Digitized by Google

Digitized by Google

GASPARIS ANTONII
THESAVRI
I. C. TAVRINENSIS;

Equitis,& Comitis,ac in Supremo Senatu Pedemontano Senatoris,

QVÆSTIONVM FORENSIVM

Libri priores Duo.

QVIBVS ACCESSERVNT MVLTÆ EIVSDEM AVTHORIS NOTVLÆ
& Additiones, diuerſis typis, & Stellula, * vt à cæteris dignoſcantur impreſsæ,
& in calce Operis Tractatus de Augumento Monetarum.

SINGVLARVM VERO QVAESTIONVM RESOLVTIONES
confirmantur eiuſdem Pedemontani Senatus Deciſionibus, hoc ſigno ☞ notatis.

Cum duplici Indice, vno Quæſtionum, altero Materiarum copioſiſsimo.

Illuſtriſs.mo ac Reuerendiſs.mo D.

D. IOANNI MASTELLONIO
EPISCOPO VESTANO D.



VENETIIS. *Sumptibus Bertanorum.* M.DC.LV.

SVPERIORVM PERMISSV, ET PRIVILEGIO.

Digitized by Google

ILLVSTRISS.MO AC REVERENDISS.MO D.

D. IOANNI MASTELLONIO

Epiſcopo Veſtano.

AB erudita Neapolitani Fori Legalium Quæſtionum erutus Theſaurus hic Tuo ſub Nomine in lucem prodit theatralem, Antiſtes Illuſtriſsime, vel vt ſuas inter lites pace fruatur victrice, vel vt ſuas inter tenebras luce gemmaſcat ſereniore. Quicumque planè Theſaurus, ſi deliteſcat, vel gemmatus, aureuſque in plebeum auaræ Fortunæ ſepulcrum migrat. Hinc, ne ſepultus, abſcondituſque Theſaurus meus foret omnino otioſus, foret inutilis, Infulis erat dicandus tuis, quando Orbi patebit Vniuerſo, ſi Tibi pateat vni. Rigidum noſcam cuſtodem te meæ Gazæ; Hæc ſi te prodigum ſortita diſpenſatorem, Tuæ benignitatis ergo, omnium teratur manibus, ac depopuletur furtis, rapiniſque Literatorum. Fateor nimiam eſſe meæ mentis audaciam; at tu gratiarum nimius ſerenata fronte animum excipiens in Te meum, me feciſti ad miraculum audacem. Epiſcopali Baculo puniendum ſubmitto caput, punias ſi crimina ſunt obſequia. Quidquid id eſt, certè gratulari debeo mihi meæ gloriæ, ac fęlicitatis coronidem; nam dum te mei voluminis oſtento Patronum, Neapolitanum ſanè Mœcenatem oſtento omni ex parte celebrandum. Splendidè fumoſa nimirum Antiquitas, ac ſanguis inſignis genus commendat, & illuſtrat tuum: Maſtellonia quippe gens ab Illuſtriſsima Familia de Maſtroiudice ſuam repetit originem, tamque conſpicuo nexa ſanguini facinora perpetrauit adeò digna, vt antiqui Neapolitanæ ditionis Reges Maſtelloniorum in Coronam operoſam fidelitatem non rarò celebrauerint; & celeberrimis profectò priuilegijs Tuæ propagini gentilitia præbuerunt ſtemmata Ladiſlaus Rex, ac Ioanna Regina, Neapoli-

tani Cœli ſidera quondam coronata; tam felici initio irradiata nobilitas tua, Italicæ nobilitatis auxit numerum, auxit & pompam. His atauis tu editus, tempeſtate illa qua inteſtino bello Regnum diſtrahebatur, antiquam tuæ Gentis in Reges exhibuiſti fidem. Tunc enim tu Lubrenſis Ciuitatis Gubernator ferocientem diſsidiorum tumultum pari prudentiæ, ac virtutis laude placare ſtuduiſti; proque Hiſpana re, ac pro Auſtriaco diademate neglectis, quæ ſubeunda erant periculis, exantlatis qui tolerandi erant laboribus, acriter pugnaſti, tam gratus, caruſque Regijs miniſtris, vt Proregis ipſius Excellentiſs. Ducis de Arcos grates, commendationemque iure optimo promerueris. Quid de tua dicam doctrina? nonne forenſe theatrum, vbi te laureatum in Doctorum retulit numerum dignum cenſuit Toga? Habuiſſes profectò; Sacram ni mitram vertici imponendam tuo omina deſtinaſſent meliora. Quod ſi nobiles tui ingenij artes, ſi prudentiam vrbanam, ſi innocuæ Politiæ eruditionem, ſi virtutes contemplor tuas; harum omnium chorum, chorago te, choreas ducentem in lumine ſuſpicio tuo. Singulares tuæ indolis dotes, ac virilis virtutis argumenta teſtatur Roma, teſtatur Aula Quiritum, vbi tu pro meritis onuſtus honorem aſſecutus es Inſulatum. Rubicundos feciſti tot ſenes in ipſa canitie, in ipſa niue, vtpotè tu iunior ſenilem præoccupaſti Tiaram. Et vox fuit Romani Pontificis, Innocentij X. datam Tibi præſentem dignitatem in maioris dignitatis dotale augurium, ſummorumque honorum exordium non contemnendum. Magnum proinde nomen ſibi præſcripſit Theſaurus meus, Pontificio nempè Coronatum elogio. Si Pontificis ad laudes præ tua modeſtia erubuiſti, modeſtus ſemper iterum erubeſcis ad meas; ſed tot inter laudabiles rubores cępiſti rubere rubore illo, quem Oſtri diues tibi colorat virtus. Ego interea ſacram veſtem oſculor violaceam, oſculaturus, vt ſpero, aliquando purpuream. Ita te Deus diutiſsime totius Orbis bono ſeruet incolumem.

Venetijs, Die Purificationis B. M. Virginis Sacra 1655.

Illuſtriſs.^mæ & Reu.^mæ Dominationis Tuæ

Addictiſsimus, & Obſequentiſſimus

Franciſcus Baba.

CAPITA
SINGVLARVM
QVÆSTIONVM.

QVÆ HISCE DVOBVS FORENSIVM Quæſtionum libris continentur per ordinem Alphabeti.

Ex Libro Primo.

A

ACTIONI perſonali nunquid per malæ fidei poſſeſſorem poſſit præſcribi, & quid iuris ſit in hærede & ſingulari ſucceſſore. Quæſt.41

Adoptatus ab auo materno cum Principis conſenſu, an in præiudicium proximiorum agnatorum poſſit feudum, quod ex pacto, & prouidentia dictum obtinere? Quæſt.100

Agnatus einſdem cognominis, & familiæ, an ſine alia probatione ad feudi ſucceſſionem excluſo Domino admittatur; & de agnationis, & proximitatis probatione, quando teſtator proximiorem vocauit? Quæſt.61

Alienans feudum ſaluo beneplacito Domini, & illius poſſeſſionem tradens, an feudum amittat. Quæſt.53

Appellationis tempus, quomodo currat, & vtrum in dubio conſeatur appellatio intra congruam horam interpoſita. Quæſt.66

Auxilium homicidio præſtans, vel aliquo modo ferens opem, an vera pœna delicti ſit puniendus. Quæſt.46

B

BLaſphemia atrox, quæ dicatur, vt quis puniatur pœna Decreti noui Sabaudiæ ſuo titulo de Blaſfemmia. Quæſt.78

Bona cenſualia, an cadant in commiſſum, & an commiſſa poſſint franchitari ſtante pacto affranchitandi. Quæſt.12

C

CAptus ab hoſtibus pro facto ſuæ Communitatis, an, & quando debeat à Communitate releuari. Quæſt.73

Cenſus conſtitutio, quæ in patria noſtra vſitatur ad octo, vel minus pro centenario, an ſit licita; & quando per dominum cenſus ſit facienda penſionis remiſſio. Quæſt.32

Clericus litigans contra laicum, coram Iudice ſeculari, an in cauſa reconuentionis poſſit opponere declinatoriam fori. Quæſt.98

Comparatio literarum multa requirit ſolemnia, de quibus hic late tractatur, & de materia, l. comparationes. C. de fide inſtrum. Quæſt.24

Conſiliarij Status, & Referendarij pro cauſis proprijs in Senatu comparentes tempore relationis, quem locum tenere debeant, & vtrum Aduocati Fiſcales votis intereſſe poſſint. Quæſt.48

Confeſſio reſultans à lege, vel ſtatuto, quæ ficta dicitur, & veræ æquiparatur, quos effectus pariat, & contra quos operetur. Quæſtio.6

Conſortes plures, qui à ſubditis exigunt cenſus minutos ratione feudi, an teneantur deputare vnum exactorem, cui ſoli ſoluatur. Quæſt.19

D

DEcimarius poteſt prohibere, ne fructus à ſolo exportentur, donec ſit facta deſcriptio, & per quantum tempus. Quæſt.9

Decretum nouum Sabaudiæ, diſponens, quod in exequutione capiantur bona cum tertio pluris, an procedat, quando impetratur ius domini, & obiter aliqua notãtur de dominij impetratione. Q.58

Decretum nouum Sabaudiæ, diſponens, quod virtute ſententiæ bona condemnati expreſsè hypothecata remaneant, an procedat in ſpontanea condemnatione: Et an ſententia regulariter hypothecam tribuat. Quæſt.85

Depoſitæ rei reſtitutio, quæ ad ſecundum peruenerit depoſitarium, à quo facienda ſit, & an per ceſſionem actionum primus liberetur. Quæſt.27

Doctores legum, & Medici, quos lex ab hoſpitationibus eximit, an dicantur exempti à taleis, & collectis, cauſa hoſpitationum impoſitis, & quando illi à muneribus illis excuſentur. Quæſt.93

Doctores legum non legentes, an gaudeant immunitate Doctoribus conceſſa, & an potiantur alijs Doctorum priuilegijs. Quæſt.99

Dominus, an & quando pro delicto ſui famuli teneatur; Et an, quod illum in manibus Iuſtitiæ exhibere cogatur. Quæſt.83

Dotis priuilegium vtrum ad hæredes extendatur. Quæſt.5

Digitized by Google

E

EDere, an teneatur reus conuentus actori, ſi excipiendo allegauit ius immunitatis ſibi ſpectare, ita vt teneatur de tali immunitate ſidem facere. Quæſt.76.

Electione in arbitrium hominis, ſeu nominatione teſtamento commiſſa, nulla facta loci expreſſione, de quo loco intelligatur; & an liceat variare, & facta ſemel electione, vtrum ius eligendi, ad hæredes nominantis tranſmittatur. Quæſt.65

Emphyteota, qui non petijt inueſtituram intra annum, an cadat à re emphyteotica. Quæſt.23

Emptor, qui ex æquitate. l. curabit. Cod. de action. emptio. tenetur ad intereſſe, an illud ſoluere teneatur, quando venditor eſt in culpa. Quæſt.88

Exequutione facta ſuper bonis debitoris per leuationem de gagio, an, & quando licitum ſit variare, & ad alia bona redire. Quæſt.7

Expenſa in cauſa criminali, an debeantur, tam per condemnatum, quàm per fiſcum, in caſum ſuccumbentiæ; & quid dicendum, ſi per torturam omnia fuerint purgata indicia; & quid quando conuictus torquetur, & ſuſtinuit, agendum ſit. Quæſt.43

F

FIdeiuſſor, qui in cauſa criminali admittitur ad purgationem moræ, an admittatur ſtante iuramenta, & vtrum pæna iudicata principali, debeat ſolui per fideiuſſorem, & an pæna fideiuſſoris poſſit mitigari. Quæſt.72

Fideiuſſio, vel cautio, quæ in cauſa criminali præſtanda venit virtute ordinationis, qualiter ſit extendenda, & quid ſi Statuto, vel Decreto caueatur de fideiubendo, vtrum iuratoria cautio admittatur. Quæſt.87

Filia peccans in corpus ſuum, an priuari poſſit dote, & à patre exhæredari, & an poſſit conſequi dotes maternas, & alia bona, quæ ad matrem peruenerant, & quibus pater priuatus erat per tranſitum ad ſecundas nuptias; & nunquid patre mortuo filia dotem conſequi poſſit. Quæſt.70

Fidelitatis iuramentum, quod à ſubditis vaſſallo præſtatur, diuerſum eſt ab eo, quod à vaſſallis domino directo præſtari ſolet, & de iſtius iuramenti formula, & probatione. Quæſt.38;

Filia, cui pinguius legatum, ſeu dos relicta fuerat in caſum matrimonij, quàm in caſum ſpiritualis coniugij, an contra teſtatoris voluntatem, ſi ad beatiorem vitam ſe conferre maluerit, quod cauſa matrimonij relictum fuerat, conſequi poſſit. Quæſtio.60.

Fratres naturales quomodo inuicem ſuccedunt, & quid in ſpurijs, inceſtuoſis, & ex coitu damnato natis obtinere debeat, latè diſcutitur, & obiter, qui in materia dicantur naturales, & nati ex damnato coitu. Quæſt.22

Fructus an computentur in Trebellianicam, quando à liberis primi gradus fideicommiſſum extraneo reſtituitur. Quæſt.50.

Furti pœna, quæ antiquitus fuerit, & quæ hodie eſſe debeat, ad explicationem auth. ſed nouo iure. C. de ſeru. fugit. & de var. furti ſpeciebus, confutatur opinio tenentium, pro furto multiplici, quem eſſe morte plectendum. Quæſt.80.

G

GAbellam frangens, vtrum amittere poſſit merces, quæ non erant propriè, ſed alterius. Quæſt.52

I

IMmunitas qualiter vaſſallis pro bonis competat, & an præſcriptione adquiratur, & vtrum ad onera bellica, & à bello dependentia extendatur. Quæſt.8

Immunitas conceſſa pro omnibus oneribus, excepti bellicis, an comprahendat onera, quæ imponuntur cauſa peſtis. Quæſtio.13

Inuentarium hæredis, quas ſolemnitates requirat, & de pœna illius, qui omiſit in confectione inuentarij, rem hæreditariam deſcribere. Quæſt.10

Iuramentum calumniæ, quod pars tacitè poteſt omittere, an dicatur omiſſum, quando clarè, & ſpecificè non fuit oppoſitum de non præſtito iuramento, ad inualidandum proceſſum, vel actum iudicialem. Quæſt.40

Iuramenti oblationem, an liceat reuocare, & quibus in caſibus. Quæſt.16

L

LEgatum, ad commutatum cenſeatur, vel pro parte ademptum, ſequuta donatione, in qua tamen de ſumma legata nihil dictum. Quæſt.67.

Legatum ſub conditione relictum, quando verè conditionale dicatur, & quando ſub incerto tempore relictum poſſit eſſe purum, & an tranſmittatur. Quæſt.68

Legatum factum ſub ea conditione, vt Miſſæ celebrentur, an tanquam ſymoniacum annulletur, & de probatione celebrationis, & nunquid huic legato ex curſu temporis poſſit præſcribi. Quæſtio.86

Legatum à patre relictum filiæ pro dote, an ſit purum, vel conditionale. Quæſt.43

Legatum annuum relictum pro pauperibus filiabus maritandis, qualiter, & quomodo ſit diſtribuendum. Quæſt.44

Legatum, ſeu fideicommiſſum factum de re propria hæredis, qualiter ſit præſtandum; & quid, quando res eſt cum hærede communis. Quæſt.55

Loca Montium in caput, & ſub nomine filijs empta per patrem, an mortuo patre filio debeantur. Quæſt.57

M

MATER, & auia ſuſcipientes tutelam, an admittantur ad cautionem iuratoriam. Quæſt.21

Melioramenta, quæ poſſeſſori dant, rei in qua facta ſunt, retentionem, an idem ius tribuant aduerſus anteriorem hypothecam habentem, & quid contra mulierem dicendum ſit. Quæſt.71

Melioramenta, an repeti poſſint, quando rei, ſuper qua facta ſunt, ſequuta fuit reſtitutio. Quæſt.79

Meretrix, quæ non eſt tenenda in bona vicinia, ante domo propria eijci poſſit. Quæſt.33

Metus cauſa, quando dicatur aliquid geſtum, vt contractus reſcindatur, & quibus coniecturis metus probetur, latè diſputatur. Quæſt.51

Miles, ſeu Eques Hieroſolimitanus, an ſuccedat in feudo. Q.18

Mobilium, & immobilium bonorum appellatione, an veniant iura, & actiones, & quibus in caſibus id locum habeat. Quæſt.2

Mobilium appellatione in legatis, an veniant fructus, qui à ſolo ſeparati reperiuntur. Quæſt.26.

Mulier, quæ tranſiuit ad ſecundas nuptias anno luctus nõ expectato, an amittat augmentũ, & legata, & quibus pœnis afficiatur. Q.28

Mulier, & maritus poſt annum luctus ad ſecundas, vel vlteriores nuptias tranſeuntes, quibus pœnis ſubijciantur. Quæſt.29

Mulier vidua, an tranſmittat ius eligendi totũ augmẽtum, vel dimidium, ad formam cõſuetudinis patriæ ad ſuos hæredes. Quæſt.49

Nomi-

Digitized by Google

Index Capitum.

N

Nominatione relicta in arbitrium alicuius, an pater poſſit filium nominare. quæſt.3

Notario, an teſtibus credatur, ſi teſtes dicant non depoſuiſſe, quod notarius ſcripſit, & contra quem tunc debeat inquiſitio formari. quæſt.31

Notarius defenditur à falſo in quodam caſu teſtamenti, de quo in præſenti quæſtione. quæſt.36

Nuncio falſo pignus remittens, an dicatur in culpa, ita vt de furto per nuncium facto teneatur, & quid in famulo, an Dominus pro ipſo teneatur. quæſt.62

P

Pactum nudum ſine iuramento, quando actionem, & obligationem pariat; & quando teſtes de vniuerſitate pro ipſa vniuerſitate probent. quæſt.37

Pactum in inſtrumento cenſus appoſitum contra formam Bullæ, an vitiet totum contractum. ann. V an illo reiecto ſuſtineatur inſtrumentum. quæſt.69

Pactum, quod quis non teneatur de euictione, an ſit validum, & quid operetur. quæſt.77

Pater, an poſſit ſuper dote, quam filiæ aſſignauit, fideicommiſſum conſtituere, & an ſtante pacto tempore matrimonij de lucro alicuius portionis, ſuper reſiduo, ſubſiſtat grauamen. Explicantur iura in l.fin. § filia ff. de leg.2. l. à filia ff. ad Trebell. l. vnic. C. de rei vxor. actio. quæſt.63

Patruo, & nepote, in primogenituræ ſucceſſione concurrentibus, quis illorum obtinere debeat, amplè diſputatur, & in teſtamentis potiorem patrui cauſam eſſe demonſtratur. quæſt.35

Pęnæ ſecundo nubentium, quibus in caſibus eſſent. quæſt.30

Prælegata, an veniant in reſtitutione fideicommiſſi, & de coniecturis circa hoc. quæſt.17

Primogeniti filius, an per aſſumptionem alterius cognominis, & ceſſionem iurium primogenituræ priuetur iure ſuo, ita vt faciat locum ſequenti in gradu, & an ius amiſſum recuperare poſſit. quæſt.34.

Præfationum vis, & natura, & quando in præfationibus dicta cenſentur in contractibus, & poſt repetita. quæſt.1

Procurator conſtitutus in prima inſtantia, an ſine nouo mandato poſſit in cauſa appellationis comparere, & valeat ſententia contra eum in meritis prolata. quæſt.75.

R

Reductio ad arbitrium boni viri, intra quod tempus, lato laudo, peti debeat, & an currant fatalia in cauſa reductionis. Quæſt.82

Renunciatio facta fauore fratris, quando valeat, & an reuocato cõſenſu parentis portio renunciantis fratribus ſpectet, quorum fauore facta ſit renunciatio. quæſt.95

Reſtitutio in integrum, quæ minori, vel maiori competit, an competat Fiſco aduerſus ſententiam, quæ tranſiuit in iudicatum, ſiue de corporali, ſiue pe pecuniaria agatur pęna. quæſt.59

Reſcriptum obreptitiũ non valet, & obreptitium declarari debeat. quæſt.4

S

Seruitus in feudo vrbano, vel ruſtico ab initio legitimè conſtituta vtrum poſſit inuito patiente augeri, & ampliari. Quæſtio 81

Sepulchrorum iura, an ad hæredes extraneos tranſeant, & an filius ſepulchrum matris retineat. Quæſt.11.

Spurio relictum à patre legatum, aut ab hæredibus ſolutum, an tranſmittatur ad ſpurij hæredes. quæſt.25

Statuto diſponente, quod mater non poſſit facere, quin filij ſui illi in totum ſuccedant, an in odium filiorum poſſit mater fauore nepotis diſponere; Et quando filiorum appellatione veniant nepotes. quæſt.91

Statutum diſponens, quòd mater teneatur filijs bona relinquere, an procedat fauore nepotis; ita vt non exiſtentibus filijs poſſit, non obſtante exiſtentia nepotis, donare bona ſua extraneo. quæſtio 92.

Statutum diſponens, quòd vidua poſſit, non obſtantibus liberis ex primo matrimonio, de dote diſponere fauore ſecundi mariti, an habeat locum in ſimplici conſtitutione dotis, ſi de filiorum excluſione nihil in inſtrumento dotali fuit dictum, Raynerij, & Signorolij Conſilia examinantur. quæſt.94

Statutum, quo mulier ſecundo nubens priuatur hæreditate filij, an habeat locum in vidua, quæ tempore delatæ ſucceſſionis non reperitur matrimonio copulata. quæſt.96

Statuto diſponenti, quòd mater non ſuccedat ſtantibus fratribus, vel ſororibus filij defuncti. An ſi filius habens ſororem maritatam, et à ſucceſſione excluſam, faciat teſtamentum, in quo matre præterita hæredes extraneos inſtituat, poſſit mater legitimam portionem conſequi. quæſt.97

Statutum excludens dotatam, ſeu maritatam mulierem, an indotatam, & inuptam includat, ita vt per eandem dotata, vel maritata ſoror etiam non extantibus fratribus, vel agnatis maſculis, à parentis ſucceſſione excludatur. quæſt.42

Subornans teſtes, an puniatur eadem pœna falſi, qua punitur falſum teſtificans, & quæ ſit pœna huius delicti, & qualiter probetur. quæſt.15

Subſtitutione facta per teſtatorem in genere de proximiore de domo, an vtrinque coniunctus præferatur conſanguineo, et an in caſu hic poſito cenſeatur inducta reciproca ſubſtitutio inter maſculos ad excluſionem fœminarum. quæſt.74

Suſpicio falſi in ciuilibus, an pro falſitate habeatur, & quando id locum habeat, & quid ſi poſt illatam torturam inquiſitus fuerit abſolutus. quæſt.47

T

Teſtamentum, quæ ſolemnitate, ſiue factura alterius teſtamenti, reuocari poſſit, & de quadam ab infirmo extorta voluntate, an viribus ſubſiſtat. quæſt.56

Tex. in l. ſcripturas, C. qui potior in pign. habeant, declaratur, & an probatio crediti per duos teſtes altero defuncto ſufficiat, & vtrũ teſtes debeant ſpecificè deponere de tempore, an verò ſufficiat in genere de apochæ veritate deponere. quæſt.89

Trebellianica, quæ liberis primi gradus ex magis communi Doctorũ ſententia prohiberi non poteſt, an detrahatur, quando filius eſt in legitima tantùm inſtitutus. quæſt.20.

V

Vaſſallus alienans feudum in caſu permiſſo, an teneatur offerre conſorti non agnato. Quæſt.39

Vaſa vinaria, & dolia vtrum venditis ædibus ſint in venditione comprehenſa, vel in vſufructu vineæ legato contineantur, explicantur iura de hac re loquentia, & de Molis, & alijs pro molendino paratis, an veniant in legato. quæſt.84

Vendere, quando quis rem propriam cogi poſſit, & quid tunc ſit obſeruandum. quæſt 64

Vidua, an gaudeat poſt mortem mariti immunitate, & priuilegio, qua vir fruebatur bonorũ reſpectu, & quid in feudalibus. q.90

Vxor relicta domina, & vſufructuaria quid conſequi poſſit, et quid ſi liberi mortui fuerint ſtante clauſula (vnà cum liberis morabitur)

Index Capitum.

bitur) & caſus examinatur, in quo mulieri fuerat relictus vſusfructus, vitam vidualem tenendo, & filium gubernando, an tunc ceſſet Bulgari conſuetudo, & integrum vſumfructum conſequi valeat. Quæſt. 54

Vxores duas habere non licet, & de pœna huius Poligamiæ. quæſt. 14

CAPITA

LIBBI SECVNDI.

A

Actio ſemel extincta per ſolutionem, an reuiuiſcat? & vtrum datione in ſolutum facta per debitorem, vel per Iudicem ſi res euincatur, poſſit agi primæua actione, tam contra ipſum debitorem, quàm contra tertium. Quæſt. 88

Aditio hæreditatis quomodo probetur, & an debeat apparere de certa animi deliberatione? quæſt. 5

Appellatio à ſententijs Viceconſeruatorum, an facienda ſit ad generalem Conſeruatorem, an verò ad Magiſtratum ſuperiorem, qui in cauſa appellationis à ſententia Conſeruatoris cognoſceret. quæſt. 39.

Augmentum dotis, ſeu donatio propter nuptias, quæ habeat priuilegia, & ſpecialia, et de effectibus ex hac ſpecialiter reſultantibus. quæſt. 9

Auunculus in ſucceſſione inteſtati præfertur conſobrino defuncti, & de ratione dubitandi in hoc articulo, quæſt. 63

B

Bannitus à vaſſallo, vel eius officiali, an cenſeantur bannitus à toto territorio ſupremi Domini, à quo feudum mouetur. Quæſtione 10

Baſtardi, ſeu naturales an poſſint vti inſignijs, & vt vulgò dicitur armis, quibus vtuntur illi de familia. quæſt. 45

Bona hæreticorum, an dicantur ipſo iure confiſcata; ita vt capi poſſint nulla ſequuta declaratoria ſententia, quæſt. 40.

Bona, quæ auferuntur tanquàm ab indigno, an fiſco ſemper excluſis proximioribus debeantur. Et in hac materia aliquot notanda proponuntur, quæſt. 41

C

Capti tempore treguæ, an poſſint puniri de rebellione commiſſa tempore belli, quæſt. 43

Captiuus, qui ex l. Corn. beneficio fingitur mortuus hora præambula captiuitatis, an tranſmittat ſuam ſucceſſionem ad proximiores exiſtentes tempore captiuitatis; an verò ad eos, qui ſunt proximiores tempore mortis. q. 50

Capta in bello, quando capientium fiant, & ſi recuperentur, an priori domino reſtituantur, & in pirata, quæſt. 98.

Caupo, an teneatur de furto in hoſpitio commiſſo; & quando ad id poſſit teneri. quæſt. 55.

Centenaria præſcriptio habet multa priuilegia, quæ hic breuiter enarrantur, quæſt. 27

Ceſſio, an ſemper ſit neceſſaria, vt ſoluens in priorum creditorum iura ſuccedat, & quid in rei poſſeſſore dicendum ſit, quæſt. 30

Cogitationis pœnam, an quis patiatur in delictis, & an ex ſimplici tractatu in crimine Læſæ Maieſtatis, & atrocioribus delictis ſequatur pœna ordinaria. quæſt. 25

Conductor, qui prædium conduxit à ſuo reſigo, & fortuna, an teneatur de caſu fortuito contingenti in re conducta, caſibus fortuitis ab initio ſubpoſita, quæſt. 47

Contractus, per quem quis promittit ſoluere certam ſummam tempore quo morietur, vel matrimonium contrahet, aut fiet eccleſiaſticus, an ſubſiſtat. quæſt. 14

Contractus verba referentia ſe ad duas diſpoſitiones inuicem contrariantes in materia lucri dotalis qualiter ſit intelligenda, quæſtio 59

D

Debitor, qui iuſſu Principis, vel Magiſtratus ſolnit fiſco, vel alteri, quàm verò creditori, an liberetur. quæſt. 54

Donatio cauſa mortis, an poſſit reuocari, quando fuit facta promiſſio de non reuocando, & attendendo cum iuramento. quæſt. 53

Donatio, an probetur per ſimplicem aſſertionem donantis, et ex verbis in inſtrumento locationis adiectis, & vtrum annua donatio tranſeat actiuè, & paſſiuè in hæredes, pulchra dubitatio. quæſtio 60

Donatio cauſa mortis, quæ non niſi patre, authorante à filiofamilias fit, an valeat ſi fiat patri pro ſe ipſo ſtipulanti, vel per interpoſitam perſonam. quæſt. 37

E

Emphyteuta Eccleſiæ laicus conuentus coram Iudice eccleſiaſtico pro ſolutione penſionis, vel ad relaxationem rei cauſa caducitatis, an poſſit forum declinare, & remiſſionem petere ad Iudicem ſecularem. quæſt. 15

Emptor rei locatæ, quo caſu non poſſit expellere conductorem ad declarationem text. in l. emptorem. C. locat. quæſt. 13

Euictionis actio, quando, & qualiter competat, ſi ex natura rei ſequatur euictio, vt in feudalibus, ad explicationem gl. in l. ſi familiæ. C. famil. herciſ. & cuius culpa conſideretur circa caducitatem. Et an pro affrauchimentis, & liberationibus teneatur vaſſallus licentiam impetrare, & communitas inueſtituram petere, & laudimium ſoluere. quæſt. 23

F

Fideicommiſſum, an peti poſſit ex codicillis, quando non apparet de teſtamento in codicillis enunciatio. quæſt. 86

Fideicommiſſum, quando ex minus ſolemni voluntate debeatur, ad interpretationem text. in l. fin. C. de fideicomm. & § fin. Inſtit. de fideicommiſſar. hæreditat. quæſt. 97

Fideicommiſſo conditionali an, & quando cenſeatur renunciatum per diuiſionem, & quid ſi fuerit reſeruata legalis ſucceſſio. quæſtio 44

Filio naturali, an duæ vnciæ debeantur, quando natus eſt extra formam concubinatus à iure ciuili introductam. quæſt. 83

Filia, quæ dote contenta, & recepta renunciauit bonis paternis, an auctis poſtea facultatibus mortuo patre poſſit petere augmentum dotis, vel legitimæ ſupplementum. quæſt. 93

Franchiſia Pedemontanæ regionis qua inhibetur Notarijs, ne poſt quadriennium compellant rogantes recuperare inſtrumenta qualiter procedat, & an habeat locum in actis iudicialibus. quæſtio 18

H

Hæres grauatus fideicommiſſo reſtituere rem propriam, an poſſit retinere per ſe, vel eius hæredes pretium illius rei, & quid ſi fideicommiſſum veniat ex tacito teſtatoris iudicio. quæſtio 66

Hæres illius, qui tenebatur ad alimenta, an teneatur inſolidum ad illorum præſtationem, quando habet cohæredes. Et quid ſi ante

hypoth-

Digitized by Google

hypotheca? & an detur hypothecaria contra ſingularem ſucceſſorem, & eo caſu nunquid opponi poſſit de excuſsione non facta? Quæſt.67

Hæres vſufructuarij, an dicatur legitimus contradictor in remedio l.fin.C.de edic.diu.Adr.toll. & quibus in caſibus vti poſsit retentione aduerſus proprietarium? Quæſt.96

Hypothecaria, an competat inſolidum contra vnum ex pluribus hæredibus, apud quem pars rei cenſualis reperitur, an verò ſint omnes cohæredes, & poſſeſſores ſimul compellendi pro hæreditarijs portionibus ad ſolutionem cenſus? Quæſt.85

Hypothecaria, an competat fideicommiſſo pro mobilibus, & pecunia conſumptis à grauato aduerſus tertios poſſeſſores ſuper bonis proprijs hæredis grauati? Quæſt.83

I

INTESTATVS, an dicatur pupillus decedere, vel alius, qui teſtamentum condere non poteſt ad materiam interpretationis ſtatuti, excludentis fœminas, & admittentis agnatos aliquo inteſtato moriente? Quæſt.18

Iudæum, vel Paganum occidens, an teneatur pœna ordinaria homicidij? Quæſt.36

Ius offerendi quomodo ſpectet creditori aduerſus mulierem, cuius fauore fuit annullatus contractus, ne indotata remaneat, & an viro mortuo tale beneficium competat, vel re alienata à muliere, & qualiter ſit facienda æſtimatio, & an fructus ſint à muliere imputandi? Quæſt.65

L

LAVDIMIVM, an ex datione in ſolutum ſub conditione facta debeatur, & cuius temporis pro ſolutione ratio ſit habenda? Quæſtio.82

Legatum à patre relictum filiæ ſoluendum Monaſterio tempore ingreſſus ſi filia nupſerit, & monaſterium ingrediatur, an habeatur pro inſtitutione, & an teſtamentum eo caſu ruptum dicatur? noua, & ſubtilis diſputatio. Quæſt.71

Legatum vxori relictum, caſu quo tranſiret ad ſecundas nuptias, an debeatur ſi vidua remanſerit? Quæſt.87

Legato facto in genere, an electio ſit hæredis, vel legatarij, & quando electio locum habeat? Quæſt.31

Locator, an ſuper fructibus ſit præferendus anteriori creditori, habenti ſuper bonis debitoris generalem hypothecam, & quid in fructibus per colonum ex proprio fundo perceptis, & quid dicendum in grano per tertium colono mutuato pro ſemine cum ſpeciali hypotheca? Quæſt.29

M

MAIORATVS inſtitutio differt à primogenitura, & quando per contrauentionem priuatus dicatur inſtitutus maioratu, & quomodo fiat contrauentio? Quæſt.20

Maritus, qui tenetur alere vxorem, an poſſit opponere hæredibus mulieris dotem repetentibus compenſationem pro expenſis incurabilis infirmitatis? Quæſt.52

Maritus, qui promittit dotem reſtituere, an priuetur lucro quod ſibi à lege, vel conſuetudine, aut ſtatuto defertur? Quæſt.91

Maſculinitatis qualitas, quando in teſtamento repetita cenſeatur, & quid in diuerſa diſpoſitione ſit dicendum, ac de coniecturis circa hanc rem? Quæſt.64

Monacus, an poſt ingreſſum religionis poſſit reuocare teſtamentum ante ingreſſum factum, & an valeat renunciatio filiæ tempore ingreſſus Monaſterij facta ad declarationem tex.Concilij Tridentini, ſeſſ.25.cap.16. Quæſt.56

Mulier, quæ dotem dedit matrimonio annullato nulla ſequuta ex-

preſſi hipotheca pro reſtitutione, an præferatur alijs poſterioribus creditoribus? Quæſt.34

N

NOTARIVS, an excuſetur, qui recepit inſtrumentum inter partes contrahentes ſibi minimè notas, & an puniatur ſi ipſo inſcio fuerit vna perſona pro altera ſubpoſita? Quæſtio.78

P

PACTVM de retrouendendo toties, quoties, vel quandocunque, aut ad omnem requiſitionem, quid importet, & an huic facultati poſt annos xxx. ſit præſcriptum? Quæſt.72

Pactum dotali inſtrumento adiectum de certa ſucceſſione filiæ relinquenda, an valeat, & quibus remedijs huiuſmodi pacta ſuſtineri poſſint? Quæſt.79

Parietem fornicatum, an liceat vicino conſtruere ſuper via vicinali, & ſuper eo pariete ædificare in præiudicium vicini, cui iure ſeruitutis debetur tranſitus ſi aer occupetur, & tranſitus non impediatur? Quæſt.89

Pecuniæ reuocationem, an habeat anterior creditor aduerſus poſteriorem, cui pecunia per debitorem, aut alterum de mandato debitoris ſoluta fuit, vel per hæredem mortuo communi debitore, & quando id locum habere poſſit latè diſputatur ad interpretationem, tex.in l.pecunia.C.de priuil.fiſc.Quæſt.16

Primogenita filia vltimi primogenij poſſeſſoris, an obtinere debeat poſſeſſionem bonorum aduerſus primogenitum maſculum alterius lineæ, quando ad primogenituram ſunt vocatæ fœminæ cum maſculis ſub ea tamen conditione, vt maſculi ſemper fœminis præferantur? Quæſt.11

Primogenitura in teſtamento, vel alio modo erecta pro maſculis, & fœminis, ita tamen, vt ſemper maſculi fœminis præferantur, an primogenita, quæ reperitur in linea vltimi poſſeſſoris remotiorem maſculum alterius lineæ excludat? Quæſt.12

Primogenitura, quando furioſo, vel aliàs inhabili ſpectare poſſit, & quid in bonis habentibus annexam iuriſdictionis adminiſtrationem? Quæſt.62

Prohibitio alienationis, quando impediat dominij tranſlationem pulchrè aliquibus propoſitis caſibus examinatur? Quæſt.81

Prorogatio facta debitori inquiſito, an liberet fideiuſſorem, & an fideiuſſor, qui promiſit reum præſentare toties quoties fuerit requiſitus liberetur ſemel conſtituto reo, qui poſteà à carceribus aufugit? Quæſt.57

R

RECIPROCA ſubſtitutio, quando fideicommiſſariam complectatur, & quid ſi in teſtamento fuerit poſita clauſula codicillaris? Quæſt.42

Renunciatio filiæ, vel filij ante ingreſſum religionis, an valeat? Quæſt.56

Renunciatio matris, an obſit nepotibus, & quid ſi filij ſint matris renunciantis hæredes? & quid quando concurrunt cum patruo, vel auunculo? plenè examinatur. Quæſt.90

Reſtitutione banniti facta ex gratia Principis, vel virtute edicti remittentis bannitos, qui alium bānitum occiderint, vel viuum preſentauerint, an reſtitutus recuperet bona, & quid in terris vaſſallorum? Quæſt.58

Retentio dotis, an competat pupillo aduerſus matrem, vel auiam, quæ tutelam adminiſtrarunt? Quæſt.28

Reuiſione pendente ab interloquutoria, an interim debeat deſiſti ab exequutione? Quæſt.24

Index Capitum.

S

SIGILLORVM vſus ad quid introductus; & qualiter Præſides illi vtantur; ac eorundem emolumentis? Quæſt.100

Sponſio facta ſuper ſententia certo modo ferenda an de iure ſubſiſtat? Quæſt.19

Spurius præteritus, an contra teſtamentum matris habeat inofficioſi querelam, ad materiã.l.ſi ſuſpecta.§.1.D.de inof.teſta.Quæſt.26

Statutum excludens fœminas à ſucceſſione propter agnatos, an habeat locum fauore clerici, & monaſterij, vt per illos fœmina à ſucceſſione dicatur excluſa. Quæſt.1

Statutum excludens fœminam à ſucceſſione maſculi, an excludat à ſucceſſione fratris clerici, & à quibus bonis excludat? Quæſt.2

Statutum excludens dotatam, vel maritatam, an in Moniali procedat, ita, vt ipſa ab agnatis excludatur? Quæſt.3.& 92

Statutum fœminarum excluſiuum, de quibus perſonis ſit intelligendum? & quibus in caſibus procedat, & an odium forenſium? Reprobatur Bar.diſtinctio, & declaratur de ſtatuto diſponente in rem, vel in perſonam? Quæſt.4

Statutum, an, & quando comprehendat bona extra territorium ſtatuentium poſita, diuerſa ſtatuta ad materiam examinantur, & multa Doctorum documenta ponderantur? Quæſt.5

Statutum de lucro dotis, an habeat locum inter forenſes? & quando bona extra territorium ſtatuentium ſunt poſita? Quæſt.6

Statuta circa ſolemnitates Iudiciorum loquentia quas perſonas ligent, & an clericus formam iuramenti à ſtatuto laicali, ſeu ſecularis Principis decreto præfixam obſeruare teneatur? Quæſtio.7

Statuta, de certa ſolemnitate in contractibus, vel teſtamentis ſeruanda, quas perſonas ligare, & comprendere poſſint, & an extra territorium procedant? Quæſt.8

Statutum ſi deferat lucrum marito, etiam extantibus liberis ex primo matrimonio, an habeat locum ſi ex ſecundo adſint liberi? Quæſt.48

Statutum ciuitatis Metropolitanæ, quando liget loca circumuicina, & diſtrictualia pulchrè declaratur? Quæſt.49

Statutum excludens à ſucceſſione, an excludat à legitima, vel eius ſupplemento, & quid in renunciatione? Quæſt.68

Statutum Taurini admittens, & preferens agnatos in ſucceſſione domorum, an excludat fœminas agnatas, & quid de ſorore, an illa excludatur ab vlterioribus in gradu? Quæſt.69

Statutum Aſtenſe excludens dotatam; an procedat in ea, quę eſt dotata in teſtamento, & tempore delatæ ſucceſſionis maritata non reperitur, & vtrum excludatur ab hæredibus patris vltra fratres, & patruum? Quæſt.73

Statutum de lucro dotis, an locum habeat in dote promiſſa, & nondum ſoluta nouiter declaratur. Quæſt.75

Stuprati depoſitio in nefando crimine, an faciat indicium ad torturam, & an valeat ſine tortura? Quæſt.35

Suorum appellatione, qui contineantur tam in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, amplè, & magiſtraliter declaratur? Quæſtio.95

T

TESTAMENTO ſublato, quo filius fatuus non fuerat inſtitutus, an codicillis poſt à factis inſtitutio cum exemplari ſubſtitutione ſuſtineantur, & codicillis quando hæreditas dari poſſit? Quæſt.61

Teſtamentum, quod per clauſulam codicillarem poſthumo ſcienter præterito conualidatur, an ſuſtineatur quando per multos annos ſuperuixit teſtator poſt natum filium, & quid ſi maſculis fratribus inſtitutis ſuperuenerint filiæ fœminæ, an illæ inſtitutos excludant? Quæſt.70

Teſtamenti deperditi tenor qualiter probari poſſit, & an ſit neceſſaria eo caſu probatio caſus fortuiti. Quæſt.94

Teſtamentum nutu factum, & ad interrogationem qualiter ſubſiſtat plenè diſcutitur, & examinatur. Quæſt.99

V

VASSALLVS, qui habet bona feudalia, & allodialia, & filiã nubilem, an poſſit in feudi præiudicium legata relinquere, ex quorum ſolutione abſorbeantur allodialia, & inde dos ſuper feudalibus ſit capienda, & quo remedio ſuccurratur agnatis iſto caſu? Quæſt.76

Vaſſallus, an ſuccedat ſubdito ſuo ſine hærede decedenti, & quomodo procedat conſuetudo in hac materia, etiam ſtantibus inueſtituris latè, & magiſtraliter, declaratur, & plura areſta referuntur? Quæſtio.80

Venationem ſubditis Supremi Princeps prohibere poſsũt, & quid in vaſſallis, & in eis quando regula negatiua locũ nõ habeat? Q.22

Venditor, an præferatur creditori, facienti exequutionem ſuper re vendita? Quæſt.74

Vſufructuarius omnium bonorum, an, & quando teneatur ad debita defuncti, & de cautela circa hoc? Quæſt.32

F I N I S.

Digitized by Google

CAPITA QVAESTIONVM FORENSIVM.

Libri Tertij.

ACtionum confuſio, quando per hæreditatis aditionem inducatur, & quid operetur. q. 44

Adminiſtrator Reipubl. mutuo accipiens pecuniam pro Communitate, an, & quando teneatur, & obligetur nomine proprio. q. 27

Adulteram, quę dotem perdit, an poſſit poſt mortem viri ab hæredibus de adulterio in vita mariti commiſſo accuſari, pro dotis amiſſione, q. 98

Alienans pro parte rem alienari prohibitam, an priuetur toto, quæſtio. 59.

Alienationis nullitas de bonis Eccleſiaſticis, an poſſit opponi per tertium, an verò ſola Eccleſia, vel Prælatus opponat, q. 37

Alienatione bonorum permiſſa, in caſum diuiſionis, inter hæredes, & ſubſtitutos, poſt prohibitionẽ alienandi, an poſſit poſtea ſequi inter vocatos dictorum bonorum alienatio, q. 92

B

BAnnito petente gratiam, ſeu liberationem virtute edicti, an neceſſaria ſit præſentatio, & conſtitutio à decreto ordinata; & an ſic examinanda cauſa præſentati, q. 20

C

CEnſuarius contractus an dicatur validus ſi fuerit conſtitutus ſuper prædijs eligendi, nunquam facta electione, & an creditor medio tempore ſit anterior.

Clauſula, fauore Monaſterij ab Epiſcopo ordinata quomodo poſſit reuocari; & quo remedio laicus vti poſſit, q. 11

Condemnatus in cauſa fiſcali ad pęnā corporalem, caſu quo non ſoluat pecuniam, an poſſit eligere corporalem, & petere gratiam, q. 107

Condictio quando reijciatur, ita vt nihilominus legatum debeatur, q. 24

Confeſſio facta à patre in teſtamento de dote conſtituta filiæ maritatæ, an præiudicet mariti, quæ dotem conſtituerat filio pro filiam maritatam. q. 29

Creditor in diem, vel ſub conditione in hypothecaria, an præferatur poſteriori, qui realiter pecuniam numerauit, & de effectu retrotractionis iſto caſu, q. 51

Creditor cui datum eſt pignus, an poſſit vti retentione pro alio debito. Et quid in leuatione de gagio ſit dicendum, q. 52

Creditoris filijfamilias abſtinẽtis ſe ab hæreditate, & legitima ſit in bonis patris debita, an poſſit inuito filio, ſuper ipſa legitima ſolutionem petere, q. 74

D

DAtione in ſolutum facta de nomine debitoris, an quis de euictione teneatur creditore non reperto ſoluendo, q. 73

Debitor delegatus, an poſſit ſe tueri aliqua exceptione contra creditorem cui ſoluere promiſit, q. 111

Decimarum ſolutio, an poſſit præſcribi, & plura ad materiam vtiliter proponuntur, q. 86

Decretum Sabaudiæ de feudis, diſponens de dote fauore fœminæ, an habeat locum in fœmina foreſi, q. 108

Decretum prohibens minori contrahere ſine certa ſolemnitate, an procedat in mobilium alienatione, q. 112

Donatæ ſponſæ vel à marito, vel à conſanguinei mariti, vel ipſius ſponſæ, an pertineant ab hæredes mariti. Et quid in donatis à cõpatribus, q. 15

Donatio iurata an requirat inſinuationem, ſtante renunciatione & an in præiudicium dotis in capitulis matrimonialibus conſtitutæ valeat donatio. q. 89

Donatione facta monaſterio, cum onere diſtribuendi certam ſummam pauperibus, an monaſterium acquirat dominium in bonis, & an dicatur nudus miniſter, & exequutor, q. 9.

Dos, ſi fuerit ſoluta in bonis æſtimatis, an ſit reſtituenda in pecunia; & quomodo id procedit, q. 21

Dote promiſſa genero, ſeu filiæ, ſi maritus præmoriatur, & dos ad patrem reuertatur, an pro dote contra patrem, vel eius hæredes competat actio filio, cū beneficio hypothecæ, quod creditores paternos, ita vt filia alijs creditoribus, qui medio tempore, poſt ſolutum matrimonium contraxerunt, præferatur, q. 72

Dotis lucrum à ſtatuto, vel per pactum delatum marito ex contractu matrimonij, an ſpectet marito, vxore non traducta. Et quod ſi per momentum durauerit matrimonium. Et quid in ſponſa, q. 48.

E

ECcleſia, hæres conductoris an cogatur in conductione perſeuerare? q. 93

Emphyteuſis eccleſiaſtica, quæ non tranſit in extraneos hæredes, an poſſit legari? præſertim Eccleſiæ? q. 83

Epiſcopus an cognoſcat ſuper delicto ſui familiari layci, priuatiuè quoad iudicem laycum.

Et quid Nuncio Apoſtolico, q. 78

Euictione ſequuta, quomodo fieri debeat liquidatio intereſſe, q. 3

Euictionis cauſa finita, an emptor abſolutus recuperet expēſas quas fecit à vendit. re. q. 18

Excuſſio an requiratur, quando conſtat notorie debitorem non eſſe ſoluendo, q. 54

Executio ſententiæ ab alio iudice diuerſi territorij petita, qualiter, & quando concedi debeat, q. 2

Exemplum, ſeu exemplatum inſtrumenti, an probet, ſi non leuatum ſit à protocollo. Et quid ſtantibus coniecturis, q. 47

F

FAlcidia, an & quando detrahatur de donatione cauſa mortis, quæſt. 33

Fardellum, vt vulgo dicitur, ſeu corredum, qualiter ſit arbitrandū, quæſt. 71

Feudum qualiter in dubia quæſtione, probetur.

Et an ad probationem coniecturæ ſufficiant, q. 105

Fideicommiſſum relictum de certis prædijs ante, & poſt palatium exiſtentibus, an comprehendat palatium, q. 12

Fideicommiſſum an dicatur purificatum per ingreſſum religionis, quæ ſit incapax ſuccedendi, q. 36

Fideiuſſor quibus in caſibus à fideiuſſione liberatus dicatur, quæſtio. 76

Filia.

Digitized by Google

Filia,quæ acceptauit dotem à patre conſtituta, an ſibi præiudicet in bonis maternis ſtante renunciatione,cum iuramento,q.64

Filius naturales an gaudeat immunitate conceſſa patri vaſſallo per tranſactionem,q.5

Filius ille dicitur verè, qui a parentibus habitus eſt pro totali,& eſt natus in figura matrimonij,q.103

Filius legitimatus an poſſit petere ſupplementum legitimæ cõtra patris diſpoſitionem,q.75

Fœmina poſt omnes maſculos deſcendentes, vocata,quomodo ad ſucceſſionem admittatur. Et an fœmina naturalis excludat legitimos,q.109

Furioſus, habens dilucida internalla, quando teſtamentum codere poſſit,q.34

G

GRatificationi an ſit locus inter plures creditores poſt litem cõteſtatam. Ad declarationem in tex.in l.vlt.§.ſi præfatam C.de iur.delib.q.60

Grauatus de reſtituendo per reciprocam ſubſtitutionem,an teneatur reſtituere id quod per fideicommiſſariam,& pupillarem ſubſtitutionem eſt conſequutus. Et an mater tunc detrahat duas quartas ex perſona pupilli, q.70

H

HÆrede vocato in teſtamento,an veniat hæres hæredis,quæſtio.110

Hæreditas ab eo, qui fidem accommodauit, auſertur, vt ab indigno, & fiſco applicatur.Et de probatione fidei accommodatæ. Et quid dicendum ſi Eccleſiaſticus fidem accommodauit, & laico ceſſit,quæſt.16

Hæreditas,ſi auferatur à laico ceſſionario clerici cui fidem accõmodauit de reſtituendo incapacibus,an applicetur fiſco domini temporalis,q.66

Hæreditas,quæ ab homicida,ſeu mandante auferri poſſet,an ſpectet veniente ab inteſtato, cuius contemplatione mandatum fuit homicidium; an verò ſpectet ad proximiores, an ad fiſcum? Et an conceptus ante diſpenſationem excludat proximiores,q.80

Hæres vniuerſalis,an ſtatim dicatur ille,qui eſt inſtitutus poſt mortem vſufructuarij?q.81

Hæres cum beneficio inuentarij,an poſſit conueniri in bonis proprijs. An beneficij inuentarij poſſit cedi. Et quomodo intelligatur abſentia de qua Iuſtinianus in l.fin.C.de iur.deliber.q.82

Homicida,quibus ex cauſis euadere poſſit pœnam ordinariam legis Corneliæ,q.13

Hora canonica,an poſſit interrũpi,quando a beneficiato eſt dicenda, quæſt.100

Hypothecaria,an competat vxori ſuper bonis marito,quando dos ſocero fuit ſoluta,q.68

I

IGnorantia exiſtentis impedimenti in matrimonio, an faciat filios legitimos;Et quando id locum habeat,q.94

Inſtrumenta duo ſi reperiantur ſub eadem die,quos dicatur creditorum,ex ipſis inſtrumentis,anterior?q.106

Intereſſe an debeatur, nulla facta liquidatione crediti. Et quid incerto debito,q.71

Iuramento delato capitulo, ſeu collegio, an ſit illud in capitulo,& collegio capitulariter præſtandum?q.56

L

LAudimiũ an debeatur,ſi fiat diuiſio inter particulares de prædio vniuerſitatis,q.120

Legati deſtributio qualiter fiat,ſi hæreditas non ſit ſoluendo, quæſtio.114

Legatum capatiorum an ſuſtineatur.Et quando dicatur, captatoriũ, quæſt.88

Locator teneatur de caſu fortuito contingente conductori;Et quid ſi ex facto alterius Principis caſus contingat,q.79

M

MAritus an teneatur reſtituere fructus,quos ex annua penſione conſtituta in dotem,accipit,q.41

Marito & vxore ſimul pereuntibus,quis præmortuus præſumatur, quæſt.77

Metus,an liberet mulierem, quæ marito præſtitit auxilium ad homicidium,ita vt veniat extra ordinem punienda,q.46

Minor,an teneatur,de venditione facta per tutorem nomini pupilli, vltra vires hæreditarias,q.14

Minor petens reſtitui in integrum,an ſimul poſſit remedium reintegrandæ intentare.Et coram quo Iudice reſtitutio ſimul,& iudicium de re feudali ſint ventilanda,q.11

Mulier deſlorata,ſub promiſſione nuptiarum an petat ab hæredibus dotem,& an matrimonium ſit declarandum nullum,ſi per aliũ, ante deſponſationem,mulier cognita reperiatur,q.97

Mulio,an teneatur de furto facto in mercibus, quas vehendas conduxit.Et quid in pecunia,quæ non fuit illi conſignata,q.61

N

NOtarius, recipiens inſtrumentum venditionis ſibi hypothecatæ ſine proteſtatione an ſibi præiudicet in hypotheca,q.31

Notarius,an poſſit ad inſtantiam partis lacerare teſtamentum extẽſum in protocollo,& delere ſaltem verba iniurioſa, q.67

P

PActum,in ſponſalibus adiectum,de matrimonio contrahendo ſub pœna, an ſit ſeruandum; Et an ſtipulatio committatur, quæſt.42

Penſio, quæ ſoluitur fratri, an veniat in confiſcatione bonorum, quæſt.30

Primogenitura ſuper feudo erecta, per acquiſitionem feudi, cum Principis conſenſu, an poſſit acquirens, in præiudicium primogenituræ ſine Principis conſenſu,de aliqua portione,vel alias de redditibus diſponere,& grauare primogenitum in primogenitura,q.23

Primogenitura facta de maſculis, & fœminis, an primogenita fœmina excludatur per maſculum tertiogenitæ.Et an primogenita iam admiſſa ob defectũ maſculorum,maſculus ſuperueniens eã, iam poſſidentem excludat,q.84

Princeps an poſſit decimam,vel quid aliud concedere de bonis defunctorũ,ex cauſa?Et quid ſtante teſtamento iam condito? Et an talis conceſſio,cauſa peſtis facta,præiudicet abſentantibus,& in illorum odium?Et an procedat in bonis extra ciuitatem poſitis, cuius contemplatione facta fuit talis conceſſio,q.30

Procurator conſtitutus ad emendum certo pretio ſi excedat ſummũ an regreſſum habeat contra mandantem,q.43

Prohibens aliquem teſtari punitur criminaliter. Et de prohibitione in hac materia,q.49

Prohibitio alienationis quibus caſibus inducat fideicommiſſum abſolutum.Et de alienatione ad tempus prohibita,q.117

Pro-

Probibitus exercere iuriſdictionem in loco, an poſsit eligere, & deputare iudicem in eodem loco, q.50
Propallatione facta ſuper debito, an iuramento non obſtante, cuius virtute fuit debitor abſolutus, poſsit ille condemnari? q.8
Prothocollo an ſit ſtandum. An vero notula, & matrici diſcordant, quæſt.87
Prouocans aliquem ad rixam, ex qua fuit ab aduerſario debilitatus, an poſsit conſequi damna & intereſſe? q.7
Pupillus apud quem educari debeat, mortuo patre, q.26

R

Reſtitutio an detur illi, qui ſe heredem dixit, poſtea apparet de exhæredatione patris, q.118
Retractui, ſeu accurrimento an ſit locus in caſu tranſactionis, quando diſſoluitur contractus. Et quid ſi res ad primum venditorem reuertatur. Et an filius aduerſus tranſactionem paternam admittatur ad retractum, q.32
Rogatus reſtituere quicquid de hæreditate ſupererit, quid teneatur relinquere, & quando poſsit alienare, q.25

S

Separatio bonorum quando peti poſsit per creditores ſuper bonis creditoris defuncti, & quid operetur, q.55
Socius an poſsit inuito ſocio de ſua parte ſocietatis contrahere, q.28
Socius conſpirationis, ſi reuelet ante factum delictum conſpirationẽ, an puniatur. q.57
Socius coniurationis de aliquem occidendo, quando de occiſo teneatur, q.69
Sodomita qualiter puniatur. Et quid in delicto non conſumato. Et vtrum ſit locus confiſcationi bonorum, q.17
Soli dominus an poſsit ædificare penum ſub apotheca illius, qui eſt dominus apothecæ. Ad l.3. D. de ſeruitutib. q.96
Solutio facta tutori, etiam falſo, an liberet ſoluentem, reſpectu pupilli, q.39
Soror vtrinque coniuncta an ſuccedat cum patre in bonis à patre confectis; & an pater per tranſitum ad ſecunda vota excludatur à proprietate, q.58
Spurius an poſsit pupillariter ſubſtitui filio legitimo, q.119
Statutum de lucro dotis, an habeat locum in bonis fideicommiſſo ſubiectis, q.4
Statutum prohibens matrem teſtari, in præiudicium filiorum, vltra certam ſummam, an ſit validum. An ſaltim poſsit ſubſtituere? Et an poſsit inter filios inæqualiter diſponere. q.65
Statutum excludens dotatam, & maritatam, vel maritatam ſimpliciter, an excludat viduam? q.95
Statutum quando porrigat vires ad futura negocia, q.113
Statutum Cunei diſponens, quod mater non ſuccedat, niſi vltimo filio, an verificetur in filia, q.116
Subſtitutione facta de Titio, aut filijs, & filijs filiorum, aut filiabus, an filiæ, cum maſculis fratribus coniunctim admittantur, an ordine ſucceſsiuo, q.38
Subſtitutione facta per teſtatorem, ſeruata forma iuris communis, an vtrinque coniunctus excludat conſanguineum, Ad q.74. lib. 1. q.102
Subſtitutus poſthumo in codicilis, matre in medio exiſtente, an impediat detractionem legitimæ, & trebellianicæ. Et quid agẽdum ſi mater ſit vſufructuaria, q.22

T

Teſtamentum an reuocetur per donationem inter viuos; & an, reuocato teſtamento ſimpliciter, reuocata etiam cenſeatur legata, q.45
Tex. in auth. bona damnatorum, an procedat in aſſaſsinio, q.35
Tex. in l. poſt aditam, C. de impub. & al. ſubſt. declaratur in caſibus hic expreſsis, q.99
Tortura an poſsit reiterari; & quando q.10
Tranſactio inter Dominum, & Communitatem ſibi ſubditam factæ de contribuendo pro filio milite faciendo, quomodo interpretanda, q.90
Tutor intra quantum temporis teneatur, facere inuentarium. Et de pœna non facientis, q.6
Tutor, qui ſit ſuſpectus accuſatus, an interim remoueri debeat, q.85

V

Vaſſallus malè tractans ſubditum, an feudo priuetur, q.53
Vaſſallus inueſtitus de mero, & mixto imperio, & omnimoda iuriſdictione, an poſsit in ſuo caſtro edicta pœnalia facere, ſub pœna, etiam corporali & confiſcationis. q.91
Vendens rem pro libera, & franca, ſi illa reperiatur emphyteutica, ad quid teneatur, q.115
Vendita re, ſeu deliberata ſubhaſta, mortuo licitatore, nondum facto inſtrumento, an hæredes teneantur ſoluere pretium, q.101
Vſufructuarius an fruatur bonis fideicommiſſo ſubiectis, quando nihil fuit dictum per teſtatorem, q.19
Vxori inopi, an debeatur quarta in bonis mariti, quando tranſiuit ad ſecunda vota, q.63

Digitized by Google

INDEX ARGVMENTORVM.

Libri Quarti.

A

ADulterij pęna quænam antiquitus fuerit,& quæ hodie ſit: tam in viro,quã in fæmina;& quãdo poſſit mulier excuſari,q.13
Affranchimentum ſiue liberatio cenſuum, & penſionum, an in dubio cenſeatur per pactum promiſſa; Et an veniat ex propria natura contractus,q.44
Alienatio bonorum pupilli,& minoris quas deſideret ſolemnitates, tàm iure communi, quàm decretorum Ducalium inſpecto; Et an conſuetudine aliqua poſſit forma data alterari.q.75
Aſſecurationis contractus, an ſit licitus: & quæ ad illius iuſtitiam requirantur, variæ quæſtiones ad materiam illius proponuntur, & reſoluuntur.Et in quo à ſponſione differat.q.77
Auia materna præterita,an rumpat teſtamentum nepotis; Et quãta ſit illius legitima,q.58.

C

CEdens, vtrum, facta ceſſione poſſit in præiudicium ceſſionarij exigere creditum ceſſum. Explicatur tex.in l.3. C.de nouat. Et an poſsit etiam tranſigere, q.12
Ceſsio, an fieri poſsit de fideicommiſſo,nulla prius facta reſtitutione reali,ſeu verbali,q.27
Ceſsione facta de credito,illaque per ceſsionarium acceptata an pro facto Principis teneatur cedens,qui euictionem promiſit;Et quãdo ſtipulatio euictionis iſto caſu poſsit locum habere, q.10
Clericus in ſacris conſtitutus,an poſsit accuſari,& inquiri de crimine læſæ maieſtatis humanæ, & coram quo Iudice; & qualiter puniatur,q.22
Compenſatione ordinata,an debeat etiam fieri compenſatio, quo ad vſuras, quando debitum cum quo eſt facienda compenſatio non eſt liquidum, ſed pendet à iuramento ordinato, & nondum præſtito;Et an iſto caſu fiat retrotractio, q.21
Conſilium reſidens quodnam dicatur; Ad interpretationem conuentionum in quibus à Sereniſsimo Sabaudiæ Ducibus de iſto conſilio facta fuit mentio,q.70
Conſtituens ſoluere pro alio, an efficaciter teneatur, vt liberet debitorem pro quo promiſit pecuniam ſoluere.q.56
Contractus, in dubio, an magis ſit cenſendus emphyteoticus, quam cenſualis,ſi de inſtrumento conſtat,q.43
Contumax, qui fuit in contumaciam damnatus pro homicidio, & poſitus ad formam edicti ſuper Catalogo bannitorum,vt impunè poſsit occidi, an poſsit remoueri a Catalogo, ſi coniunctus pro eo comparens docere velit homicidium fuiſſe in rixa factum, ſine alia damnati conſtitutione,q.63
Creditor,cui ab vno ex correis debendi ſit ſolutio, an cogatur cedere iura contra alios debitores ſoluenti. Et quid ſi fuerit beneficio cedendarum renunciatum; multæ declarationes ad materiã proponũtur.Et de modo ceſsionis,quãdo creditor cedit inuitus,q.39
Creditor qui plures habet inſolidum obligatos,an ſibi præiudicet in actione ſolidi, petendo partem tantum ab vno ex correis, ita vt illo non reperto ſoluendo non poſsit ab alijs petere debitũ,q.40.
Curator, an detur abſenti ad inſtantiam propinquorum ſub prætextu,quod procurator ab illo conſtitutus dilapidet bona, q.65

D

DOminium directum emphyteuticum qualiter probetur, & quæ ad probationem ſufficiant, & an per vnicam recognitionem probatum dicatur, Quæſt.42
Donatio facta filio cõtemplatione matrimonij,an ſpectet filijs illius matrimonij,an verò tranſeat cum hæreditate donatarij, q.2
Donatio cauſa mortis à filiofamilias facta cõſtãte matrimonio, patre conſentiente,an valeat; Et quid ſi fiat abſenti nomine ſtipulante; Et quid ſi præſenti non acceptanti,nec nominata præſentia,q.67
Dotalis contractus matrimonio conſummato, an poſsit reſcindi ſub prætextu,quod à matre ſponſæ, ſine interuentu mariti fuerat celebratus; Et an dos, vti inofficioſa, & ſuper bonis inopis mariti conſtituta,poſsit annullari,q.80

E.

EDere an teneatur conuentus,qui allegat habere titulum pro defenſione bonorum Eccleſiæ, quæ poſsidet ab annis 40. q.50
Emphyteota an poſsit à Prælato, vel Monaſterio acquirere liberationem rei emphyteoticæ, tàm quoad penſiones, quàm quoad directum dominium,q.45
Expenſæ funeris factæ pro ſepeliendo teſtatore, necnon impenſæ vltimæ infirmitatis, an ſint ab hærede grauato deducẽdæ in odium fideicommiſſarij,q.24

F

FIdeicommiſſarius,qui vti creditor accepit à grauato bona fideicommiſſo ſubiecta, an pro bonis illis, veniente caſu reſtitutionis,poſsit à grauato,vel eius hæredibus pretium petere,q.31
Fideiuſſor,qui pro muliere interceſsit, an iuuetur beneficio Velleiani;& an,ſequuta ratificatione,teneatur,q.6
Filia excluſa per ſtatutum à bonis paternis,& maternis fauore fratrum,an poſsit,ſtatuto,& renunciatione non obſtante, legitimam in bonis parentum conſequi,ſeu illius ſupplementum,Et an ſtatutum iſtud in villis diſtrictualibus procedat, q.4
Filia excluſa per ſtatutum,vel obſtante renunciatione,an poſsit obtinere in bonis maternis, quando pater ad ſecundas tranſiuit nuptias; Et quid ſi ad fratrem bona peruenerint,q.66
Filia ſemel dotata,quando cogere poſsit patrem, vel hæredes, ad iterum dotandum,& quomodo hoc procedere poſsit. q.17
Filius, qui approbauit paternum teſtamentum, per quod fuerat prohibitus legitimam, & trebellianicam detrahere,an ſibi præiudicauit,q.32
Filiusfamilias minor, qui cum iuramento paternæ obligationi tamquam fideiuſſor acceſsit, an ſit in integrum reſtituendus; Et quid ſi adiuit hæreditatem patris cum beneficio inuentarij? Ad declarationem,l.1.C.de filiofam.min. q.60.
Fiſcus, qui, caducato teſtamento propter non exiſtentiam hæredum, ſuccedit in bonis vacantibus, an teneatur ſoluere legata à teſtatore ordinata; Et quid in legatis pijs, vel dato executore teſtamentario,q.38
Furtum an dicatur caſus fortuitus, ita vt pignoribus furatis apud creditorem, ille non teneatur valorem ſoluere, vel cum credito ſuo compenſare,q.9

G

GRatia ſi fuerit interinata,ita vt homicida abſtineat à loco donec ſit obtenta pax ab hæredibus offenſi, an gratiatus poſsit cogere partem ad pacem faciendam, q.26
Gratiam facere ab homicidio, vel alio delicto, an Supremus Princeps

Digitized by Google

ceps poſſit in præiudicium vaſſalli de iuriſdictione omnimoda inueſtiti. Et quid dicendum quoad bona confiſcata,q.71

Grauatus de reſtituenda hæreditate, an teneatur ſimul reſtituere id quod virtute fideicommiſſi erat à teſtatore conſequuturus?q.29

H

HÆreditas non addita quando tranſmittatur,ſiue ſit delata filio,ſiue aſcendentibus,multæ vtiles ampliationes, & declarationes ad iſtam reg.proponuntur. Et an ius petendæ legitimę vel illius ſupplementi tranſmittatur,q.78

Hypotheca mulieris pro dotis reſtitutione à marito facta in inſtrumento confeſſionato,an ſit conſiderāda tempore promiſſæ reſtitutionis, an vero tempore realis ſolutionis, quando de præiudicio creditorum agitur;Et vtrum in præiudicium illorum valeat retrotractio,q.16

Hypothecaria an competat domino directo ſuper re emphyteutica pro laudimio;& an ille venditori,ac cæteris creditoribus tàm in precio,quàm in re ipſa præferatur,q.52

I

IDentitas rei quomodo probetur,& quæ in antiquis ſufficiant, vt probata dicatur identitas.Et quod tempus dicatur antiquum in hac materia,q.41

Intereſſe vtrum in legatis debeatur;& quo à tempore currere incipiat,q.25

Iudex originis quando poſſit procedere contra originarium ſubditū, qui in alio territorio deliquit,q.55

Iuramentum ſuppletiuum,an ab hæredibus de cauſa informatis pręſtari poſſit; Et an mortuo iurare debente habeatur pro præſtito. queſt.5

Iuramento delato per Iudicem in ſupplementum probationum, & illo præſtito,an pars poſſit recurrere ad contrarias probationes. Ad declarationem decreti Sabaudiæ ſub titul.del giuramento, queſt.81

L

LAudimium an pro diuiſione bonorum emphyteuticorum debeatur:Et quid in pacto ſeu tranſactione in qua ſolutio generaliter fuit omni caſu promiſſa dicendum ſit.Et an debeatur pro leuatione de gagio pro reſtitutione dotium facta,q.14

Laudimium an debeatur quando venditer reſeruauit dominiū, non ſoluto pretio.Et quid ſtante pacto reſolutiuo,q.51

Legatum factum ſub conditione,vel ſub modo:ita vt legatarius,vel hæres in certo loco habitare teneatur,an ſit validum,& grauamen ſubſiſtat,q.76

Laudentibus an actio competat pro pecunia in ludo lucrata, & pro geſtis circa ludum,q.18

M

MAter an poſſit dare tutorem filio,& quando ſit neceſſaria cōfirmatio cum inquiſitione,& decreto,q.74

Matrimonium ſi fuerit celebratum nullis dotalibus inſtrumētis pręcedentibus,an probata dotis conſtitutione per teſtes facta tempore matrimonij, nulla probata promiſſione dotis reſtituendæ, habeat mulier hypothecam à die celebrati matrimonij,an verò tātum à die confeſſionis dotis receptæ cum hypotheca pro dotium reſtitutione,ad fauorem creditorum mariti,q.20

Minor in integrum reſtitutus aduerſus aditam hæreditatem, an ſit etiam reſtituendus aduerſus omnes contractus quos vti hæres fecit. Ad declarationem text.in l.1.Cod.de fideiuſſor.min.q.18

Minor ſi aduerſus fideiuſſionem in integrū reſtituatur,an maiori cū illo pro debitore auxilium aliquod ferre poſſit;Et ſi ambo in ſolidū ſint obligati,an in totum maiori teneatur,q.61

Monetæ augmentum,an debeatur quando auro in auro præfiſſa fuit æſtimatio,& facta taxa,& promiſſa ſolutio ad valorem currentem in loco,q.72

Mulier,quæ maritata non poteſt per Auth.ſi qua mulier obligari,an effecta vidua poſſit ratificare primum contractum, & ex eo teneatur erga creditores,q.53

Muliere conſtante matrimonio cōdemnata,an ſuper bonis dotalibus poſſit fieri exequutio in præiudicium mariti, q.3

P

PActum de dote filiabus vaſſalli, per homines, & ſubditos tradenda in caſum matrimonij,an ad omnes filias protrahatur,& ad fauorem omnium ſucceſſorum, etiam ſingularium, & extraneorum in illo feudo extendatur,q.69

Pater, per tranſitum ad ſecunda vota,an priuetur vſufructu bonorum dotalium primæ vxoris:& quid ſi vſufructu abutatur,male tractans bona,q.59

Pater,quādo teneatur ad ſolutionem debiti per filium contractu,& quomodo hoc procedat.q.79

Prælegata filijs facta in teſtamento, concernētia diuiſionem bonorū inter eos,an veniant in vniuerſali ſubſtitutione poſtea facta inter ipſos filios,& illorum hæredes an filij in conditione poſiti ſint ex coniecturi, vocati,& grauati. Et an diſpoſitio facta de quodam particulari prædio in primogenitos à teſtatore deſcendentes,an ſolum in primogenitos inſtituti q.33

Præſcriptio,quando opponi poſſit contra directum dominium rei emphyteuticæ per poſſeſſorem cōuentum,& quos effectus illa operetur.Et quomodo inducatur,q.47

Præſcriptioni immemorabili,quæ obijci poſſint;Et an mala fides authoris noceat ſingulari ſucceſſori. Et an fratres Dominicani gaudeant priuilegio Eccleſiæ Romanæ, q.48

Procurator conſtitutus ad exigendum,& quittandum,cum ampliſſimo mandato,an poſſit compenſare debitum proprium,q.1

Promittens ſollicitare cauſam,vſque ad litem finitam,an ſit liberatus lata prima ſententia an verò litem proſequi teneatur, etiam in reuiſione, q.8

R

REceptans rem furatam an teneatur,& quando pęna vera furti,q.11

Renunciatio generalis,an ſufficiant ad exceptionem diuiſionis excludendum inter correos debendi à Iuſtiniano introductam in Auth.hoc ita.C.de duobus reis,an verò ſpecialis requiratur. Ad materiam declarationis edicti de inſinuationibus, q.62

Reſtitutio in integrum, an detur Eccleſiæ poſt quadriennij lapſum aduerſus decurſam præſcriptionem;ſtante maximè læſione.q.49

Reuiſio an concedi debeat inquiſito ab ordinatione torturæ lata per Senatum,q.73

S

SEntentiæ duæ ſi reperiantur prolatæ per eundem Iudicem vna contraria alteri inter eaſdem partes, quid ſit agendum circa exequutionem,q.7

Sententia lata contra inſtitutū an ſubſtituto præiudicare poſſit,q.23

Socius,an teneatur pro debito a ſocio contracto vltra id quod eſt in capitali ſocietati; Et an ſuper bonis proprijs vltra effectus ſocietatis poſſit contra eum procedi,q.30

Stuprum violentum qua pœna puniatur.Examinantur iuxta de hac re loquentia;& multi caſus conſiderantur,q.57

Subditus vaſſalli,qui de mandato ſui domini tentauit machinatiōē

m

Digitized by Google

in præiudicium directi, ac ſupremi Domini, etiam ſuper caſtro ipſius vaſſalli, an dicatur committere crimen læſæ maieſtatis, & morte ſit dignus? q. 68
Subſtitutio facta in teſtamento an mortuo hærede ante teſtatorem expiret, an verò per vulgarem ſubſtituti admittantur? q. 15
Subſtitutio facta de Eccleſia, vel legatum pium, an valeat in illo teſtamento, quid inter liberos dicitur. Ad declarationem l. hac cõſultiſſima. §. ex imperfecto. Cod. de teſtam. q. 37
Subſtitutione facta inter plures coniunctos, an vno deficiente, qui re coniunctus eſt cæteris præferatur. Ad declarationem text. in l. cohæredi. §. qui diſcreta, D. de vulga. q. 54

T

TEſtamentum an perfectum dicatur, ſi, notario vocato, & teſtibus, delatum fuerit, & ante publicationem, ac rogitum, vel in ipſa publicatione teſtator mortuus? q. 28
Teſtamentum inter liberos, quod imperfectum ratione ſolemnitatis, conditum fuit multa habet ſpecialia. Et do codicillis, an etiam inſolemnes inter liberos ſuſtineantur, q. 34
Teſtamentum à religioſo conditum in monaſterio, an cum minori numero teſtium ſuſtineatur. Ad materiam c. cum eſſes, & c. relatũ. extra de teſtam. q. 35
Trebellianica vtrum poſſit per patrem filijs prohiberi, fauore piæ cauſæ, q. 36

V

VEnditione facta duobus de bonis emphyteuticis, an præferatur is, qui obtinuit inueſtituram primo emptori; non obſtante clauſulam conſtituti? q. 64
Verba enunciatiua, quando probent in inſtrumentis antiquis poſita: & quæ requirantur ad probandum interuentum ſolemnitatum in alienatione rei, quæ fit per eccleſiam; Et quando præſumatur interueniſſe, q. 46

FINIS.

GAS

Digitized by Google

GASPARIS ANTONII THESAVRI QVAESTIONVM FORENSIVM.

LIBER PRIMVS:

Præfationum vis, & natura, qualis ſit, & quando in præfationibus dicta cenſeantur, in contractibus, ex poſt repetita.

QVÆSTIO I.

1 *Præfatio indicat mentem contrahentium, & ex ea ſubſequentis diſpoſitionis, legis, ſtatuti, & contractus intentio dignoſcitur.*
2 *In præfationibus dicta, quando cenſeantur in ſubſequenti contractu repetita.*
3 *Tractatus praecedens, an repetitus cenſeatur in apocha ex interuallo facta, & n. 4. & 6.*
5 *Præfationibus, quando credatur.*
7 *Pactum ſubſequens ſumit vires ex tractatu, & colloquio preambulo.*
8 *Dicta, & diſpoſita in vna parte legis, ſeu ſtatuti, quando cenſeantur in alia parte repetita, remiſſiuè.*

PRimum Quæſtionum Forenſium, caput ab ea quæſtione, quæ de Prefatione loquitur auſpicari Deo fauente, & votis noſtris, tutioribus auſpicijs, annuente decreui: vt illa præfationis loco ſuccedat, cum nihil mihi ad libri huius introductionem, præfari conueniat; ſatiſque ſui ipſius vtilitatem indicet inſcriptio operis; quæ & Forenſium Quæſtionum materiam, & ipſarum non controuerſas, ſed ex voto ampliſſimorum Patrum pro maiori parte deciſas, & benè digeſtas reſolutiones complectitur, quo nihil vtilius hodiernis temporibus proponi poteſt; Et de vtilitate Deciſionum, atque authoritate Senatus, illiuſque dignitate ampliſſimè Colendiſſimus Dominus, & Pater meus in ſuis Deciſionibus, in mea prima iuuenta a me compilatis, eſt præfatus. Ideò nunc non de operis præfatione, quæ mentem ſcriptoris demonſtret, ſed de præfationibus legum, ſtatutorum, priuilegiorum, contractuum, edictorum, & ſimilium verba faciemus.

1 PRæfatio itaque mentem contrahentium indicat, & diſpoſitionum ſeriem notam facit, † clarioremque reddit. l. 1. de iuſt. & iur. cum ſimilibus adductis per Sebaſtian. Medic. in tract. de diſtinit. in princip. numero 22. ex eaque omnia regulantur, quia ex primordio tituli poſterior formatur euentus, leg. vnica in fin. Cod. de impon. lucrat. deſcript. libro 10. leg. 1. in principio, vbi Bartol. D. ad Macedon. & diſpoſitio ipſa ampliatur, & reſtringitur iuxta præfationem, leg. regula, §. fin. D. de iur. & fact. ignor. Fulgoſ. conſil. 158. & ex ea dignoſcitur an diſpoſitio ſit odioſa, vel fauorabilis, vt dicit Roman. conſil. 90. Matth. de Afflict. de iure prothomiſſ. §. 4. numero 13. Idque obtinet in ſtatutis, & edictis Principum, in quibus præfatio operatur ad conſiderandam Legiſlatoris rationem. leg. fin. D. de hæredit. inſtituend. Bartol. in l. ambitioſa. D. de decret. ab odin. fac. Bald. in 1. conſtitut. Codicis, §. quibus in princip. Minadous in repetit. conſtitut. reg. In aliquibus. §. his ad euidentiam. folio mihi 55. deciſion. Siciliæ 12. numero 26. & in eiſdem ſtatutis operatur etiam ad reſtrictionem. Bartol. in leg. cum hi. in principio, verſicul. item nota. & ibi Bald. D. de tranſaction. Item in priuilegijs, & reſcriptis. Imol. conſ. 138. Minadous conſil. 6. nu. 1. In contractibus, & ſtipulationibus, l. ſi ita ſtipulat. 126. §. Griſogonus. D. de verbor. obligat. leg. 4. §. fin. D. de pact. Rot. Genuenſ. deciſ. 31. num. 8. Ozaſc. deciſ. 100. num. 9. & 10. In vltimis voluntatibus, leg. fin. D. de hær. inſtituend. vbi elegans hac de re exemplum profertur, & ibi Imol. & alij, & plenè Molin. de primogenit. Hiſpan. libro 1. cap. 5. num. 2. & ſeqq. Excell. Præſes Menoch. de præſumpt. lib. 6. præſumption. 2. vbi latiſſimè quid in legibus, & diſpoſitionibus alijs, præfationes, ac procemia operentur declarat doctiſſimeque more ſuo materiam explicat, poſt cuius elegantiſſima ſcripta nil mihi ad dicendum supereſt. Hincque

que controuertitur verba enunciatiua diſpoſitionem inducere ad notata in l.ex hac ſcriptura,vbi Bart. D.de don. qua de re traditur in l.vnica.C.quando non petent.part.& in l.illam, C.de collat.& plura ad materiam cumulat Camillus Borel.in add.ad Bellugam,in Spec.Principum, rub, 1.litera P.Tanteque efficaciæ ſolet eſſe præfatio,vt in præ-
2 fationibus dicta cenſeantur † poſteà in concluſione repetita,l.Titia 134.§.idem reſpondi.el primo.D.de verborum obligat. vbi Doctores, modo tamen præcedens tractatus non inualidet ſequentem ſtipulationem,vt in d.§.idem reſpondi.

Hanc regulam.l.Titia inducebam ad quæſtionem in forenſi paleſtra propoſitam. Titius conuenit cum Sempronio,& Caio Syndicis Communitatis de mutuando illis 50. aureos, qui reſtituerentur ipſi Titio intra decem menſes, vt illi 50. aurei conuerterentur in cauſam Communitatis; conuenerunt inſuper, vt Sempronius, & Caius mitterent tertium,qui faceret apocham proprio nomine ſe obligando in forma:die ſequẽti poſt iſtum tractatũ Petrus acceſſit ad Titiũ,atque ab eo accipit mutuo quinquaginta,& promittit in apocha reſtituere intra tres menſes, abſque vlla exceptione: Titius lapſis tribus mẽſibus conuenit Petrum, qui exeepit de tractatu, Quæſitum fuit,probato tractatu,
3 an † in tractatu dicta cenſeantur in apocha repetita. Dubitationẽ faciebat,quia regula.l.Titia, & illa,quæ de præfationibus ſupra dicta ſunt,habent locũ, quando de eadem ſcriptura tractatur,in qua inita eſt ſtipulatio,vel cõtractus alter incontinenti poſt tractatum fit,ſed ſecùs eſſe,quando ex interuallo ſequitur apocha,vel inſtrumentum poſt tra-
4 ctatum præcedentẽ, ita regulam † illius legis limitant ibi DD.& præſertim Zaſ.Bart.Caſt.Alex.& alij in l.pacta nouiſſima.C.de pact.& in d.l.4.§.fin.de pact.Fely.in c. cũ M. Ferrarienſis. col.23.verſ.ſic circa tertium.de conſtit.Item,
5 quia creditur † quidem iſtis præfationibus,ſed quo ad eos, qui illas faciunt,& in tractatu interueniũt,ſecùs tamẽ quo ad alios,vt per Vital.de clauſulis, in §.1.n.5. vbi etiam voluit ad repetitionem inducendã duo requiri,primo,vt probetur tractatus,& quid in præfatione ſit actum,deinde cõtractum eſſe factum intra modicum tempus. Contrarium ☞ tamen fuit in facti contingentia coram Senatu Excellẽtiſſimo per Dominos reſolutum, vt probato tractatu non eſſet locus petitioni, niſi iuxta formam præcedentis tractatus,per regulam.d.l.Titia,§.idem reſpondi.& per doct. Bart.in l.triticum,D.de verb.oblig.& per ea, quæ in ſimili caſu tradit Alex.cõſ.25.col.fi.lib.2.aliàs cõſ.90.n.9.lib.3.
6 Ad cõtraria reſpondetur,primo regulam.l.Titia † procedere etiam ex interuallo, iuxta multorũ ſententiã, quos allegat Ripa in d.c.cum M.Ferrarienſis,nu.101. Iaſ.& alij in l.ſi quis cum aliter, D.de verb.obligat. Boer. conſil.40. num.37.Innocent.in cap. innotuit, de arbitr. & poſt multos nouiſſimè tradit D. Petrus Surd.deciſ.288. nu.30. pro quibus eſt text.in l.ſi verò. D.de ædilit.edicto,vbi etiam ſi ſtipulatio fuiſſet interpoſita poſt aliquot dies,tamen repetitio intelligitur facta de contentis in tractatu; quod non habet difficultatem,quando ea,quæ ex interuallo fiunt,& ſubſequuntur, habent originem à præcedẽti tractatu,quia
7 tunc † pactum ſubſequens ſumit vires ex tractatu, & colloquio præambulo,gloſ.in l.1. D.de iudic. Secundò reſpõdetur,quod hic non eſt multum interuallum à tractatu ad apocham, quia vna dies non eſt longum interuallum, vt in ſimili dicit Cæpoll de ſimulat.contract.num.12. Tertiò,& vl imo dicebatur,quod iſta non erat vera præfatio,ſed tractatus negotij, & ipſe contractus, quo caſu non attenditur interuallum.Alex.conſil.122.colum.1.lib.2.Dec.in d.leg. pacta nouiſſima.C.de pact.

Quando autem diſpoſita, & dicta in vna parte legis cõ-
8 munis,vel municipalis † præſumantur repetita in alia parte,tractatur per D.Præſidem Menoch.in ſuo elegantiſſimo tractatu præſumpt.libro 2. præſumpt.7. vbi ad materiam more ſuo multos caſus diſtinguit poſt Bart. in l.prætor. §. erit D.de bon.rapt.& ſingularem intellectum ad dictam l. Titia,§.idem reſpondi,vide apud Duarenum in d.l.4.§.fin. D.de pact.cuius opinio mihi non improbatur.

Mobilium, & immobilium bonorum appellatione vtrum veniant iura, & actiones, & quibus in caſibus id locum habeat.

QVÆSTIO II.

1 *Bonorum, & rerum appellatione vniuerſalis, & omnia bona tàm mobilia,quàm immobilia, iura, & actiones, ac nomina debitorum comprehendit.*
2 *Mobilium,& immobilium bonorum appellatione, non veniunt iura,& actiones, & variæ ſententiæ circa hoc.*
3 *Nomina debitorum conſtituant diuerſam ſpeciem bonorum.*
4 *Mobiliũ,& immobiliũ appellatione non veniũt iura, & actiones,etiam addita vniuerſali dictione,omnia,vel quibuſcũque.*
Limitatur, quando neceſſitas ſubeſt, vt num.5.
Hæc regula procedit in teſtamentis,& legatis,n.6.& 7.
In donatione,n.9.
In obligatione bonorum,nu.11.
In ſtatutis,n.12.
In bonorum confiſcatione,& publicatione,n.13.
8 *Legatum bonorum mobilium,& immobilium non cenſetur vniuerſale, ſed particulare.*
10 *Donatio omnium bonorum mobilium, & immobilium ſuſtinetur,quia non veniunt iura,& actiones.*
14 *Mobilium, & immobilium appellatione, non veniunt iura, & actiones, etiam in materia fauorabili.*

1 BOnorum, & † rerum appellatio generalis eſt, & ſub hoc nomine veniunt vniuerſaliter omnia bona, tàm mobilia,quàm immobilia, iura, actiones, & nomina debitorum,non ſecus atq; omnia iſta ſub hæreditatis verbo cõprehenduntur, l.bonorum, 49.in fin. D.de verb.ſignific.l. rei appellatione,23.eod.tit.l.ſi legatus,30. §.ſi quis bona, D.ad Treb.ſic generaliter meorum,& tuorum appellatione iura,& actiones continentur,l.meorum, 91.d.tit.l.nam quod 14. §.fin. D.ad Trebel.l.nomen. C.quæ res pign.oblig.poſſ. Bart.in l.fin. D.de vſufr.leg.& in l.Quintus, §.argento.D.de aur.& argen.leg. Dec.in l.1.in 2.lect.n.7.D.ſi cer.pet.Crauet.conſ.213.n.6. Rebuff.in l.bonorum, verſ. notandum eſt,D.de verb.ſignific. vndè ſi ſcriptura ſimpliciter dicat lego, vel dono bona mea, veniunt nomina debitorum,iura,& actiones. Bar.in l.vxori meæ. D.de vſu, & vſufr.leg. Guid. Pap. q.499. & multa ſimilia ponit Molignat.in tract.de appellatiua verb.ſignific.nu.123.& 124. Pinel.doctè in rub.C.de bon.mater.n.3.& ſeq.

Cęterùm,ſi bonorum dictioni adijciat quis certam ſpeciem, & qualitatem, tunc reſtringitur iſta dictio ad ſpeciem bonorum, quæ nominatur. Vndè ſi quis legat, vel donat bona ſua mobilia, non veniunt immobilia, ſi de immobilibus diſponat non compræhendentur mobilia, quia ſunt iſtæ bonorum ſpecies diuiduæ, & ſeparatæ, lege a diuo Pio, §.in venditione, D. de re iudicat. & iſta duo ſunt corporalia. Adijcitur tertia bonorum ſpecies ſeparata, quæ in iuribus, actionibus, & nominibus debitorum conſiſtit; & iſta dicuntur bona incorporalia, quæ ſine corpore ſunt, nec tangi naturaliter poſſunt, quapropter

sub

Digitized by Google

2 ſub mobilium, † & immobilium bonorum appellatione,
iura,& actiones, nominaq;debitorũ non comprehẽdũtur,
quæ regula licet conuerſa fuerit volentibus aliquibus iu-
ra,& actiones,inter mobilia bona contineri, prout multis
argumentis propóſitis conatur oſtendere Petr. Iac. in ſua
praxi,tit.de act.ex teſtam.§.quęſtio notabilis.n.10.& 11.
Aliquibus verò dicẽtibus imò immobilib. eſſe adnectẽda,
vt ſenſit Alber.in l.1.C.ſi aduerſ.trãſact.Alijs contẽdenti-
bus modo inter mobilia, modò inter immobilra cõtineri,
prout de neceſſitate iura, & actiones vel ad rem mobilẽ,
vel ad immobilem competunt,prout multorum relatis o-
pinionibus hac in re fuſiſſimè more ſuo ſcribit Tiraquell.
de retract.lignag.§.1.à n.1.vſque ad 30.& naturam ſequi
illius rei,quæ debetur dicit Conan. Commentar. iur.ciuil.
lib.3.c.2.in fin.& cum hac ſeparatione Cameram Impe-
rialem ſolitam iudicare refert Andr.Gail.pract.obſer.lib.
2.obſeruat.11.n.10.& fuit opinio Papien. in form. libelli
act.real.in verbo,veris,ſub n.57.quem ſequitur Tiraquel.
vbi ſupra & Areſto Pariſiẽſis firmatum teſtatur Papon.li.
17.titul.4.areſto 4. Crebrior tamen,& in iudicijs recepta
regula eſt, vt iura, & actiones tertiam bonorum con-
ſtituãt ſpeciem,ab immobilibus, & mobilibus penitus ſe-
paratam,& diſtinctam,pro qua opinione iura,rationes,&
auctoritates refert Tiraquel.in ſupra citato loco,n.9.10.
11.& 12.quibus omnibus addo, Rebuff.in l.mouẽtiũ.93.
verſ.ſed dubitari poteſt.D.de verb.ſignific.P. Pechium de
teſtam.coniug.lib.5.c.fina.verſ.non minor eſt quæſtio. &
quod hæc ſunt propriè tertium genus, Bar.in Auth.de nõ
alienan.§.1.n.5.vbi Angel.dicit hoc procedere propriè,&
ſtrictè capiendo mobilia,& immobilia,& cum hac regula
ſemper tranſiuit Senatus quãdo caſus contigit,neq;vnquã
vidi recedere,ſiue actio daretur ad rem mobilẽ, ſiue ad rẽ
immobilem, & ita me referente in Senatu fuit deciſum in
vna de Quagio,& vineæ poſt mortem patris 1594.14.Iu-
lij, & hanc receptiſſimam eſſe ſententiam poſt multos te-
ſtatur Arius Pinell.in rubr.C.de bon.matern.p.1.n.24.
Idemq; erit de nominibus debitorum,quia illa verè, &
3 propriè conſtituunt † ſpeciem diuerſam,& ſeparatã a bo-
nis mobilibus,& immobilibus,vt eſt tex.in l.a Diuo Pio.§.
in venditione de re iudic.l.quam Tuberonis.§. in peculio.
D.de pecul.quem tex.ad hoc celebratiſſimum dicit Pinel.
d.n.24.Ex quibus iuribus videmus grauiter erraſſe omnes
illos,qui voluerunt nomina debitorum non conſtituere di-
uerſam ſpeciem;quia hoc eſt contra iura expreſſa,imò no
mina ipſa inter iura,& actiones referuntur.l.nomen.§. 1.
D.de legat.3.& magis propriè nomina debitorum,quæ in
pecunia conſiſtunt conſtituere debent diuerſam ſpeciem,
quã iura,& actiones,quia actiones ſæpius,vel ad rem mo-
bilem,vel ad rem immobilem competunt,quod non eſt in
nomine debitores,quod per ſe ſtat,vt eſt tex.vbi Bart.no-
tat in l.Caius 83.D.de legat.ſecundo.& quamuis pecunia
dicatur res mobilis,ideo actio ad pecuniam conſequendã
dici poſſit mobilis,tamen ex vulgato, & communi vſu lo-
quendi, illa inter mobilia non continentur, etiam data v-
niuerſali dictione omnia, vel quæcunque, vt ſcribit Dom.
pater meus latè deciſ.160.par.1.nu.7.Nec mouet Areſtũ
Papon. 4. ſupra allegatum, quia idem Paponus dicit eſſe
fundatum ſuper conſuetudine Regni Galliæ,quoad uerbũ
mobilium,vt intelligatur etiam de nominibus debitorũ,&
propterea in illa patria ſunt ſuper hoc particularia ſtatu-
ta,ut refert Io.Imbertus Rupellan.in Enchiridio iuris Gal
liæ,in uerbo,bonorum,Qua propter omnes fere Doctores
parificant iſtos terminos, ut uidere eſt apud ſupracitatos:
& infra,& in ſpecie, quo ad nomina debitorum tradit Pe-
chius,poſt multos,in d.libr.5.de teſtam.coniuga.c.fin. Et
quamuis regulam limitare uoluerit Pinell.in Campſore,
qui nihil aliud habet quam nomina in ſua hæreditate,ego
dicerem nomina ſub mobilium appellatione non contine-
ri,quia non eſt ueriſimile campſorem ſub mobilium no-
mine uoluiſſe comprehendere pecuniam, & iura ad eam
à creditoribus debitam ſpectanria, & hic attenditur com-
munis uſus loquẽdi,licet aliud importaret iuris ſubtilitas,
Io.Andr.ad Specul.in §.1.uer.ſed pone de fruct.& intereſ.
Alber.in d.l.mouentium Tiraq.d.§.1.gl.7.n.18.
Regulam ſuppoſitam multis ampliationibus, & reſtri-
ctionibus adhibitis exornarunt Doctores noſtri,& pręcę-
teris Tiraq.& Rebuf.in d.l. mouentium,& inter alias am-
pliationes illa eſt notanda,ut procedat etiam addita diſ-
4 poſitioni,uel contractui generali dictione,† *Quibuſcunque*
uel *omnibus*, aut alia, *vbicunque ſint,& reperiri poſſint*, quia
hac clauſula non obſtante, iura, & actiones non contine-
buntur,ut per multa tradit Tiraq.in d.gl.7.nu. 26.& 28.
& hanc eſſe magis cõmunẽ opinionem dicit Borgn.in tra.
de uſufruct.mul.relict.nu.83. uerſ. Iura autem.poſt Pariſ.
Porc.Pinel.& Rolan.per eum citatos quamuis idem Ro-
landus contrarium ſcripſerit conſ.54.libr.3.& iuxta hanc
opinionem contra Rolandum cenſuiſſe Senatum de anno
1588.men.Septembris teſtatur D. meus.cuius deciſionis
ratio eſſe poteſt,quia dictio illa uniuerſalis intelligitur de
rebus eius eiuſdem ſpeciei,ſed iſta eſt tertia ſpecies omni
no ſeparata qua de re uide Rim.iun.conſ.41.lib.1.Purpu.
in l.fi.C.de pact.n.235.
Limitatur autem, quando de neceſſitate oportet ut
mobilium,uel immobilium nomen ad iura,& actiones re-
5 feratur: quia tunc adijcitur alteri ſecundum qualitatem
rei debitæ.Iacob.de Aren.in l.mouentium,& ibi Bar.D.de
uerb.ſignific.& in l.poteſt de auctor. tuto. & communem
dicit Alexan.in l. à Diuo Pio.§.in uenditione.D.de re iud.
& ita eſt intelligẽda diſtinctio P.de Ferrarijs. in libello A-
ctionis realis.§.ueris.num.78. quam communem dicit, &
latè comprobat Tiraquell.in d.glo.7.num.15.& 17. Ale-
xan.conſ.125.colum.4.ſub num.4. ubi pulchrè libro pri-
mo,& conſ.49.libr.3.Abb.in c.nulli, numer.10.de reb.ec-
cleſ.non alienan.Barto.conſilio 50.Gillius n.2.libr.primo
qui dicit ita intelligendas gloſas, quæ ita diſtinguunt;
neque per hanc limitationem deſtruitur communis regu-
la ut dicit Pinell.in d.Rubr.numer.33.in fin.quia ita intel-
ligitur, quando aliter uerbum mobilium, uel immobiliũ
intelligi non poteſt, prout multa exempla ponuntur per
Doctores in locis ſupracitatis,& per Rebuff.in dicta.l.mo
uentium, uerſicul.2.non procedunt, & Iudex per ſe in fa-
cti contingentia diſcernere poterit, & præſertim, quan-
do nulla alia ſunt bona præter iura, & actiones quia alias
ſequeretur abſurdum, quod ut euitetur, etiam in ſtatu-
tis, uerba impropriantur, pro qua re eſt bonus textus in
leg.ſundus qui locatus. D. de fundo inſtructo, ubi uerba
omnino impropria trahuntur ad aliquid ſi de alio intelli-
gi non poterat,& pro hac limitatione in cauſa ſatis ardua
uidi conſultum per Clariſſimum Dom.Aymonem Crauet
tam.Dom.Auguſtinum Molignatum Vercellen.inde Epi-
ſcopum Petræ honori, & Dom.Patrem meũ anno 1572.
7.Decembris, ſic etiam dicere poſſumus ex mente loquẽ-
tis poſſit fieri interpretationem, an de neceſſitate uoluerit
in ſuo ſermone iura, & actiones compræhendere,ut infra
dicemus.
Ex hac uerò generali regula infertur ad multos parti-
culares caſus,qui & ipſi ampliationem, & reſtrictionẽ ca-
6 pient ex ſupradictis, & Primò, ut procedat in † teſtis, &
in qualibet inſtitutione, & ſubſtitutione, & legatis bono-
rum mobilium,et immobilium, quia in illis non uenirent

iura, & actiones, & nomina debitorum, ita in teſtam e, is
generaliter regulam procedere dicit Abb. in d. cap. nulli de
reb. eccleſ. non alien. qua in re multum aduertẽdum puto,
quod ſi teſtator dixerit poſt omnia legata, in reliquis bo-
nis mobilibus, & immobilibus inſtituo Sempronium, tunc
in inſtitutione generali, & vniuerſali venire iura, & actiones,
quia ita de neceſſitate intelligenda eſt mens diſponẽtis, &
ita ego ſemper intelligerem, vt omnia bona venirent, licet
ad maiorem expreſſionem mobilia, & immobilia teſtator
expreſſerit, fortè magis incuria notarij, quàm ex defectu
ſuæ voluntatis. In ſubſtitutione hoc tenet Bal. in conſ. 46.
Quidam nomine Cola. lib. 2. volens hanc ob regulam ſub-
ſtitutionem non cenſeri vniuerſalem, & directam, ſed fidei
commiſſariam, & poſt multos per eũ allegatos hoc nouiſ-
ſimè tenuit, & comprobat Dom. Præſes Menochius in ſuo
doctiſſimo, & copioſiſſimo tract. Præſumptionũ. lib. 4. præ-
7 ſumpt. 54. n. 25. & 26. Alex. conſ. 45. col. 3. libr. primo † In
legato verò mobilium, & immobilium, ſiue in relicto vſuſ-
fructus eorundem bonorum idem tenuerunt Bar. in conſ.
50. Gilius Petri. lib. 1. quod reperitur eiſdem verbis, licet in
alia cauſa, conſ. 87. Martiolus Petri. lib. 2. & idem in legato
tertiæ partis bonorum mobilium, & immobiliũ tenuit ipſe
Bar. conſ. 51. lib. 1. Alber. in d. l. mouentium. n. 4. dicens ita
ſe habere communem vſum loquendi Petr. Iacob. in tit. de
act. ex teſtam. vbi ampliat in legato facto Eccleſiæ, quem
ſequitur in eodem caſu Abb. in d. c. nulli. n. 6. quod tamen
eſt contra diſtinctionem Io. Andr. ad Spec. in §. 1. de fruct.
& inter verſic. 2. quæro, & Papienſis in d. §. veris. n. 78. Idẽ
in legato vſusfructus, & vſus tenet Alex. conſ. 52. col. fin.
circa fin. lib. 1. Guid. PP. quæſt. 499. vbi loquitur in legato,
& fideicommiſſo. Imo in cap. ex parte de conſuetud. Bene-
dict. conſ. 9. nu. 9. verſ. circa ſecundum, qui loquitur in le-
gato vſusfructus. Mantica de coniect. vltim. volunt. lib. 9.
tit. 2. nu. 1. & tit. 3. nu. 9. Borgnin. Caualcan. de vſuſr. mul.
relict. nu. 83. verſ. iura autem. P. Pechius d. titu. de teſtam.
coniug. lib. 5. cap. vlt. verũ non minor eſt quæſtio. Et in am-
pliſſimo legato facto verbis generaliſſimis, idem cõcludit
Magon. deciſ. Floren. 146. per totam, & propterea tale le-
8 gatum non cenſeri † vniuerſale, ſed particulare dicunt
Crau. in rubr. de leg. 2. n. 70. & ſequen. & benedict. Capra.
conſ. 28. num. 7. in fin. atque hinc infert Rebuff. in d. l. mo-
uentium. verſ. 3. ſi legauerit. pag. mihi 561. in fi. ad pulchrũ
caſum, Quod ſi teſtator legauerit vxori bona mobilia, &
immobilia, & inde domum vendiderit, & ante ſolutionem
pretij mortuus fuerit, illud pretium non venit in legato.
poſt Aufrer. deciſ. Toloſan. 235. & alios ibi relatos. In pro-
hibitione etiã a teſtatore facta de bonis mobilibus, & im-
mobilibus id locum obtinebit, vt per Dec. conſ. 639. n. 7.
& 8. & in diſpoſitione hominis hoc videtur indubitatum,
vt dicit Bal. in c. primo n. 26. de pace tenenda. Imo nec etiã
mobilium appellatione venire granum cenſuit Senatus in
cauſa Blanchetti de Claraſco 1598. 20. Aprilis, in te-
ſtamento. Referente Dom. Humolio, qua de re, quoniam
controuerſa eſt, vt per Gabr. conſ. 98. poſui aliqua infra
quæſt. 26. Sed in teſtamentis omnes limitant ſupraſcriptã
illationem, niſi de contraria mente teſtatoris ex coniectu-
ris appareat, vt per Dec. conſ. 653. & Pariſ. conſ. 67. libr. 2.
Manticam d. tit. 3.

Secundò infertur, in donatione omnium bonorum mo-
9 bilium & immobilium, nõ venire iura, † & actiones, tãquã
rem ſeparatam. Bart. & Fulg. in l. 1. C. ſi aduerſ. tranſact.
& idem Bart. in l. Centurio. D. de vulgar. & pupilla. ſubſt.
Bald. conſ. 584. lib. 4. & conſ. 423. Andr. lib. 5. Corn. conſ.
104. col. 3. lib. 2. Dec. conſ. 414. viſo elegan. n. 11. Socin.
in ſuis Fallent. reg. 108. in verbo donatio, Dec. in l. 1. in 2.
lect. n. 8. D. ſi cer. pet. conſ. 30. Iaſ. in l. ſtipulatio. ante fi. D.
de verb. oblig. & conſ. 5. lib. 3. Bertrand. conſ. 159. lib. 1. &
conſ. 59. n. 2. lib. 2. & communem dicit Villalob. in com-
munibus opin. in verbo, Donatio. Alba. conſ. 261. n. 1. lib.
2. & conſ. 715. n. 2. lib. 4. Clar. in §. donatio. n. 19. verſ. pari-
ter etiam, & D. meus. deciſ. 201. nu. 6. Viu. deciſ. 410. lib. 3.
Et qua illatione eliciũt ferè omnes ſupraſcripti aliam cõ-
cluſionem, quod quamuis donatio omnium bonorũ præ-
10 ſentium, & futurorum nihil reſeruato non ſubſiſtat, †
tamẽ ſi facta ſit donatio bonorum mobilium, & immobi-
liũ, illa ſuſtineatur, quia remanent iura, & actiones ac no-
mina debitorum ad liberam donantis diſpoſitionẽ, quod
& comprobat Guido. Papæ quæſtio. 291. & de ea magnũ
feſtum facit, Iaſon. in d. l. ſtipulatio, qui propterea irridetur
a Tiraquello in glo. 7. ſub n. 9. & hoc ampliat. Purpu-
rat. l. fin. nu. 235. C. de pact. etiam quod donationi adiecta
ſit clauſula, ubicunque ſint, & reperiri poſſint, ad quam
rem conferunt, quæ dixi ſupra n. 4. ampliando regulã no-
ſtram, & hoc generaliter cõcludere poſſumus in quolibet
* contractu, etiam in chirographis, per l. Clauſ. in princ. D.
de legat. 2. Bal. in c. 1. §. fin. n. 3. de feud. cognit. [*V. Peguer. Deciſ. 142.*]

Tertio, ex hoc caſu, cõtractũ infertur procedere gene-
ralem regulam quando contractui intercesſit pro obſer-
uantia contentorum, ut fieri ſolet bonorum obligatio mo
bilium, & immobilium: nam ſub tali obligatione non ue-
11 niunt † iura, & actiones, & nomina debitorum. Qua in re
licet contrarium ſatis ſubtiliter more ſuo defendere conatus
fuerit Pinell. in d. rub. de bon. mater. p. 1. n. 29. per mul
tas rationes ibi adductas, tamen durum eſſet in conſulẽdo
& iudicando communi recedere, quæ ſtat pro illatione no-
ſtra quam expreſsè firmant Angel. in §. 1. n. 2. Inſtit. de in-
util. ſtipula. Rip. in l. 1. n. 6. de pignor. Neguzant. de pigno.
2. memb. 2. p. princip. ſub n. 8. & 9. Rebuff. in d. l. mouentium
pag. 562. uerſ. ſeptimo obligando. Et cum iſta generali re-
gula, in obligatione, bonorum, tranſibat Senatus, re benè
diſcuſſa, in cauſa D. Bernardi Caſtaneæ, & polliaghi. Reff.
D. Senatore Sola 1591. 27. Nouẽbris, ut in ſuis antiquis
recollectis notauit D. Pater meus. Nec obſtabit, quod dicit
Pinel. hoc eſſe parui præiudicij, quia imò magnum præiu-
dicium fit creditoribus medio tempore contrahentibus, &
cum ſimus in obligatione, ſtricta, non lata eſt facienda in-
terpretatio.

Quartò infertur ad materiã Statutariam, Quod ſi ſta-
12 tutu diſponat de rebus mobilibus, aut immobilibus, † nõ
comprehendat iura, & actiones, ita Alber. in 3. p. Statut. q.
13. Card. in Clem. 1. q. 10. de reb. eccl. non alienan. & cõſ.
66. & 72. ubi late tract. Dec. conſ. 237. n. 1. & prout in caſu
ſtatuti ſuper quo conſuluit Rom. in conſ. 509. quando pro
hibentur alienari bona in nõ ſuppoſitis iuriſdictioni, & in
ſtatuto prohibente mulierem donare bona mobilia, & im
mobilia ſcribit Brun. de ſtatut. art. 8. q. 16. circa fi. & q. 26.
qui tamen uidetur tranſire cum diſtinctione illa, an actio
detur ad rem immobilem, an verò ad mobilem: ex quo idẽ
dicere poſſumus in ſtatuto, vel edicto, loquẽte de publica-
13 tione bonorum mobilium, & immobilium, † vt non com-
prahendat iura, & actiones. Bal. & Ang. in l. ſi conſtante. §.
fin. D. ſolut. matrim. & ibi Alexan. n. 9. Guido Papæ quæſt.
341. n. 2. Card. in c. Clem. 1. de reb. eccl. non alien. Cattel.
Cotta in ſuis Memorialib. in uerbo bonis publicatis. Alex.
plenè conſ. 44. lib. 6. quod quidem apud me non habet du-
bium in materia pœnali, & reſtringenda, ut dicit Pinell.
diſt. 1. p. de bon. matern. num. 26. reprehendens Caſſan. qui
in conſuetudin. Burgundiæ contrarium ſcripſit. Quamuis
14 & † ...icatur de materia fauorabili, ut in conſtitutione

dotis,

Digitized by Google

dotis,vt per Guid.Pap.d.q.499.Alex.conſ.49.libr.3. licet
mulier ſit domina dotis: & hæc quaſi per compendium,
& raptim dicta ſint ad materiam: Cætera videbis plenius
* per DD.in loc.ſup.cit.[*Vide Ruber.Gylan.ad l.33.C.de don.*]

Nominatione relicta in arbitrium alicuius, an pater poſſit proprium filium nominare.

QVÆSTIO III.

1 *Pater, & filius vna, & eadem perſona cenſentur, & quomodo hoc procedat, num.4.*
2 *Pater eligens proprium filium, non dicitur contrauenire teſtamento illius, qui hæredem inſtituit, nominandum per quatuor proximiores affines.*
3 *Pater poteſt præſentare filium ad beneficium patronatum.*

TEſtator reliquit tertiam partem bonorum ſuorũ vni
de familia, qui per quatuor proximiores affines eli-
geretur; dubitatum fuit in caſu contingenti, an cum iſtis
quatuor poſſet pater ad nominationem filij admitti, ita
vt ſubſiſteret nominatio facta de filio per patrem, iuncta
nominatione aliorum trium. Dubitationem mouebat il-
1 lud,quia † pater,& filius,vna,& eadem perſona censẽtur,
& vna,& eadem caro reputantur.l.fi. C.de impub.& al.ſub
ſiſt.l.cum ſcimus,C.de agric.& cenſit.lib.11.l.in ſuis, D.de
lib.& poſth.§.ei qui.Inſt.de inut.ſtipul.vndè pater ſi nomi
net filium videtur nominare ſeipſum, quod non admitti-
tur,quia eſſet contra regulam c.per veſtras, de iur.patr.&
contra ipſam diſpoſitionem teſtamentariam, in qua dici-
tur,quòd eligatur vnus de familia.Imò data facultate eli-
gendi,ſeu nominandi aliquem ad aliquod beneficium,ſeu
vtilitatem percipiendam, nõ poteſt ille nominare ſeipsũ,
ſed dicitur merus executor illius, a quo habet facultatem
eligendi.Bar.& Bal.in l.ſi tibi mandauero, §.ſi tibi centũ.
D.mand.Caſtr.in l.planè,n.13. D.quod cuiuſque vn.nom.
Rom.conſ.228.n.12.Mol.de primog.Hiſp.libr.2.c.4.n.58.
Surd.de alim.tit.1.q.94.n.2.Et cum de hoc ageretur in Se-
natu noſtro Pedemontano, fuit communi voto reſolutũ
2 per Dominos, † nominationem per patrem factam de fi-
lio eſſe legitimã,per tex.in l.illud D.quod cuiuſq; vniuerſ.
nom aga.quem tex.procedere etiam in materia pręſenta-
tionis,& electionis,vltra officia publica,dicit glo.in c.quia
clerici,de iur.patr.& in c.conſuluit,ſuper verbo,authorita
te,& ſuper verbo,concedant, eod.titul.& ſingularem dicit
Rom.ſing.813.Io.Crot.de teſt.n.111.& per ea quę dicunt
3 DD.in materia Iuriſpatronatus,patrem † poſſe pręſenta-
re filium ad beneficium patr.licet non poſſet præsẽtare ſe-
ipſum,Spec.de iur.patr.nu.14. Canon.in d.c.quia clerici,&
in d.c.conſuluit,Lamb.de iur.patr.lib.2.p.1.art.12.8.q.pr.
& poſt multos nouiſſimè tradit Borgn. Caualc.dec.40. p.
1.n.23. ſicuti etiam pater poſſet electioni de ſe ipſo factæ
conſentire,ſecundum cautelã, quã proponit Cęp.caut.96.
Ad regulam,quod pater,& filius vna,& eadem perſona
4 cenſeantur,reſpondebatur,† quod illud eſt verùm ex iuris
fictione, & ex quodam artificio iuris ciuilis, non quod ita
realiter verùm ſit,vt per Pariſ.conſ.68.n.188.libr.4.Andr.
Bard.in tract.de temp.vtil.& contin.c.12. nu.4. ideò fictio
non habebit locum in diſpoſitionibus, in quibus attẽditur
veritas,non fictio,vt in ſtatuto dicit Fel.in c.1.n.3. extr.de
Magiſtr.Nicol.Feſtaſ.de æſtimo,& collect.p.1.c.1.n.63. &
ſeq. & illa fictio nõ operatur niſi in caſibus a iure expreſ-
ſis ſecundum Dec.in d.l.fin. C.de impub.cuius dictum com
probat Ant.de Gemma in deciſ.Luſit.174.nu.22.& plura
ad illam regulam ſcribit Moron.de treg.& pac.c.1.143.I-
Gaſp. Ant. Theſ. Queſt. Forenſ.

mò illa regula non procedit in his, quæ factum deſiderãt,
vt in noſtro caſu Guid.Pap.Singul.450.& ita fuit deciſum
in cauſa Taurinenſ.Sterpini,contra Sterpinam 1588. con-
firmata ſententia lata per me tunc Iudicem huius Augu-
ſtiſſimæ Ciuitatis Taurini 18.Auguſti 1587.

Reſcriptum obreptitium non valet, & quando obreptitium declarari debet.

QVÆSTIO IV.

1 *Reſcriptum obreptitium ipſo iure nullum redditur.*
2 *Interinationes, quare inuentæ.*
3 *Reſcriptum, ſecundum non valet, niſi fiat mentio de primo.*
4 *Reſcriptum propter multa omiſſa nullum redditur, & num. 5.6.& 8.*
7 *Gratiam impetrans de delicto debet exprimere, ſi aliàs ſimilem gratiam obtinuerit, & quid ſi aliàs deliquiſſet.*
9 *Bart.in l.1.n.1.C.ſi contr.ius, vel vtil.publ.declaratur.*

IMpetrans reſcriptum debet exprimere in precibus res,
quæ potuiſſent mouere Principem ad non conceden-
1 dum,alioquin dicitur obreptitium, & non † valet, ac ipſo
iure nullũ redditur, & caſſatur, vt de ſimili reſcripto Imp.
Honorius,& Arcadius reſponderunt in l.vnica, C.ad l. Iul.
de amb.in l.fin.C.ne rei domin.vel templor. quãuis ex for-
malitate,& vrbanitate quadã,melius ſit,& cõueniẽtius,vt
per ipſum Principẽ,vel iudicem obreptitium declaretur,vt
dicit Dec.in cap.ad audientiã.n.17.de reſcrip. Quæ autem
potuiſſent mouere Principẽ ad nõ concedendũ,dicitur eſſe
arbitrariũ,ideſt Iudex ipſe ſuo iudicio id perpẽdere debet,
ſecundũ Abb.in c.2.de dol.& contumac. & in c.ex conque-
ſtione.de reſtit.ſpol.Fely.in c.cęterum.nu.13.de reſcript.&
propterea Iudici plenum datur arbitriũ cognoſcendi ſuper
iſta obreptione reſcriptorum; Atq;hinc vt eiuſmodi obre-
2 ptiones tollerẽtur fuerant à bonis Principibus ordinatæ †
interinationes,quæ à ſupremis Magiſtratibus fieri ſolẽt,&
à Senatu noſtro ex antiqui Decreti diſpoſitione obſerua-
tur,nequid cõtra ius, vel vtilitatem publicam ad falſas, &
importunas ſupplicantiũ preces obtineatur;quod ex aurea
Iuſtiniani conſtitutione illa emanauit, & prodijt, in Auth.
Ne ſacræ formæ,quæ de cauſ.proced.publ.aliter robur ac-
cipiant,quam ſi à prætorium Præfectis inſinuatæ fuerint,
illicq;habeantur ratæ.collat.9.tit.34.Nouel.152. Ideò ſo-
let Senatus in interinationibus conſpicere, an preces veri-
tate nitantur,& nũquid fuerit in ſupplicatione expreſsũ,id
quod Principem mouere potuiſſet ad non concedendũ, ne
quid contra ius publicum, & leges reſcribatur, iuxta leg.
iubemus.10. C.de Sacroſanct.Eccleſ.& leg.fin. C.ſi contrà
ius,vel vtil. public. vbi omnibus Iudicibus etiam inferio-
ribus poteſtas datur, huiuſcemodi reſcriptis non ob-
temperandi, & per conſequens de obreptione cogno-
ſcendi.
Sunt autem multi caſus, qui in hac materia facilè con-
tingere poſſunt, & de his non poteſt dari,certa regula, vt
dicit Fel.in d.cap.cæterum,num.1. Referam tamen aliqua
exempla, quæ ſecundum, Doctores non debent omitti, &
3 dicuntur clauſulæ notabiles. Et primo † reſcriptum ſecũ-
dum non valet, niſi fiat mentio de primo, cap.1.& d. cap.
cęterum de reſcrip.vbi omnes Doctores hoc notãt,& hoc,
quia primum ſemper prævalet. Menoc.de arb.iud. caſ.48.
& illa mentio eſt facienda expreſsè,cap.ex literis,vbi gl.in
verbo expreſſa,de offic.deleg.immo expreſſiſſimè, vt dicit
Fel.in d.cap.cæterùm, nu.1.Innoc.in dict.cap. ex literis,in
gloſ.3.& ibidem Abb. numero 3.& Felyn. numer.1.quia

renocatio litterarum eſt odioſa.Caſtr.conſ.278.col.2.cir.
fin.& dicitur fieri expreſsè,quando fit nominatim. Dec.in
d.c.cæterùm,n.2.gl.2.& Felyn.in d.c.ex literis. Neque ſo-
lùm eſt facienda mentio de primo reſcripto, ſed etiam de
qualibet notabili clauſula in ea inſerta. Abb.in d.c.ex lit-
teris,n.3.Butr.in c.vt debitus.col.5.de appell. Dec.in c.1.
n.8.de reſcript.Abb.in c.ex conqueſtione. n.4.de reſtitut.
ſpol.Alex.conſ.123.col.2.verſic.quinimò.libr.4.per text.
ſingularem in c.ex litteris de dolo, & contum. Et per ſe-
cundum reſcriptum non reuocabitur primum, etiam ſtan
te clauſula; quibuſcunque impetratis non obſtantibus.
Dec.in d.c.cæterùm,n.2.quam clauſulam.Ioan.Andr.in c.
2.de dol. & contum.dicit nihil valere, & meritò; Solent e-
nim iſtæ clauſulæ apponi ad meram inſtigationem ſuppli-
cantium,& plerumque a Secretarijs Cancellariæ apponũ-
tur,circa voluntatem,& ſcientiam Principis ſubſcribentis,
& non legentis, & hæc debet eſſe cura Magni Cancellarij,
ne permittat tales clauſulas præiudiciales apponi.

Secundò, ſi in alio reſcripto fuiſſet appoſita clauſula,
4 appellatione † remota, debet etiam de illa mentio fieri.
Abb.in d.c.ex conqueſtione.n.4.Felyn.in d.c.cæterùm,nu.
13.& ibi Dec.nu.2. ſicuti etiam de clauſula derogatoria,
per ea, quæ dicit Fel.in c.nonnulli.n.11.& 15.de reſcript.

Tertiò, quando impetratur reſcriptum induciale,ſi nõ
5 narretur † forma inſtrumenti, iuramentum, & renuncia-
tio, non valet reſcriptum, & ſolet obreptitium declarari;
vt per D.meum ſupra deciſ....par.1.

Quartò, quotieſcumque conſenſus partium in aliquo
6 negotio interuenit, & † contingit impetrari reſcriptum,
debet fieri mentio de conſenſu partium. Felyn.in d.c.cæte
rùm,n.13.poſt Card.conſ.337.Factum ſic ſe habet.

7 Quintò, † impetrans gratiam de delicto, debet expri-
mere,ſi aliàs talis delicti gratia impetrauerit.Io.de Anan.
in c.ad abolendam.n.7.de hæret. Sola in Decr.antiq.tit.de
indulgent.Menoch.caſ.201.de arbit.iud.Clar.q.59.§.fin.
n.10.Imò ex Decreto antiquo, de quo ſcribitur deciſ.21.
part.1.non valet reſcriptum gratiæ,ſi impetrans non nar-
raſſet ſe aliàs etiam deliquiſſe: quod tamen non obtinet,ſi
in ſecunda gratia adeſſet clauſula generalis, quod ſit gra-
tia de illo delicto,& de omnibus alijs delictis,tunc enim va
let gratia non facta mentione de prima, pro vt cenſuit
Senatus in cauſa cuiuſdam Nicolini Bugellenſis, 1590. 7.
Auguſti, referente Dom.Senatore Balbò; qui obtinuit,
& interinauit gratiam de fratricidio, non facta mentione,
de illa gratia pro altero homicidio obtenta, & de materia
ſcribitur per D.meum,deciſ.21.par.1.videndus Dec.conſ.
541.n.22.& multa alia per Felyn.& alios, traduntur in d.
c.cæterùm de reſcript.Non obſtat Decretum,quia proce-
dit, quando delictum & primum, & ſecundum ſunt eiuſdẽ
generis, ſecùs ſi diuerſi,vt ſi impetrans gratiam de homici
dio commiſiſſet falſum, non tenetur hoc delictum falſita-
tis narrare.Didac.var.reſol.lib.1.c.20.nu.8.Alciat.in c.cũ
non ab homine,n.44.de iud.per text.in l.3. C.de Epiſcop.
aud.ad quod facit,quod regula ſemel malus.de reg.iur. in
6. intelligatur de eodem genere mali, & idem ſenſit Boſſ.
in ti.de remed.ex ſola clem.Princip.n.33. Et cenſuit Se-
natus in cauſa quorundam nobiliũ de Mõtecalerio 1590.
15.Iulij.In qua cauſa ille Nobilis fuerat inquiſitus de alio
homicidio,ſed fuerat abſolutus,quia fecerat ad defenſam.
Item de alio, quia aſtiterat homicidio, ideoque ſuper ter-
tio homicidio gratia impetrata, fuit nullo diſcrepante in-
terinata.

Sextò,ſi contingat impetrari reſcriptum lite pendente,
8 ne obreptitium declaretur, † eſt facienda mentio de ſtatu
cauſæ, Rota deciſ.6.de reſcript.in nou. Borgn. Caualcan.
deciſione 4. parte 2. numero 38.

Cæterùm,animaduertendum eſt in hac materia redeun
do pro corrolario ad principium huius Deciſionis, quod
quamuis Bart.in l.1. n.1. C.ſi contr.ius vel vtil.publ.dicat
reſcriptum valere,licet in præcibus aliquid omittatur, ta-
9 men illius opinio † eſt intelligenda, quo ad ea, quæ non
ſunt de ſubſtantia impetrationis, aliàs eſſet periculoſa il-
lius doctrina,& non recipienda,vnde ſi tacuerit ſupplicans
in impetratione reſcripti aliqua, quæ ſi non expreſſiſſet,
nihilominus Princeps veriſimiliter reſcriptum conceſſiſſet,
tale reſcriptum admittetur, & non dicetur ſubreptitium.
Sola de indulg.Gl.1.n.8.Didac.var.reſol.lib.1.c.20. nu.2.
Rota in nou.dec.21.nu.7.de pen.Soc.ſen.conſ.270. in fin.
libr.2.Clar.d.q.59.verſ.debes.nu.10.& ita ſolet multoties
obſeruare Senatus noſter,quando omiſſio non eſt ſubſtã
tialis,tã in gratiarum interinatione,quam in caſibus, qui-
bus per Principis reſcriptum ſolet committi, vt ſuper ob
reptione cognoſcatur,& hæc notaſſe ſufficiat: Si plura ve-
lis,vltra Doctores in loc.ſup.cit.videndus Iaſ.conſ.105. in
cauſa mota.lib.1.& modernus noſter Germonius meritiſ-
ſimus Apoſtolicæ Curiæ Referendarius nunc Archiepiſco-
pus Tarantaſiæ,Animaduerſion.libr.1.c.14.& 15.& dub.
64.poſt deciſ.Rotæ in antiquis.

Dotis priuilegium vtrum ad hæredes extendatur.

QVÆSTIO V.

1 *Dotis priuilegium, an tranſeat ad hæredes,& n.4.*
2 *Priuilegium perſonale non tranſit ad hæredes.*
3 *Dos ſoluto matrimonio non dicitur amplius dos.*
5 *Priuilegium competens ratione perſonæ ad extraneos hæredes non tranſit.*
6 *Dotis priuilegium competit hæredibus extraneis,quando illorum fauore eſt facta ſtipulatio.*

DOs multa habet priuilegia,quæ a Doctoribus e-
numerantur in l.vnica, C.de priuileg.dot.& de
illis ſingulares, & amplos tractatus ediderunt,
Io.Bapt.de S.Blaſio. Bal.Nonell.A.Gubertus,
& alij,& a Bart.in d.l.vnica,duæ enumerantur priuilegio-
rum ſpecies generales, vt quædam ad perſonam mulieris
1 ſpectent,alia ad ipſam dotem;Sed quæritur,† an iſta priui
legia ad hæredes tranſeant vxoris, ſoluto per mortem il-
lius matrimonio; Dubitatio oritur ex diuerſitate iurium
de hac materia loquentium: nam in quibuſdam legibus
expreſsè diſponitur priuilegiũ dotis ad hæredes non tran-
ſire,nec pertinere,ita dicit text.ad literam in d.l.vnica. C.
de priuileg.dot. Et videtur ratione ſuaderi, quia iſtud pri-
uilegium reſpicit principaliter perſonam mulieris, & per-
2 ſonam egredi non debet; cui conceſſum eſt, † Perſonale
etenim beneficium non tranſit ad hæredes,nec tranſmitti-
tur, l.ex pluribus. D.de admin.& pericul.tut.l.cum patro-
nus.28.D.de leg.2.& in dote eſt text. in l.maritum cum l.
3 ſeq.D.ſolut.matr. Et præſertim, quia dos † ſoluto matri-
monio non dicitur amplius dos,cum ſine matrimonio dos
non ſit. l.3. de iur.dot.l.fin. C.de donat. ante nupt.& non
entis nullæ ſunt qualitates.Alibi verò contrarium dicitur
imò ad hæredes indefinitè tranſire,ita reſpondit Iurecon-
ſultus in l.dotale prædium. 13.§.hæredi. D.de fundo dot.
Imp.in l.aſſiduis, cum auth.ſeq. C.qui pot.in pign.hab.&
text. in l.ſi poſt diuortium. 27. D.ſoluto matr.& in l.hæ-
redes. C.ad S.C.Vell. Et hoc videtur illa ratione ſuaderi,
quia priuilegia dotium propter ipſam dotem cõceduntur,
& cenſentur realia,vnde ſequi debent rem ipſam quocũq;

fuerit

Digitized by Google

fierit, ad differentiam priuilegij perſonalis; nec amplius
conſiderabitur, an duret perſona, vel ſit extincta? Ex quorũ
iurium diuerſitate, vt antinomia difficilis de medio tollere-
tur, Accurſ. in d.l.vnica, & in Auth. ſiue à me, in fin. ſuper
4 verbo, pro ea, C.ad Senatus conſul. Velleian. diſtinxit † in-
ter hæredes ſuos, & extraneos, ad ſuos tranſeat priuilegiũ,
ad extraneos verò non: quam diſtinctionem ſequutus eſt
Bart. in d.l.vnica, & vbique magis communiter Doctores
noſtri. Iaſ. in l.1.num.16.ſolut.matrim. Bal. Nouell. de do-
tis priuil. par.12. per totam. Verùm iſta diſtinctio videtur
contra generalia, & expreſſa verba legum, de quibus ſupra
& ſuorum non eſt in muliere facienda conſideratio, quia
non habet hæredes; vndè cogitabam, ſi dici poſſet quia aut
5 ſumus † in priuilegijs, quæ doti competunt ratione perſo-
næ, & illa non competunt hæredibus, vt actio de dote, de
qua loquitur tex. in d.l.vnica, aut verò de priuilegijs com-
petentibus, & conceſſis non perſonæ mulieris ſed rei, & do-
ti ipſi, vt hypothecę priuilegium, & ſimilia, & tunc ad om-
nes hæredes tale priuilegium tranſiret, nulla habita diffe-
☞ rentia ſuorum, vel extraneorum. Placuit tamen Senatui
in facti contingentia cõmunis diſtinctio, vt priuilegia dotis
ad hæredes ſuos tranſirent, non autem ad extraneos; nam
licet mulier ſuos hæredes nõ habeat tamen iure ſanguinis
ex potentia ſuauitatis fit tranſmiſſio, ad tradita in l. ſi in-
fanti, C.de iur.deliber. & in l. Pantonius D. de acquir. hæ-
red. & propterea ſuorum nomine cõprahẽdi tãtùm filios,
& deſcendentes, de quibus loquuntur iura pro hæredibus
facientia, & tex. in l.auia tua, C.de iuſ.dot. & ex hoc tran-
ſmiſſionis effectu propter potentiam ſanguinis elicitur ra-
tio diuerſitatis de vna perſona ad aliam, vt innuit Bar. in d.
l.vnica nu.2.C.de priuileg.dot. & pro filijs, & deſcendenti-
bus competit priuilegium. l.fin.C.qui pot. in pignor. hab.
glo. in §.fuerat. in verſic.cum ipſa, vt ibi Iaſ. nu.94. Inſt. de
act. & iuxta ſuprascriptam diſtinctionem fuit iudicatum
1587.10. Decembris, in quadam cauſa relata per Illuſtr.
Dom. Senatorem Appianum, ſeu Euangeliſtam, confirma-
ta ſententia per me lata, dum eſſem Iudex huius Inclitæ
Ciuitatis Auguſtæ Taurinorum.

Notandum verò, quod extraneis hæredibus tunc demũ
6 poterit competere priuilegiũ tacitæ, † hypothecæ, de quo
in l.aſſiduis, vbicũque ex pacto, aut ſtipulatione dos debet
reſtitui hæredibus mulieris, quia tunc virtuti pacti, & ſti-
pulationis attẽditur priuilegium, Iaſ. in d.§.fuerat, nu.36.
verſ. nũquid autem, & n.69. & hæc eſt communis, vt ex ad-
ditionibus ad Iaſ. ibi, quicquid contradixerint. Bald. Nouel.
de dot.p.6.priuil.7.col.11.poſt.med. Fulgoſ.conſ.59.n.2.
quorum opinio non eſt ſuſtentabilis, licet in puncto iuris
multa ſubtiliter dici poſſent. vide Ripam, & alios in l.1.ff.
ſol.matrim. & ibi nouiſſime Dom. Aymon. Crauettam, cu-
ius doctiſſimas, & ſubtiliſſimas lucubrationes hactenus nõ
ſine Iuriſprudentium detrimento reconditas tandem pro-
mulgauit Illuſtr. & Excell. Dom. Io. Franc. Crauet. talis pa-
tris digniſſimus filius, & huius Sacri Senatus Pręſes Prima-
rius, & integerrimus.

Confeſsio reſultans à lege, vel ſtatuto, quæ ficta dicitur, & vera æquiparatur, quos effectus pariat, & contra quos operetur.

QVÆSTIO VI.

1 *Contumax de iure communi non habetur pro confeſſo, & va-
let ſtatutum in contrarium.*
2 *Confeſſio ficta, quæ reſultat à lege, vel ſtatuto æquiparatur ve-
ræ confeſſioni.*
3 *Confeſſio ficta non operetur circa qualitates.*
4 *Confeſſio ficta valet ſequuta Iudicis declaratione.*
5 *Confeſſio ficta facit fidem in illa cauſa, non in alijs.*
6 *Confeſſio ficta habet ſemper vim iudicialis confeſſionis.*
7. *Confeſſio ficta non egreditur perſonam contumacis, & non no-
cebit doloſo accuſatori, n.8. nec hæredibus contumacis, nu.9.*
10 *Fideiuſſor poteſt opponere contra ſentẽtiam latam contra prin-
cipalem debitorem, & debet audiri.*
11 *Confeſſio ficta non valet ſtante nullitate actorum.*
12 *Contumax reſtituitur aduerſus fictam confeſſionem, & admit-
ti debet ad faciendum defenſiones.*
13 *Minor non excuſatur à ficta confeſſione per legem inducta.*

STATVTA extant in pluribus locis, tam in cau-
ſis ciuilibus, quam criminalibus diſponẽtia, vt
contumax pro coniuncto, & cõfeſſo habeatur,
& ea cõfeſſione attenta proceditur ad diffini-
tiuã, nõ ſecùs atque ſi pręſens fuerit citatus, vel inquiſitus,
& in patria noſtra habemus Decretum, & obſeruãtiã anti-
1 quam, & quamuis regulariter ex contumacia † nõ reſultet
cõfeſſio de iure cõmuni, Bal. in l.accuſatorem, col.fi.C.qui
accuſar. non poſſunt, qui propterea dicit ſtatutũ huiuſmo-
di contrari iuri cõmuni in c.nullus de pręſũp. ſequit. Caſtr.
conſ.468.li.1. Crau.cõſ.254. & alij quos refert, & ſequitur
D. Senator Sola in nouis decretis, ti.de poſit.gl.1.n.17. ta-
mẽ illud valere multis oſtẽdit Ang. de maleſi. in verb. Qui
Dominus Iudex videns. nu.28. & ibi Auguſt. in ſuis addit.
Nel. de bannit. fol.1.col.3. Arett.conſ.147. in prin. Fely. in
d.c.nullus, quos ſequitur Boſſ. in tit. de banni. nullita. n.3.
2 Hinc elicitur regula generalis, quod confeſſio ficta, † quę
reſultat ex lege, vel ſtatuto propter contumaciam partis,
æquipollet veræ confeſſioni, & eandem vim habet ita Bal.
Ang. & Sal. in l.ſi tut.C.de interdict.matr.poſt.glo. & Cyn.
ibid. Ruin.conſ.19.n.3.lib.5. Marſ. in §.poſtquam, nu.35.
fictio enim veritatem importat, l.1.§. ſi iuſſerim. D.de ac-
quiren. poſſeſſ. l.6.§.1.D. de præcar. l.vnica. C.de rei vxor.
act. & facit manifeſtam probationem, l.manifeſtè, vbi Iaſ.
in 2.notab.n.4.D.de iureiuran. poſt Alex.n.2. & de verita-
tę regulæ non eſt dubitandum, quicquid dixerit Crauett.
conſil.897.num.28. & conſil.976.n.11. & talis æquipara-
tio ita efficax eſt, vt ficta cõfeſſio non ſecùs reuocetur pre-
textu erroris, quam vera reuocatur, Salic. in l.2. C. de cu-
ſtod.reor. Marſil. in d.§.poſtquam, num.47. de quo, Bar. in
l.abſentem, D.de pœn.

Iſta regula patitur multas reſtrictiones, & declaratio-
nes, quarũ aliquot practicabiles ſubijciemus, licet nõ plenè
ex temporis penuria examinatas. Et primo declaratur, vt
3 procedat, quo ad factum principale, † non autem, quo ad
qualitates facto adhærentes, Ang. ad Ang. in d.§.qui quidẽ
dominus Iudex, §. quæritur tamen an tale ſtatutũ, nu.38.
Marſ. in d.§.poſtquam, n.62. Addit. ad Bart. in l. ſi duo, §.ſi
quis iurauerit, lit.L.de inreiur. & licet Bal. in l. quoniam in
3.notab. de his, qui not.infam. & Boſſ. in tit. de banni nulli-
ta.n.4. ſentire videantur contrarium, mihi ſemper placuit
opinio, quod cõfeſſio ficta non operetur, nec habeat locũ,
etiam circa qualitates facto adhærentes, qui talis confeſſio
vti iuri communi repugnans eſt ſtrictè interpretanda, ideò
contumax in vno capite non cenſetur cõtumax in alio, nec
pro confeſſo habetur, ad not. in l.generaliter, §.1.C.de reb.
cred. & ita videtur tenere Anch.conſ.409. Ang.conſ.144.
ſuper primo dicto. Imò de iure non puniretur contumax
fictus, Alphan.collect.176. Crau. de antiq. temp.p.2. ſect.
1.num.3. Dec.conſ.34.num.4.

Secundò declaratur regula ſuprascripta, vt tunc
4 demum operetur illa ficta confeſſio, quando † de-

claratio Iudicis eſt ſubſequuta Bar.in l.eius,qui dela:orē,
num.2.per illum tex.D.de iure fiſ.Alex.& Iaſ.in l.manife-
ſtæ,de iureiur.Bar.& Caſt.in l.fi.§.quod ſi actor.de iuram.
calum.Marſ.in d.§.poſtquam, n.37.quē ſequit. Carrer. in
pract.crim §.ſeptimus caſus,n.7.Angel,in d.verbo,qui do-
minus Iudex num.29.opportet enim conſtare prius, & de
crimine pronunciare,vt dixit tex.in d.l.eius qui,& propte-
rea in patria noſtra ſemper contra cōtumacem profertur
ſententia,facta declarationem penarum, poſt tres citatio-
nes,& vltima pena imponitur ſub pena pronūtiationis de-
licti pro confeſſio cum bonorum confiſcatione;inde ſequi-
tur ſentētia condemnatoria, quæ virtute fictæ confeſſionis
poteſt etiam eſſe ad mortem, Clar.in §.fi.q.44.nu.7. & in
ciuilibus, pronuntiatis poſitionibus, fit aſſignatio ad pro-
ponendum,inde dictim,& poſtea fertur ſententia fundata
ſuper ficta confeſſione, & iſta pronunciatio requiritur ſu-
per facto,vt latè per Fel.in cap.Rodulphus, de reſcriptio.
Peregr.de iur.fiſ.lib.2.tit.1.num.12.
5 Declaratur tertiò,vt talis confeſſio † faciat fidem in ille
cauſa in qua ſequuta eſt pronūciatio,nō autē in alijs actis,
Bar.in d.l.eius qui.de iur.fiſ.in fi.Rui.cōſ.19.n.7.li.5.Dec.
conſ.551.in fi.Anch.in c.cum contumacia,& in c.quinque
col.fin.de hæret.& propterea non faceret fidē in cauſa ap-
pellationis,Caſtr.conſ.141.viſa quadam.n.2.lib.1.Peregr.
d.lib.2.tit.1. num. 11. licet ſecùs eſſe dicat in vera confeſ-
ſione, & hoc illa ratione , quia contumax ſemper auditur
in cauſa appellationis , refectis expenſis .
Quarto obtinebit illa regula in his , quæ concernunt
odium contumacis, quoad confeſſionem poſitionum , vel
delicti,ſecùs in illis quę concernunt ſui fauorē quia quoad
illa perinde eſt,ac ſi non fuiſſet confeſſus,ſed negaſſet,l.de
ætate.§.qui tacuit. de interrog.act. Ideò in facti contingē-
tia coram Senatu inferebatur,Glo.in l.fi.in verbo,coniun-
cta, non procedere in ficta confeſſione : pro qua declara-
tione faciunt,quæ notat Iaſ.in Auth.hoc amplius. in 4. li-
mitat.C.de fideicomm.& in rub.de iuſt. & iur.nu.6 & in l.
eum qui.col.fin.de iureiur.Glo.fi.circa fi.in c.2.de confeſſ.
lib.6.ratio eſt quia contumax habetur pro mendace, Alb.
in d.§.qui tacuit .
Declara quintò , quia licet confeſſio vera quædam ſit
6 extra iudicium , tamen ficta eſt perindè † ac ſi in iudicio
ſemper eſſet facta, l.quoniam,vbi notant Doct. D.de his,
qui notan.infam.quem tex.ad hoc dicit menti tenendum .
Bal.ibi,in 5.notab.& valet ſemper tanquam ſi pars præsēs
fuiſſet, Bald.in l.ſi tutor.C.de interd.matrimon. Alexand.
conſil.120.num.7.lib.7.Iaſ.in l. properandum §. 1. C. de
iudic.Caphal.conſil.304.num.173.Roland.à Valle conſ.
90.lib.3.allegans ad propoſitum Nat.conſil.364. Neuiz.
conſil.6.& dictum Bal.examinat Rip.in cap.1.ſub num.3.
de iudic.
. Sextò declara , & collige vnam notabilem differentiam
inter veram confeſſionem , & fictam , quia confeſſio vera
ſemper præiudicat confitenti , etiam extra illud iudicium
7 in quo agitur , & circa diuerſas perſonas † ficta vero non
egreditur perſonam contumacis, Bart.conſil.116. Statu-
to Peruſiæ Ciuitatis, num.6.Boſſ.in titul.de banni nullita.
num.4.poſt Bartol.& alios in l.cum filius. in princip. ff.de
verborum obligat.Dec.in c.at ſi clerici, num.13. de iudic.
Ex qua declaratione infertur ad multa.Primò,vt non pro-
8 cedat † ad beneficium doloſi accuſatoris. Anchar. conſil.
409.col.1.Secundò,vt non noceat hæredibus condemnati.
Bar.in d.l.eius,qui delatorem,de iur.fiſc. Bald.in l.2. C.de
9 eden.Curt.conſ.60.n.20.& 21.Peregr.de iur.fiſc.lib.4.tit.
5.n.37.vbi vide, n.38.& ſeq.circa declarationem huius il-
lationis , quia ita ſimpliciter intellecta pateretur multas
difficultates, & plenius. lib.2.tit.1.n.8.14.& ſequen. Ter-
tiò,vt non profit illi, pro quo principaliter non eſt contu-
max.Ang.in d.§.qui dominus Iudex,nu.34.poſt Bart.in d.
conſ.116.n.2.vide Rom.conſ.154. & ibi plures concordā-
tes per Mandoſium.Quartò,vt non noceat fideiuſſori con-
tumacis ; nam quamuis fideiuſſor de iudicatum ſoluendo
non poſſit opponere exceptionem, quod principalis cauſa
plenè cognoſcatur,quando cauſa fuit in cōtradictorio par
tibus præſentibus agitata, vt notant omnes, & plenè exa-
minat Roder.Xuares,in l.poſt rē iudicatā, mihi pag.773.
D.de re iud.Georg.de eccleſ.inter conſ.feudàl.varior.con-
ſil.51.Tamen,quando ſumus in confeſſione ficta ex cōtu-
10 macia reſultante poterit fideiuſſor opponere† cōtra acta,
& ſentētiam,& pro ſuo intereſſe facere nouas defenſiones,
prout latè conſuluit Corn.cōſ.211.n.5.& 6.vol.3.Peregr.
de iur.fiſ.lib.2.tit.1.n.8.poſt eundē Corn.Rol.& Berouum,
☞ & ita re multum diſputata cenſuit Senatus Excellent.in
cauſa Nunez,& Meſchiati 1588. menſ. Decembris , tem-
pore D.Præſidis Patris mei, & nouiſſimè me interuenien-
te ita vide declaratum per Senatum hoc anno 1598. mēſ.
Octobris ſuper ſupplicationem vxoris D.Capitanei Fauzo
ni, Tauronenſis , dum Fiſcus vellet illam mulierem mole-
ſtare, quæ pro fratre fideiuſſerat in cauſa criminali , licet
frater fuit condemnatus factis defenſionibus, nam fuit in-
hibita omnis moleſtia mulieri , quæ fideiuſſerat in bonis
proprijs, & fuit admiſſa ad faciēdū nouas defenſiones pro
ſuo intereſſe,& ad edocendū de innocētia fratris: & hoc in
vltima ſeſſione , quæ fuit de illo menſe habita in Ciuitate
Taurini , à qua fuit Senatus propter timorem peſtis rece-
dere coactus,& ſe transferre in loco Cherij,facta quarāte-
na in Monaſterio Beatæ Virginis de Pino prope Cherium,
vbi hanc deciſionem, & quæſtionem ſcribebam ; & de hac
materia,vide Guid.Pap.q.26.Pancir.conſ.14.Iaſ.in §.qua-
drupli.num.9.Rom.conſ.507.Boer.deciſ.314.nu.2.& tex.
in l.fin.ff.de fideiuſſor.
Cæterùm eſt notandum in materia Statuti , & Decreti
diſponentis contumacem haberi pro confeſſo & coniūcto,
11 ad hoc, vt ficta confeſſio operetur , neceſſarium eſſe, † vt
acta ſint valida,nō autem nulla,& Iudex debet cautè pro
cedere,incipiendo à legitimis citationibus,quæ debent eſſe
tres,vt dicit Bal.in l.penul.col.fi.de conſtit. pecun.nam ad
conſtituendum quem in contumacia requiritur trina cita-
tio. auth.qui ſemel.C.quomo.& quand.Iud.Doctores in l.
ſancimus.C.de iud.Marſil.in d.§.poſtquam,num.66. & de
materia Zabarell.& alij,in Clem.prima. de for.compet.&
iure habet fieri perſonæ , alias non eſſet verus contumax,
Bar.in leg.fin.de integr.reſtitut.deciſ.conſ.34. & non pro-
cederet ſtatutum,Alex.ad Bar.in d.l.fi.& in l.properandū,
§.fi.autem reus.in 3.concl.C.de iudic.& licet in hoc cōtra-
rium teneat Bologn.ad Anan.conſ.1.col.fi. tamen attenta
forma Decretorum in hac patria , non erit tutum ab iſta
practica recedere,vt fiat citatio perſonalis,ſi reperiatur ci
tadus aliàs trina citatio fiat ad domū,vel perſonam cōſan-
guineorum,aut vnius ex domeſticis affixa copia domui,in
qua citatus vltimo tempore habitare ſolebat; & ſi iſta ſo-
lemnitas non obſeruaretur,non valeret confeſſio præſum-
pta,nec officeret citatio vel inquiſitio,vt per Gamma.cōſ.
1.inter crimin.& poſt eum Carrer.in pract.crimin.§.ſepti-
mus caſus,n.38. qui loquitur iuxta ritum Curiæ illius Re-
gni,& hoc eſt ipſa veritas. Nam vt ficta cōfeſſio operetur,
requiritur , quod omnia acta ſint legitimè facta , & actus
præcedentes ſint apti ad inducendam fictam confeſſionē,
ſicuti etiam requiritur, ꝙ ipſa inquiſitio ſit benè fundata,
vt ex Cōſt.Neap.dicit Carrer.in d.loco,n.11.& in gl ſuper
verbo.voce propria confeſſus,num.14. Ideò in hoc debere
eſſe

Digitized by Google

eſſe cautum Iudicem, vt faciat proceſſum ordinatum dicit Ang.in d.§.qui dominus Iudex, nu.32. Si autem ſit nullus proceſſus, quod validetur per fictam confeſſionem, ſicut per veram, tradit Marſil.in d.§.poſtquam, n.36.poſt Bar. conſ.100.nu.9.vbi vult Iudicem ex officio debere veritatē inquirere, dicens id eſſe generale in criminalibus, quando poteſt ferri ſententia abſente parte; & propterea ſi cōſtet Iudici,ex ipſiſmet informationibus, vel aliundè reum accuſatum,vel inquiſitum nō eſſe culpabilem, licèt fictè habeatur pro confeſſo,non attendet confeſſionem, quia non operatur cōtra veritatem,qua de re vide Anch. conſ.409.

Item notandum eſt, quod licet ſtante ficta confeſſione non admittatur appellatio,quo ad inquiſitum,tamen po-
12 terit confeſſionem illam fictam † probare erroneam, & probare contrarium,ſicut reſtitueretur,ſi probaret impedimentum, & reus poteſt ſe innocentem oſtendere,vt poſt Angel.Caſtr.Bal.& Natt. tradit recolendæ memoriæ olim collega noſter D.Antonius Sola in nouis Decretis crimin-ti.*Del reo.* Gloſ.24.n.2.& quamuis de hoc poſſet probabiliter dubitari,vt ex congeſtis per Borgnin.Caualcan.deciſ. 27.n.60.& propterea diſtinguat Clar.in §. fi. quæſt.44.n. 11.Tamen in hac patria,quando reus ſe conſtituit,vel ante annum, vel poſt annum, etiam ſequuta condemnatione admittitur per Senatum ad faciendas defenſiones, & illa confeſſio ficta cum fuga facit indicium ad torturam,ſi alia concurrant, & ita paſſim obſeruat Senatus, & ſi edoceat reus de innocentia etiam poſt annum abſoluitur, & recuperat bona moderatis pęnis contumacialibus,licet ex verbis illius Decreti criminalis aliter dicendum videretur; ſic in ciuilibus cōtumax refectis expenſis auditur. d.anth.qui ſemel.C.quom.& quan.Iud.l.ſancimus,C.de iud. c.1. in fi. de ſequeſter.poſſeſ. Dec.conſ.34.n.6. Menoch.caſu.154. Oſaſch.dec.9.num.3. Duen.reg.142.lib.1.in fi. Maran.de ordin.iudic.par.6.verſ.expedita,num.6.quamuis ex forma Decretorum contra verum contumacem non retardetur executio, & hoc caſu requiritur realis exburſatio, & non ſufficeret depoſitum. Dec.dict.numer.6. Iaſ.in dict.leg. ſancimus,num.13.Gloſ.in c.fi.§.in aliis,in verbo,expenſarum,vt lit.non conteſta.& contra iſtam præſumptam cōfeſſionem admitti probationem in contrarium tradit Menoch.de arbitr.Iud.lib.2.caſu.284.Peregr.de iur.fiſc.lib.4. tit.4.n.3.& in iſta ficta confeſſione idem Peregr. lib.2.tit. 1.nu.9.& 10. & licet contra veram confeſſionem non admittatur probatio niſi reuocetur,ſecùs eſt in ficta. Boſſ.de banni nullita.poſt Angel.conſil.147.adiuuatur etiam reus per viam reſtitut. ſine qua non ſuccurreretur etiam mino-
13 ri,quia à procuratione,quæ virtute ſtatuti inducitur† non excuſatur minor,etiāſi curatore careat. Bal.in l.1. col.16. verſ.iuxta prædicta de for.compet.Nat.conſ.541.& ſeqq. Sola in nouis Decret.tit.de depoſit.Gloſ.1.nu.20. Quibus ſtantibus ego nunquā laudaui,nec laudo practicā,qua aliqui Iudices vtuntur,dū in contumaciam contēnant inquiſitum,ſi venerit in fortiis,ad mortem naturalē, vel in veram pęnam delicti, cum id fruſtratoriū ſit,& periculoſum,nullis factis per reū defenſionibus: & magis periculoſa redditur illa practica foro indicationis Regni Neapolitani,quæ etiam obſeruatur in pluribus locis Statutus Eccleſiaſtici, vt bannito capto, & in fortiis retento, facta recognitione corporis,ſentētia mandetur exequutioni, cū nullus debeat inauditus,& ſine defenſionibus pęna mortis naturalis, dānari.l.abſentem,C.de pen.& ſi iſta pęna datur propter ſolā contumaciā eſt nimis rigoroſa, ideo melior eſt practica noſtra,& humanior,à qua bonos Iudices recedere non cōuenit. Aliquando enim minuitur,aliquando augetur pœna lata in contumaciā,prout factum fuit in quadam cauſa,in qua quidē,qui propter homicidiū in via publica animo deliberato cōmiſſum,fuerat in cōtumaciam damnatus pœnæ capitis, captus poſt biēnium fuit(audita eius confeſſione) furca ſuſpenſus,& in eā pœnā damnatus, me Refer.1598. 27.Ianuarij,ſedēte Senatu in oppido Cherij,pulcherrimo, & nobiliſſimo. Et quamuis hodiè attenta forma edicti ducalis ſint rei contumaces damnādi vera pęna delicti, ſi tamen pęna ſit corporalis audiuntur poſt annum in ſuis deſ-
* fenſionibus,quando captiui fiunt,& veniunt in fortiis [*Etiā ſi fuerint deſcripti in Catalogo bannitorum.*]

Exequutione facta ſuper bonis debitoris per leuationem de gagio, an & quando licitum ſit variare, & ad alia bona redire.

QVÆSTIO VII.

1 *Exequutio vna altera non impedit.*

2 *Exequutionem facta in bonis de iure non admittitur carceratio,ſecùs in patria noſtra ex diſpoſitione Decreti Ducalis:*

3 *Creditor poſt factam leuationem de gagio ſuper bonis debitoris,an illis omiſſis poſſit aliam facere leuationem, & n.9.*

4 *Creditor habet arbitrium eligendi bona, quæ maluerit in odiū debitoris.*

5 *Leuatio de gagio non inducit tranſlationem dominij.*

6 *Variatio, & inconſtantia non admittenda.*

7 *Decretum nouum Sabaud.de exequutione reali,& perſonali ſimul fienda,quomodo ſit intelligendum.*

8 *Creditor facta executione contra principalem non poteſt agere contra fideiuſſorem.*

1 VNa exequutio non† impedit aliam,vt dicunt Decreta noſtra in titul. *Come ſi habbia da procedere nell'eſſecutioni, verſic. Et ſarà in facoltà.* Et eſt etiā de iure communi,quo inſpecto plures exequutiones fieri poſſunt, & vna via electa ad aliam tranſire poſſumus l.conſentaneum.C.quom.& quan.Iud.vbi Bar.nu.17. Bal.in l.qui legatum. C. vt in poſſeſſ. legator. Iaſ.in l.1 in
2 prin.n.23.D.ſi quis Iuriſd.non obtemper. vndè † eod.Decreto poſt pignorationem admittitur carceratio debitoris quod comprobat Capic.dec.119.nu.10.licet de iure forte dicendum eſſet contrarium,per ea,quæ dicit Bart.in l.1.C. qui bon.ced.poſſ.& in l.nemo carcerem, nu.6.C. de exact. tributer.lib.10.Bal.in l.ordo. C.de exequut.rei iud. Alex. latè in l.a diuo Pio.§.in venditione,nu.8. D.de re iud.Afin. de execut.§.7.c.213.num.4.

Sed quæſitū eſt, quid ſi creditor fecit leuare bona debitoris de gagio,(& ſic effectū eſt pignus prætoriū.l.1.C. de prætor.pign.Iaſ.in d.l.à diuo Pio.§.in vēditione,col.1.)deindè proceſſum eſt à ſubhaſtationes, & denique ad delibe-
3 ramentū in fauorem ipſius creditoris,an poterit† creditor pęnitere,& ad alia bona recurrere, & procedere ad aliam exequutionē ſuper bonis ſeparatis.Et videbatur licere propter verba Decreti, ex quibus perſonalis exequutio côceditur non obſtante reali,vnde fortius conceſſa cēſetur exequutio alia in bonis,quod minus eſt,iuxta regulam leg.nō debet,de reg. iur. præſertim ſi leuatio ſit non cumulatiuè,
4 ſed priuatiue ad priorem.Item quia creditor † habet arbitriū a lege capiēdi ex bonis debitoris,quę maluerit.l.creditoris arbitrio.D.de diſtract.pignor. vbi Bart.dicit hoc eſſe contra,opin.ruſtic.ſed habēs electionem a l.poteſt quādocumq;variare,donec ſuper re electa fuerit lis conteſtata, l. eum qui certarū,§.1.D. de ver. oblig. Prętereà vbi electiō ſecum non trahit exequutinè trāſlationē dominij licita eſt variatio.l.apud Aufidiū.vbi Bar.ff.de lib.l. & in l.ſerui ele-

ctione

Digitized by Google

ctione,n.2.de lega.1.& in l.huiuſmodi. §.Stichū,eod.tit.ex
5 ſola autem † oppignoratione, quam vocāt leuationem de gagio,imò ex venditione pignoris dominium non transfertur,niſi ſequatur traditio. l.qui prædium,& l.obligatis, C. de diſtract.pignor.igitur admittetur variatio,ꝙ & colligitur ex diſtinctione.Bar.in l.de reb.D.ver.amot.vbi concludit, quod ſit variatio non inducat contrarietatem, ſed diuerſitatem, & rei,aut vocabuli proprietas non repugnet, eam tolerabilem eſſe; idipſum voluit Dyn. licet diuerſis verbis in cap.mutare in fin.de reg.iur.in 6.

In contrarium, quod non liceat variare,nec ad alia bona redire,facit tex.in d.l.à diuo Pio.§.in venditione ibi, *res mobiles prius diſtrahantur quarum pretium ſi ſufficerit bene eſt,* quaſi quod facta in quibuſdam bonis exequutione, modo ſufficiat quantitas leuata, non debeat creditor ad alia redire; & in terminis hoc videtur ſentire. Guid. Pap. q.348. quaſi per vnius rei electionem,videatur alijs renunciatum argum.l.quod in heredes,§.eligere. D.de tributor. act.qui tex.loquitur in electione actionum,non remediorū ad diuerſa tendentium. vt dicit D.Sola in Gloſis ad dictum Decretum glo.4.num.16.

6 Nec videtur toleranda† inconſtantia,& variatio,vt multis iuribus probat.glo.in l.in cauſæ, in verbo recuſabit. D. de procur.conferunt tex.in d.c.mutare,& in c.quod ſemel, & quæ ibi notāt.Dyn.& alij de reg.iur.lib.6.& in terminis videtur etiam pro debitore deciſio.Capic.33.vbi creditor, pro quadam quantitate egerat ſuper aſſiſtentia certorum bonorum,& obtinuerat, deindè pro eadem quantitate intendebat ſuper alijs bonis agere,fuit deciſum nō licere per rationes ibi adductas & eandem ſententiam tenuit incidēter D.Sola in d.glo.3.nu.23.per text.in d.l.à diuo Pio,§.ſi pignora qui tex.hoc videtur clarius probare in illis verbis. *Quia velut pacto tranſegiſſe de credito videtur,qui contētus fuit pignora poſſidere,* quibus verbis mutationem voluntatis nō eſſe permiſſam facta exequutione ſentit Iureſconſultus, eandem opinionem tenet Fr. Milanenſ. dec.14. nu.13.per tradita à Guid.Pap.d.q.348.vbi voluit creditorem nō poſſe diſcedere à pignore & aliud capere.

Cum iſte caſus contigiſſet in Senatu in cauſa Pichi, & ☞ Cornuati 1591. 25. Iunij. Cenſuit Senatus creditorem non poſſe tranſire ad alia bona,quādo exequutio fuit perfecta,& eſt deuentum ad ſubhaſtationem, & ad deliberamentum bonorum; In hoc enim caſu loquitur. Guid.Pap. & res non eſt amplius integra: quo in caſu loquitur text.
1 in d.l.à diuo Pio §.in venditione,& in §.ſi pignora,niſi ſubſiſtente legitima cauſa, vt quia in prima exequutione aliquis ſe opponat,vel reperta fuerint bona intricata, & tūc variando debeat amittere omnes expēſas primæ exequutionis,d.l.à diuo Pio,§.ſi poſt ad dictum. Sed ſi non fuerūt factæ ſubhaſtationes, nec ſequutum deliberamentum, ſed tantùm facta oppignoratio, tunc licere quandocunq; minima ſubſiſtente cauſa ad alia bona redire.

7 Ad Decretū reſpondetur,† quod procedit in exequutionibus diuerſis,vt perſonalibus,& realibus, nam vnam aliā non impedit,ſecùs in reali tantum exequutione, & Decretum eſt ad tollendam iuris illam diſpoſitionē, ne debitor in perſona moleſtetur,& ante factam exequutionem realem,de qua per Rol.conſ.32.num.32.lib.1.

Amplia ſupraſcriptā deciſionē,vt idē ſit, quo ad perſonam fideiuſſoris,vt .ſ.facta exequutione in bonis poſt deliberationē non liceat recedere,& cōtra fideiuſſorē agere,vt
8 diſputando cōcludit.Gui.Pap.d.dec.348. cēſetur enim per talē deliberationē creditori ſatisfactū, quo caſu nō poteſt cōtra fideiuſſ.agere,l.fi.C.de fideiu.quāuis lite ſola pēdēte ſecus ſit Bal.in d.l.fi.& poſt cum,& alios Sola.d.gl.3.n.22.

9 Fallit ſi prima pignora non ſufficiunt,† quia tunc poſſūt alia capi.d.l.à diuo Pio,§.pignora,vbi DD.notant,niſi creditor bonis captis videns nō ſufficere acquieuerit,per text. ibi,vel niſi ſuper re electa fuiſſet ſequuta ſententia, vt in caſu Capicij d.deciſ.33.

Immunitas qualiter Vaſſallis pro bonis competat, & an præſcriptione acquiratur, & vtrum ad onera bellica,& à bello dependentia extendatur.

QVÆSTIO VIII.

1 *Collectam ſoluere, & bona regiſtrare quilibet tenetur de iure.*
2 *Vaſſallus nō tenetur ad collectas pro bonis feudalibus,& quid de allodialibus,num.3.*
4 *Bona feudalia præſumuntur ob non factam regiſtrationem.*
5 *Feudalia bona non præſumuntur ex ſola inueſtitura generica.*
6 *Immunitas vtrum præſcriptione acquiratur, & quāto tempore,multi caſus proponuntur, num.7.8.& 9.*
10 *Præſcriptio,an procedat ſine titulo poſt 40.annos.*
11 *Præſcriptio immemorabilis inducit titulum,& priuilegium.*
12 *Immunitas priuilegio, vel præſcriptione acquiſita non habet locum in oneribus belli,& taxus.*
13 *Immunitas ſeruanda etiam tempore belli, ſtante liberatione conceſſa.*
14 *Læſio non eſt conſiderabilis, quando in contractu de oneribus eſt cogitatum.*
15 *Immunitas,quæ debetur iure contractus non admittit excuſationem de oneribus exceſſiuis.*
16 *Immunitas extēditur etiā ad onera bellica in bonis feudalibus*

NOBILES de Turre ex comitibus Sancti Martini in patria Canapitij poſſidebant bona in territorio Viſcarum,quæ non erant regiſtrata in regiſtro communis,nec vnquam apparebat,ꝙ ſoluiſſent onera, excepto pro manutentione cuiuſdam arginis,pro munienda ripa Duriæ,ad impediendam deuaſtationē ſuorum prædiorum, ſuperuento bello, & maximis à bello oneribus,& indè facta impoſitione taxus pro ſuſtinēda militia Principis, Cōmunitatis petijt, vt per Senatū iſti domini compellerētur ad regiſtrationē iſtorū bonorū, &
1 ad ſolutionem collectarum, prout de iure † cōmuni quilibet poſſeſſor tenetur l.forma,§.ſi verò, D.de cenſib.l.nullus, C.de decurion.li.10.Conuenti oppoſuerunt nō teneri regiſtrare multis adiuti exceptionibus.Primò,quia Vaſſalli.Secundò,quia bona feudalia. Tertiò, quia ob non factā ſolutionem erat præſcriptū immunitati etiā quo ad onera bellica,& taxū. Ideò pro reſolutione cauſæ de tribus principaliter contingit dubitari. Primò vtrū Vaſſallus in oppido,in quo habet iuriſdictionem ſit immunis a collectis.Se-
5 cundò,an immunitas poſſit præſcriptione acquiri. Tertiò, an ſtante immunitate talis immunitas ad onera bellica, & taxū extendatur;de quibus ſingulis capitibus nos breuiter aliqua ſubijciemus,nō per modū tractatus,& diſputationis ſed(vt in hac materia decet)deciſiuè,& reſolutiuè,ſimulq; adnotabimus multas in materia ſenatus deciſiones,nō ſolū pro caſu propoſito,ſed pro alijs attētatis,& poſt reſolutis.

Circa primam igitur quæſtionem ſciendum eſt, quòd
2 ſi loquimur de bonis feudalibus res eſt clara, quòd † vaſſallus pro illis non tenetur ad collectas, duplici ratione, tùm quia tenentur ab ipſo in feudum,& quaſi fide a Principe, per cuius remiſſionem non mutatur natura rei, ſed tantum vtile dominium transfertur, tùm etiam, quia non eſſet iuſtum, vt duplici onere grauarentur, cum vaſſallus teneatur ad ſeruitia erga dominum pro illis bonis

Digitized by Google

ex natura feudi: ideò in patria noſtra hoc eſt expeditum,
& antiqua conſuetudine receptum, vt pro illis nō ſoluantur
collectæ iuxta notata per Iſer. Affl. & alios in §. plauſtrorum.
tit. quæ ſunt regal. in vſib. feudor. Crauet. conſil.
276. n. 10. & plura ad propoſitum nouiſſimè congerit D.
Senator Sola in Decretis antiquis, tit. de iur. emphytheo.
Glo. ſecunda tertiæ par. n. 8.

Et ita intelligendus Iacobinus, dum teſtatur de conſuetudine
Canapitij non ſoluendi collectas per Dominos, in
tit. de homag. n. 64. Sed ſi loquamur de bonis allodialibus
3 tunc non leuis controuerſia † & multa ad fauorem vaſallorum
adduci poſſent, pręſertim, quando bona poſita ſunt
in territorio, in quo vaſſallus habet iuriſdictionem per ea
quæ in ſpecie ſcribit Guid. Pap. q. 307. 384. & ſeq. Brun.
conſil. 101. 103. & conſil. 91. verſ. vnde ſi conſideremus, &
conſil. 188. Natt. conſ. 418. & 155. 486. & 627. Alc. conſ.
☞ 80. & 168. Verū Senatus in cauſa propoſita, & in cauſa
Comitis Collegij contra Communitatem, ac in alijs cauſis
ſemper ſequutus fuit contrariam opinionem, quod pro
bonis allodialib. vaſſalli tenerentur ad collectas vnà cum
hominibus loci, in quo ipſi habent iuriſdictionem, & de cōſuetudine,
& iſto ſtilo ita iudicādi teſtatur Sola, in loco ſupra
citato, n. 13. qui eius ampliat etiam ſi Vaſallus habeat
merum, & mixtum imperiū, & dicebat Dom. Pater meus,
qui in Excellentiſſimo Senatu iam per 40. annos gratia
Sereniſſimorum Ducum ſedere ſolebat, aliter nunquā iudicatum
vidiſſe: pro qua re multa congerit Crauet. conſil.
933. num. 23. lib. 5. & conſ. 642. lib. 4. Et quamuis in cauſa
4 prædicta opponeretur bona iſta feudalia † præſumi, quia
non reperiębantur regiſtrata, vel ſaltem ex hoc ſolo immunia,
per ea, quę tradunt. Silnan. conſ. 58. & conſ. 92. n. 6.
libr. 2. Rol. cōnſ. 32. lior. 1. Crauett. conſ. 111. & 293. Dec.
285. Anchar. conſ. 310. Io. de Amic. conſ. 93. Menoch. cōſ.
32. n. 46. & eò magis, quia per Dominos ipſos ſunt poſſeſſa.
Brun. conſ. 127. col. 23. lib. 2. Crau. in reſponſo, pro genero,
n. 64. Natt. conſ. 460. & 520. Rol. conſ. 82. n. 50. libr.
2. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 91. nu. 43. & 44.
tamen fuit dictum ex hoc ſolo feudum non præſumi, ſicuti,
5 & ex ſolo tenore † inueſtiturę bona per vaſallos poſſeſſa
non cenſetur feudalia, vt ex communi tradit Rol. conſ.
2. lib. 3. n. 25. Brun. conſil. 1. Crau. conſ. 235. n. 5. & 276. n.
2. Bellon. conſ. 10. n. 9. Afflict. deciſ. 297. Pācirol. conſ. 111.
n. 19. Cęfal. conſ. 250. n. 15. Natt. conſil. 313. Ozaſc. deciſ.
26. n. 13. Curt. iun. conſ. 158. col. penult. verſ. nec aliquid.
Caſtr. cōſ. 179. Iacobi. in §. de caſtro rubei mōtis, col. 7. Alex.
conſ. 55. verſ. circa aliquid dubiū, n. 19. lib. 4. & ita latè
in terminis conſuluit Bellon. in cauſa Stuponiſij d. cōſ. 10.
poterant enim illa prædia eſſe exempta, & non regiſtrata
ex alijs cauſis, non propter feudalitatem.

Quod attinet ad ſecundum articulū an immunitas poſ-
6 ſit præſcriptione acquiri, hoc nō habet difficultatem, quia
libertas præſcribitur: ſed quanto tempore iſta præſcriptio
inducatur, Doctores in hoc varia ſcripſerunt, nam Siluan.
conſ. 61. ante ... defendit ſufficere tempus decem annorum
ad hanc præſcriptionem inducendam. Alij vero 30.
annos deſiderant, vt ... libertas dicatur preſcripta, ita
Curt. conſ. 42. & 177. Crauett. conſ. 11. Cæphal. conſ. 129.
lib. 1. Magis verò communiter illa placuit ſententia, vt anni
quadraginta requirerentur, ... ſententiam poſt multas
authoritates, vt vnam pro multis allegem, comprobat,
& eleganti ratione confirmat Domin. Sola dict. Gl. 2.
3. p. n. 12. quibus authoritatibus addo Natt. conſ. 406. n. 5.
& 217. n. 13. Burſat. conſ. 186. Rum. conſ. 217. n. 13. lib. 1.
Iacobin. de Homag. n. 4. Pariſ. conſ. 123. n. 124. lib. 1. Rim.
iun. communem dicit conſ. 574. num. 14. lib. 5. Et quamuis
hoc caſu Alex. conſ. 136. lib. 2. quem ſequitur Pariſ. d.
conſ. 125. voluerit procedere interpellationem, & illa non
obſtante non ſoluiſſe poſſidentem per 40. tamen communis
eſt in contrarium, vt ſcilicet ſufficiant tria caſu contingens
impoſitionum factarum, taciturnitas Communitatis,
& quod non fuerit impedita agere, ita tenet idem Alex.
conſ. 30. lib. 5. quem ſequuntur Iaſ. Calcan. Crauett.
& alijs quos refert, & ſequitur Sola d. n. 12. & ſufficit allegare
non factam ſolutionem, licet non probetur, vt dicit
Sard. nouiſſime conſ. 234. nu. 35. Sed quoniam ipſe D. Sola
teſtatur ſimpliciter ita ſolitum iudicare Senatum, ne aliquando
erres in facto circa hanc præſcriptionem, ſunt diſtinguendi
in hac materia aliquot caſus.

Primus eſt caſus, quando bona non ſunt regiſtrata,
nec allibrata in cataſtris Communitatum, & poſſidentur
à Dominis vti immunia, & nunquam facta impoſitione
7 ſoluerunt pro illis bonis, tunc ego † Cum Curtio Crauetta,
& Cephalo dicerem, præſcriptum eſſe ſolutioni pro
præterito, ſed non regiſtrationi, ideò teneri Dominos
poſt litem motam regiſtrare, & ſoluere in futurum,
quando decurſi ſunt tantùm triginta annis: quia tempus
triginta annorum poteſt eſſe efficax ad liberationem
inducendam, quo ad onera præterita, non autem quin
alio non facto poſſit obtinere ſaltem ope reſtitutionis
Communitas, vt regiſtrentur illa bona, & per conſequens
oneribus ſubijciantur: & quòd præteritis præſcribatur
etiam poſt quinquennium firmatur ex notabili dicto Angeli
in l. ſi is qui bona circa medium. D. de pignoribus. &
poſt 30. annos, ita ſæpius me referente iudicauit Senatus,
vt in cauſa Tolegni, Vlmetæ, & Septimi Taurinenſis
niſi appareret de aliqua conuentione, & tranſactione, per
quam Domini ſe obligaſſent ad ſolutionem: tunc enim
non obſtante curſu temporis tenebuntur ad ſolutionem
etiam pro præteritis, quia præſcriptio eſt cum mala fide,
ita cenſuit Senatus totus congregatis claſſib. in cauſa Cōmunitatis
Montatæ Commitatus Aſten. contra Dominos
1589. 24. Nouembris, Referente D. Senatore Cortina: in
qua cauſa fuit dictum teneri Dominos à die promiſſionis
anni 1554. & ſic pro oneribus decurſis iam annis 35. licet
nūquam fuiſſent interpellati ad ſolutionem, & iam alias
fuerat iudicatum 1569. 29. Octobris, in cauſa Comitis
Bertodani contra Communitatem Tolegni, quod non tenerētur,
nulla facta regiſtratione, niſi a die litis, & ego oēs
illas ſentētias vidi, & perlegi, licet deciſioni illarū cauſarū
non interfuerim cum adhuc Senator non fuiſsem creatus.

Secundus eſt caſus, quando bona fuerunt regiſtrata per
homines, inde ad manus Dominorum peruenerunt, &
8 ipſi poſſiderunt cum aliquo titulo colorato, tunc etiam †
triginta anni ſufficiunt ad inducendam præſcriptionem,
& liberantur etiam in futurum a quocunque onere, per
tex. in §. ſi quis per 30. tit. ſi de feud. defunct. cōtent. ſit inter
Domin. & agnat. etiam, quod titulus eſſet inualidus.
Alba. conſ. 62. n. 38. Rip. reſponſ. 26. & 172. in fin. Bellon.
conſil. 1. in fin.

Tertius caſus quoties vaſſallus poſſidet bona regiſtrata,
& allibrata alias per homines, ſed per 40. annos nun-
9 quam fuerunt onera per eum ſoluta, & tunc † etiam nullo
ſubſiſtente titulo poſt 40. annos præſcribitur immunitas,
ſiue præceſſerit interpellatio, ſiue non, & ita procedunt
ſcripta per Dominum Senatorem Solam, & authoritates
ſupra per nos adductæ, ac ita iudicatum per
☞ Senatum in cauſa propoſita, Referēte Dom. Patre meo.
1571. 7. Januar. vt ipſe notauit, & in cauſa Ferrerij, & Cōmunitatis
Caciæ, pro bonis quæ non fuerant regiſtrata,
vel quæ erāt acquiſita iam 40. annis elapſis nec vnquam
fue-

Digitized by Google

fuerat regiſtrata 8. Decembris 1588. referente Dom. Se-
natore Crauetta, me patrocinante quamuis aliqui vo-
10 luerint etiam † titulum, vltra tempus 40. annorum, eſſe
neceſſarium. Natt.conſil.406.num.10.Iaſ.conſil.25.col.
3.libr. 3. Calcan.conſil.30.Crauett.de antiqu. tempor.4.
par.§.circa præmiſſa, num.36.Roland.conſil.21. numer.
52.lib.3.Ceph.conſil.176.num.49.lib.2. ſufficiunt enim
40.anni ad inducendam præſcriptionem contra omnes l.
ſicut.& l.omnes. C.de præſcript.30.vel 40. annorum, &
11 † poteſt dici illud tempus immemorabile, quo caſu præ-
ſumitur titulus.l.hoc iur. §. ductus aquæ. D.de aqu. quo-
tid.& æſtiu.& priuilegium præceſſiſſe dicere poſſumus iu-
ſtè, & decenter conceſſum. cap. ſuper quibuſdam.§. præ-
terea de verborum ſignif.vbi Iaſ.in l.quominus, num. 42.
D.de flumin.Bero.conſil.115.num.32.& 34. Ioan. Bapt.
Viceméla inter conſil.feudal.varior.conſil.1.nu.27. Natt.
conſil.283.num.1.Soc.iun.conſil.76.nu.92.& 94.Decian.
conſ.24.nu.110.& ſeq. & in terminis collectarum, ita te-
nuit Anchar.conſil.310.Crauett.conſil.933.in fin.Neque
placet mihi,quod aduerſus iſtam præſcriptionem 40 an-
norum ex capite ignorantiæ detur Communitati reſtitu-
tio,prout voluit Dom.Sola, quia cum fiant quinternetti,
& impoſitiones per Communitates ſingulis annis, redi-
culoſa eſt iſta ignorantiæ allegatio, & tale tempus non
admittit ex hoc capite reſtitutionem, vt ſcribitur deciſ.
134.p.1. & in additionibus opinionem illam etiam con-
tra Communitatem procedere ſum teſtatus.

Circa tertium articulum, non obſtantibus oppoſitio-
nibus Dominorum de Turre,in cauſa prædicta fuit dictũ,
quod licet immunitas eſſet quæſita per tale tempus,tamẽ
12 immunitatem illam non eſſe extendendam † ad onera
bellica, & ad taxum, qui loco bellicorum ſucceſſit,quia
ad illa etiam Eccleſia, quæ regulariter eſt immunis te-
neretur,& priuilegia non ſunt multiplicanda, & hoc non
obſtante immemorabili cõſuetudine,ad tradita per Dyn.
& alios in l.ſi ex toto.D.de leg.pri.Crauet.conſ.726.n.2.li.
4.in generali etenim immunitate talia non venire regula
eſt receptiſſima,quam exornant Iaſ.Alex.Rip.Soc.& alij.
in d.l.ſi ex toto,& iuxta hanc regulam ita alias poſtea cẽ
☞ ſuit Senatus, vt in cauſa Caſtri noui Comitatus Nitien.
contra Dominos 1578.9.Maij,& in cauſa Communitatis
Sambuci,in qua fuerat per Communitatem promiſſa im-
munitas a quocunque onere etiam bellico,& fuit dictum
immunitatem non extendi ad exceſſiua incognita,& taxũ
1591.prima Aprilis,referente D. Senatore Sandiliano,&
in caſum peſtis in cauſa Dominorũ de S.rambino,de qua
dicemus ſuo loco infra deciſ.13. & vercellis,ibi ſedẽte Se-
natu fuit per illos Dominos iudicatum pro iſta opinione
cõtra omnes nobiles bona poſſidẽtes in reperia ſuperiori
1556.11.Martij cuius ſentẽtiæ acta omnia vidi ego dum
eſſem Aduocatus Magnificæ Communitatis Vercellarũ
de Anno 1592.& hanc opinionem multis cõprobat Mal-
uaſ.conſ.5.lib.1.

Fallit tamen iſta regula, quando eſt transactione, vel
contractu,præſertim oneroſo,fuit per Communitatẽ con-
ceſſa immunitas ab oneribus quibuſcunq;& tempore cõ-
ceſſionis bellũ vigebat,tunc enim erit ſeruanda immuni-
13 tas,etiam † quod onera ſint exceſſiua, quia prædicta re-
gula non procedit ſi competit immunitas per viam con-
tractus.Neuiz.conſ.11.Natt.conſ.397.Rol.conſ.13.n.50.
lib.3.Ozaſc.deciſ.91.n.8.vbi multos allegat, quibus addo
Io.Crottum,conſ.64.n.34.& ſeq.Ruin.conſ.196.n.8. vol.
1.Rol.conſ.76. num.13.& ſeq.lib.2.Ceph.conſ.78.nu.88.
vol.1.Burſat.conſ.16.n.44.& plurib.ſeq.ex quib.apparet
iſtam eſſe communem opinionem,non obſtantibus dictis
per Albã conſ.1.cui nominatim reſpondit Ceph.in d.cõſ.
58.n.2.42.& plurib.ſeq.& ita fuit de mẽte Fulg.cõſ.193.
n.3.Et quamuis D.Sola in d.Glo.nu.23. in fin.voluerit in
exceſſiuis non valere pactum,& annullandam tranſactio-
nem,minimeque obſeruãdam,quia videtur ineſſe magna
læſio, & res efficitur iniqua iuxta notata c. ſuggeſtum, de
decim.Bal.conſ.240.lib.4.Alb.conſ.34.nu.16. & in ſimili
Dec.conſ.335.Ego tamen,pace tanti viri,tenerem contra
rium, quia magis iniquum eſſet pacta non ſeruare,ſtante
14 præſertim iuramento;& læſio † non eſt cõſiderabilis,quã-
do de bello,& huiuſmodi oneribus exceſſiuis fuit cogitatũ
inſpicitur enim pro læſione tempus contractus non futu-
rum ſuperueniens.l.ſi voluntate.C.de reſcindend.vendit.&
in his,quæ dependent a futuro euentu nõ conſideratur læ-
ſio l.de fideicommiſſo.cum ibi nota.de tranſact.Et ea quæ
traduntur dicto c.ſuggeſtum,non habent locum in immu-
15 nitate † debita iura contractus,vt dicit Abb.ibi.Soc.conſ.
60.lib.3.Roland.dict.conſil.13.nu.69.& in terminis idem
Rol.conſ.5.& Burſat.d.conſ.16.& ita fuit per Senatum iu
☞ dicatum in cauſa hæredum D.Iacobi Bouij ordinarij le-
ctoris matutini,& in ardua cauſa Comitis Põderani cõtra
Communitatem Tronzani:in qua fuerunt productæ mul-
tæ ſenteutiæ Senatus,quæ confirmabant tranſactionem,&
fuerunt reiecta capitula Communitatis concernentia one-
ra exceſſiua ad edocendum de læſione,referente D. Sena-
tore Filippa,& nouiſſimè in alia Illuſtriſſimi, & Excellen-
tiſſimi D.mei Caroli Antonij de Puteo Archiepiſcopi Pi-
ſarum,referente D.Senatore Goueano 1598. contra Cõ-
munitatem Burgi Alici, & ita vidi iudicatum alias in ar-
duis cauſis Communitatum Aregnani, & Reuelaſchi con-
tra Communitatem Cherij, confirmata ſententia Domi-
norum Delegatorum Ludouici Millietti nunc Excellentiſ-
ſimi Sabaudiæ Cancellarij, & D. Petrini Belli Referenda-
rij,quorum ſententia fuerat per Collegium Patauinũ con-
firmata 1574.Menſ.Martij,quia in cauſa pro iſta opinio-
ne conſuluit ipſe D.Sola licet poſtea mutauerit opinionẽ;
In qua cauſa nouiſſimè referẽte Dom.Guidetto fuit dictũ
ampliandam tranſactionem,vt procederet etiam, quo ad
expenſas militum, qui cauſa belli à Principe, vel ſuis of-
ficialibus Commiſſarij ſolent in particularibus locis diſtri-
bui: & ſuper hoc vltimo caſu conſuluerunt Menoch. con-
ſil.156.Ozaſc.conſil.vlt.& in ſimili Crauett.conſ. 294. &
957.lib.5.vbi conſuluit pro Communitate Sulciarum cõ-
tra dominos, pro qua etiam poſt hæc noſtra ſcripta ego
conſului,vide Raudenſ.conſ.54.per totum.Surd.cõſ.345.
Alex.conſ.30.lib.5.Pariſ.conſ.68.lib.1.Alcia.conſ.12.lib.
3.Brun.conſ.32.Neuiza.cõſ.66.Bell.37. Alben.conſ.115.

Ego tamen conſulerẽ Dominis iſtis caſibus quotieſcun-
que onera ſunt grauia,& non poſſunt commodè ſuſtineri
per homines,vt non obſtantibus illis conuentionibus,non
per modum obligationis,ſed pro ſubuentione pauperum
ſui loci in aliquo cõtribuerent,quia ipſi ſunt patres ſuorũ
ſubditorum,& illos paterna charitate iuuare,& ſubuon re
debent,ne aliquando irritentur propter neceſſitatem ſub-
diti,& aliquid ſcandaloſi contingat.

Fallit vlterius regula illa, quod in caſum præſcriptæ
16 immunitatis Domini teneantur ad onera bellica,† vt non
habeat locum ſi Domini fundarent ſe vltra præſcriptio-
nem in feudalitate bonorum,quia hoc caſu ſi præſumptio-
nes eſſent pro feudalitate magis dicendum eſſet bona im-
munia, quia feudalia, & non tenerentur etiam ad belli-
ca, quia tempore belli feuda ſunt ſatis grauata propter
caualcatas illas, & ſeruitia militaria, ad quæ vaſſalli te-
nentur, ita ego conſului, pro quodam affini meo, &
obtinui in dicta cauſa, quæ fuit relata, per Dom. Sena-
torem

rem Fauzonum 1602. menſ. Nouembr. Hodie in patria noſtra Pedemontana ob nouum edictum Sereniſs. Ducis Caroli Emanuelis ceſſabit illa quæſtio immunitatis præſcri, tæ quia fuit ordinatum, vt bona, vel feudalia tantum, vel allodialia reperiantur, & immunia, vel vti feudalia conſignentur, vel vti allodialia regiſtrentur, & illud edictum fuit factum, & interinatum anno 1606.

Decimarius poteſt prohibere ne fructus à ſolo exportentur, ſit facta deſcriptio, & per quantum tempus.

QVÆSTIO IX.

1 *Decimarius poteſt prohibere ne fructus exportentur, donec ſit facta deſcriptio.*

2 *Fructus quanto tempore debeant remanere in fundo, ad effectum deſcriptionis, pro ſolutione decimæ.*

DECIMARIVS, ſiue is, cui decime iure proprio ex fundo pertinent, vt parochus ſiue per inueſtiturã cõpetunt, & iure ceſſo, habet priuilegiũ
1 † vt poſſit prohibere ne fructus à fundo exportẽtur niſi ipſo monito, vt videat eorundẽ fructuũ deſcriptionẽ fieri. Spec. de decim. §. 1. col. fi. verſ. vlt. queritur, & ibi Io. And. & Bal. DD. in c. ex parte il 2. de decim. Guid. Pap. dec. 283. & conſ. 70. Tiraq. de retract. lign. §. 1. gl. 7. nu. 38. vbi multos, more ſuo, cõcordantes allegat. Crau. conſ. 21. Plot. in l. ſi quando. nu. 137. C. vnde vi. Ang. in auth. nunc ſi heredes, C. de litigioſ. per tex. in l. ſi ita, §. dominus de vſu. & habit. Did. late lib. 1. var. reſol. c. 17. n. 8. verſ. 8. ex his. Vinc. de Franc. dec. 117. p. 1. Rota Auenionen. dec. 54. Hieron. de Laurentijs. Viu. dec. 4. lib. 1. nu. 37. & hoc modo vidi ſæpius Senatũ reſcribentẽ, & mandantẽ moneri decimariũ, antequam fieret exportatio. Ita erat antiquitus apud Sicilienſes conſcripta illa Hyeronica lex, de qua Cicero. act. 3. in ver. vt neque in ſegeribus neq; in areis, neq; in horreis, neq; in amouendo, neq; in aſportando frumẽto grano, vino poſſet arator ſine maxima pena fraudare Decimanum; & in Gallia extat cõſtitutio Regis Fracisci hac de re, ne fructus ante collectã decimã exportentur, vt in lib. conſt. illius Regni, pag. mihi 690. & ita ſuo tempore per ſuũ Conſiliũ iudicatum dicit Iacob. in tract. de Royd. col. fi. quẽ ſequitur Cell. Hugo. conſ. 86. n. 4. Hinc q; inducta eſt cõſuetudo illa relinquendi decimas in agro, antequam aliqua fructuum fiat ſeparatio; quam de iure ſubſiſtere tradiderunt. Curt. in c. fi. 3. requiſ. de Conſuetud. Capell. Tholoſ. quæſt. 432. Moneta. in tract. de decim. c. 6. num. 7. Viu. d. deciſ. 4. nu. 8. Amplians etiam non obſtante conſuetudine contraria.

Sed dubitatum aliquãdo fuit, quanto tẽpore fructus re-
2 manere debeãt † poſt inciſionem in fundo antequã exportẽtur, eſt enim prouidendũ, ne detrimẽti aliquid cõtingat ex mora illa dominis fructuũ. Et cum porrecta fuiſſet hac de re ſupplicatio Senatui contra Ciuitatẽ Cunei, reſcripſit Senatus in materia grani, gerbas eſſe retinendas per 24. horas in fundo poſt illarum inciſionẽ ad effectum deſcriptionis; De quo reſcripto cũ Ciuitas cõquereretur, noluit Senatus prima facie concedere aliquod interim, attẽta regula de qua ſupra quãuis allegaretur per Aduocatos Cunei verus, & antiquiſſima cõſuetudo, ex qua excuſari dicebant à tali deſcriptione, prout la [illegible] Crau. d. cõſ. 21. Did. d. c. 17. n. 8. verſ. 8. ex his. in fi. & p̃ſertim, quia fructus diu remanerent in fundo preberetur materia delinquendi, cum tũc fructus à vicinis ſurripi poſſint, noctis maximè tẽpore, vnde fauẽdũ erat huic antiquæ cõſuetudini; Verũ, vt vtriq; parti remaneret prouiſum, Senatus tandẽ mediã viã amplexus cenſuit inhibitionẽ illam, quo ad tẽpus eſſe moderãdam ad duodecim horas diurnas, quibus elapſis, & monito decimario impunè liceret fructus reducere, relicta in agris decima: & hoc iure hodie vtimur, & hac formula ſeruata ſupplicãtibus prouidetur. Quo ad vinũ verò obſeruari ſolet, vt doliorũ capacitate æſtimata, antequã eruatur vinũ, decimarius, ſiue exactor ad id deputatus moneatur, ſaltem
* per biduũ ante extractionẽ. [*Sed facta iſta inhibitione ſi Dominus petat per homines conſignari fructus an ſub prætextu quotæ ſuper cuius præſcriptione agitur, poſſit opponi non eſſe faciẽdã conſignationem, & credo oppoſitionem non eſſe iuridicam, & teneri homines conſignare cum iuramento omnes fructus, vt inde veritas illius quota haberi poſſit, & ita cenſuit Senatus Nitien. in cauſa Reuerendiſs. Epiſcopi, & communitatis Bolenæ.*]

Inuentarium hæredis, quas ſolemnitates requirat, & de pena illius, qui omiſit in confectione inuentarij rem hæreditariam deſcribere.

QVÆSTIO X.

1 *Inuentarium hæredis, quas ſolemnitas requirat, & nu. 4. 5. 6. remiſſiuè, vſque ad num. 26.*

2 *Solemnitatum omiſſio totum vitiat inuentarium.*

3 *Iudicis præſentia, an ſuppleat defectus inuentarij.*

26. *Inuentarium, an reddatur nullum propter omiſſionem deſcriptionis vnius rei hæreditariæ, & num. 27.*

28 *Text. in l. fi. §. illo C. de iur. delib. ponderatur, & declaratur.*

29 *Inuentarium, quid proficiat hæredi.*

30. *Inuentarij copia cuius ſumptibus ſit exhibenda.*

INuentarium hæredis multas requirit ſolẽnitates
1 ad hoc, vt valeat, & † liberet hæredẽ, ne teneatur creditoribus hæreditarijs de proprio: de quibus in tex. l. fi. C. de iur. deli. vbi Bal. & alij DD. & de iſtis ſolemnitatibus tradiderunt, & tractarũt gl. in §. fiat igitur. auth. de hæred. & falcid. Ang. in §. pen. Inſt. de hæred. qual. & differ. pulchrè Bal. cõſ. 373. Queritur an ſignũ Crucis. li. 1. Spec. de inſtr. edit. §. fi. n. 21. Bertac. in §. inuentarium hæredis. Im. in l. 1. §. quis. n. 3. ff. ſi cui plus, q̃ p l. falc. Bar. cõſ. 154. & ex pfeſſo de hac materia integros tract. ediderunt Ang. de Vbal. & Guid. PP. & in materia Franc. de Porcellin. c. 2. Seb. Mõtic. c. 7. vbi ponit quindecim requiſita Coraſ. à n. 16. vſq; ad 20. qm̃ tñ dicit hodie oẽs ſolẽnitates nõ adhiberi ſed cõſuetudinẽ loci ſeruandã. Rol. à Val. in eod. tra. p. 3. per totã, & cõſ. 73. li. 2. Dec. cõſ. 633. Ceph. cõſ. 327. lib. 3. Benincaſ. de pauper. c. de vlt. vol. ſpeciali. 10. Sylua. crimin. opin. in verbo, inuentarium, lib. 1. latiſſimè vidẽdus Aluar. Valaſc. Luſitanus, conſultat. 52. Graſſ. lib. 2. §. inuentarium per totũ. Parlador. rer. quotidianar. li. 2. c. fi. p. 4. §. 1. n. 8. qui dicit ſatis eſſe formam illam à conſuetudine introductam obſeruari, neque hæredi ſufficiet proteſtatio de adeundo cum inuentario niſi illud ſolemniter conficiatur.

Que quidẽ ſolẽnitates, ſiue à iure, ſiue à cõſuetudine in-
2 troductæ, adeò ſubſtãtiales ſunt, vt vna ex † ipſis omiſſa ſecundũ aliquos, corruat totũ inuentariũ, q̃a l. fi. procedit annullãdo, vt Bal. cõſiderat d. cõſ. 383. in pri. Nat. cõſ. 574. Fanut. de inuent. 3. p. n. 79. Quãuis ego credã leuis ſolemnitatis omiſſionẽ nõ annullare inuẽtariũ: put dicit Ceph. in d. cõſ. 327. n. 26. p̃ſertim ſi Iudicis p̃ſentia intercedat, cuius
3 † decretũ ſupplere aliquas ſolemnitates dicit Bal. d. conſ. 383. in fi. & p̃ſumptionẽ validitatis inuẽtarij ſolet in dubio inducere. Maſc. de pb. cõcl. 940. lib. 2. Fanut. 3. p. nu. 78 niſi ille ſolẽnitates eſſet ſpecialiter in lege expreſſæ, & requiſitæ, prout cenſuit Senatus in quadã Taurinen. Guerilli anno 1589.

Digitized by Google

no 1589. Et ab ipſa etiã conſuetudine introduci poteſt, vt aliquę ſolemnitates omittantur vt contra Natt. conſuluit Honded.conſ.53.lib.1.Rimin.iun.conſ.417.lib.4.

Vt igitur ſine librorum reuolutione facilius intelligant Commiſſarij ad inuentarij cõfectionẽ deputati, quomodo procedere debeant, ponã aliquot requiſita ſubſtãtialia ad hoc, vt inuentarium legitimè factum dicatur.

4 Et primo requiritur, † ꝙ hæres dubitatiuè adeat hæreditatem, [*& proteſtetur ſe velle adire cũ beneficio legis, alias, diceretur hæres ſimplex, & non poſteà admitteretur ad faciẽdũ inuentarium, ex doctrina Angeli in l.1.§.hæc ſtipulatio.D.ſi cui plus quam per l.falcid.Porcellin.de inuent.q.1.n.23.Monticul. q.230.nu.8. ſed Angelum cõiter probari dicit Ceph.conſ.327. vbi latè examinat Burſat.conſ.96. num.4. Graſſ.de inuentar.q. 4.num.3.Bertazol.conſ.107.num.33.*]

5 Secundò, † quòd manu propria faciat ſignum Crucis, & ſe ſubſcribat; licet quoad ſignum Crucis non eſſe ſubſtantiale dicat Bal.d.conſ.383.

6 Tertio, ꝙ hæres præſtetur † feciſſe exactã diligentiã de reperiendis rebus hæreditarijs, & ſi quas in poſterum reperiet incõtinenti addet inuẽtario, & ſi quid errore ſcriptũ erit nõ hęreditariũ id ſeparabit: & iſta proteſtatio addẽdi, & minuẽdi eſt multũ ſalutaris cautella ad iſtã inuẽtarij cõfectionem, quia hæres poteſt sẽper addere & minuere quã docunq; & quomodocũq; ad illius peruenerit notitiã, & inuentariũ non annullabitur dolo, & culpa ceſſante, Ita cenſuit Senatus in cauſa Rati, & Maloperę, referente Illuſtr. D.Senatore Cerua, poſteà in eodem Senatu Præſide.

7 Quarto, quòd iuret † nullam fraudem, vel dolum commiſiſſe in confectione inuentarij.

8 Quinto quòd notarius † ſcribat totum inuẽtariũ manu propria, & integraliter de toto inuẽtario rogetur. An autẽ teneatur protocollare notarius totum inuentariũ, & videretur hoc requiri, quia receptio fit per modũ inſtrumenti, in quibus requiritur protocollatio: ſed cum de hoc quęſtio eſſet in Senatu in quadam cauſa de Ciriaco; cenſuit non teneri notarium inuentarium protocollare 5. Iulij 1598.

9 Sexto eſt neceſſe, † quod notarius ſit perſona cognita.

10 Septimus, † quòd teſtes ſint de loco, & cogniti, & in loco bona poſſideant ſtabilia.

11 Octauo, † quòd iurent ſe non eſſe cõſcios alicuius fraudis, vel malignitatis.

12 Nono, † quòd vnus ipſorum teſtium ex tribus, vel quatuor ſit officialis loci, aut notarius publicus.

13 Decimo, † quòd ſaltem duo ex teſtibus perpetuò interſint à principio vſque ad finem inuentarij.

14 Vndecimo, † quod teſtis notarius ſubſcribat ſe loco hęredis, ſi hæres ſcribere neſcit, & quod cognoſcat hæredem.

15 Duodecimo, † quòd interueniãt tres alijs teſtes pro abſẽtibus, quorũ vnus ſaltem à principio ad finem ſemper ſit pręſens inuentario. vult tamen tex. in §.ſancimus.auth. de hæred.& falc. ꝙ ſi legatarij vel certi creditores ſint perſonaliter citati, tunc ſufficiant duo teſtes, quo ad eos; ita ẽt tex.& Rol.de inuent.& cẽſuit Senatus 1609. 18. Martij.

16 Decimotertio, † ꝙ fiat inuentarium, vel fieri incipiat intra mẽſem à die mortis, ſeu aditę hęreditatis, & licet adeatur hæreditas ab initio ſimpliciter, põt poſtea fieri declaratio, & iuuat, vt per Cęph.d.cõſ.327. [*& dixi ſupra nu.4.*]

17 Decimoquarto, † ꝙ perficiatur intra ſexaginta dies inter pręſẽtes, & inter abſẽtes perficiatur intra annũ: de qua inchoatione vide Bal.& Ceph.in præcitatis loc. gl.in d.l.fi. ſuper verbo conſummationẽ, [*& tale tẽpus datũ à lege nec augeri nec minui poſſe à Iudice, tradunt. Rol.q.79. Montic q.230. n.61.Craſſ.q.251.n.4.Did.Spin.q.273.n.29.& 30.iuxta nouã impreſſionem Taurinenſem: imò nec à Principe poſt ius parti quæſitum. Guid.P.p.de reſcript.n.43.& de inuentar.nu.12.& deciſ.571.Rol.q.81.Bellon.conſ.68.n.5. ſed quomodo abſentia per annum ſit connumeranda, vide lib.2.q.m.*]

18 Decimoquinto, † quòd fiat inuentarium in loco vbi eſt maior pars hæreditatis.

19 Decimoſexto, quod adhibeantur periti æſtimatores, & iurati, coram quibus qualitas bonorum conſideretur, quãtitas, & pondus, ſeu menſura, & ęſtimatio ab eiſdẽ fiat, iuxta l.ſi quis intra.C.de bonis præſcrip.

20 Decimoſeptimo † requiritur, quòd res ipſe oculis teſtium ſemper ſubijciantur, & diſcernantur.

21 Decimooctauo, † quòd deſcribãtur mobilia, & immobilia omnia in hęreditate reperta, ẽt depoſita, cõmodata, & aliena, ſed in deſcriptione iſtorũ bonorum dicetur cuius ſint.

22 Decimonono, † de forma eſt, quòd citentur ad certam diem, & horam, & locum omnes creditores, legatarij, fideicommiſſarij, & intereſſe prætendentes, certi perſonaliter, & incerti voce præconia, per proclama.

23 Vigeſimo, † quod notarius dicat ſpecificè inceptum & actum inuentarium in tali loco, per talem hęredem, coram talibus teſtibus, in ipſo loco bona poſſidẽtibus, prout tales teſtes dixerunt, & qui cum iuramento teſtati ſunt teſtatorem cognouiſſe, vel defunctum, & hæredem cognoſcere.

24 Vigeſimoprimo, † quod fiat dinumeratio foliorũ, & de numero mentio, & per notarios quę interuenerũt tabellionaliter fiat ſubſignatio, & per non notarios ſubſcriptio.

25 Denique res † omnes hæreditariæ ad vnguem deſcribẽdæ sũt; primo mobilia, deinde immobilia, tertio iura, actiones credita, & debita, neq; aliquid malitioſè omittendum eſt, quod non deſcribatur.

Sed ſuper hoc vltimo requiſito frequẽs eſt apud Doctores in hac materia diſputatio, & in vtraq; partem agitata.

26 An quãdo † omiſſa eſt alicuius rei hr̃ditarię deſcriptio annulletur in totũ inuentariũ, & ipſe hęres priuetur beneficio inuẽtarij, an verò teneatur tantũ ad duplũ erga creditores hęreditatis? & quidẽ ſi verſemur in ſimplici omiſſione alicuius rei ꝓpter ignorantiã hr̃dis, crederẽ nulla pęna dignũ hęredẽ & inuentariũ firmũ remanere, dũmodo adſit illa ſalutaris proteſtatio, de qua dixi ſupra n.6. quia hęres eſt in bona fide, vt dicit Rol.de inuẽt.p.4.q.8.n.4. Sed quãdo ſcienter, & doloſè res hęreditarię, per hęredẽ celatę fuerũt, maxima eſt inter Doctores altercatio; quidã enim voluerũt teneri hęredẽ ad pręſtationẽ dupli. vt Cin.Odofred. Iaſ.& Fulg.in d.l.fi.§.licentia.C.de iur.delib.Caſtr.in d.l.§. cũ igitur, n.5. dicens ita cõſuluiſſe. Alex.ibi in fi.Porcell. de inuent.c.3.n.6.Coraſ.ibid.n.24.Alex.de Neuo. conſ.38.n. 17.Hartman.pract.obſeru.forenſ.lib.2.tit. de hæredit.c.3. per tex.qui videtur ad litteram, in d.l.fi.§.illo.& Menoc.ad omnia argumẽta reſpondens, hanc latè defendit conſ.471. n.38.& ſeq.referens 33.Doctores, pro iſta opinione.

27 Alij verò † non ſolũ in duplũ cõdemnari hęredẽ hoc caſu, ſed ẽt beneficio totius inuentarij priuari, & pro hærede ſimplici habẽdũ eſſe voluerũt. ita gl.§.ſancimus, ſuper verbo, nõ fictè, auth.de hęred.& Falcid.& ibi Iacob.de Beluiſ. Bartol.in l.Paulus, D.ad l.Falc.Bald.in d.l.fin.§.licentia, & cõſ.219.li.1.Ang.in d.§.licẽtia. Abb.cõſ.73.n.9.li.2. Ang. de Gaballion.de teſtam.gl.112.n.18.in fi.dicens opinionẽ Gl.& Bar.ſeruari in pract.Guid.PP.de inuẽt.n.6.& cõſ.42. n.4.allegãs Dinũ, & Ray.in l.reſcriptũ, D.de his quib.vt in dign.Fulg.conſ.24.Roman.conſ.276.verſ.quoad decimum Grat.conſ.25.lib.2.Port.Imol.cõſ.50.nu.16.dicens ab iſta ſentẽtia receptiſſima recedere nefas eſſe. Pariſ.conſ.12.n. 28.lib.2.Rim.ſen.conſ.466.lib.3.Crauet.conſ.348.nu.26. lib.3.Alciat.conſ.428.n.3.Menoc.conſ.89.n.146.lib.1. Fanut.de inuent.p.3.n.53.Socin.iun.conſ.108.num.43.lib.2.

Honded.

Digitized by Google

Honded.conſ.34.& conſ.35.vbi cõſiderat quomodo dolus
arguatur,licet aliqui ex ſupracitatis Doctoribus videãtur
loqui poſt Bar.in amiſſione Falcidiæ,& Trebellianicæ, ta-
men idem ſentiunt in caſu iſto,in quo exemplũ ponit Bar.
ſuæ quæſtionis, & maior pars Doctorũ loquitur in termi-
nis quæſtionis noſtræ, ex quibus non eſt dubium, ſi dinu-
meremus Doctorum authoritates,quin hæc ſit receptior,
& magis communis opinio, quicquid alij ex recentioribus
voluerint non benè in fonte Doctorum ſcripta videntes,&
propterea ab iſta opinione in iudicando,& conſulendo re-
cedendum non eſſet,vt dicit Rimin.iun.conſ.621.num.10.
& ſeqq.lib.6. cum Doctores maioris habeat ponderis, &
authoritatis,& præſertim duo Iuriſprudentię lumina Bar.
& Bal.& inſpecto iure nouiſſimo Authenticorũ in d.§. ſan-
cimus,hæc ſententia legis authoritate non deſtituitur, ibi
enim Iuſtinianus conſiderationem habuit ad illam conſti-
tutionem,l.ſi.& tamẽ addidit priuationem beneficij;quod
ſi procedit fauore legatariorum,quorũ cauſa eſt lucratiua
multò magis debebit procedere fauore creditorũ,quorum
cauſa eſt onoroſa,& qui tractant de damno euitando;alio
quin mitiùs ageretur,vbi maior pęna eſſet infligenda,cõ-
tra ipſius iuſtitię pręcepta;& malitijs hominũ,& fraudibus
eſt, rigoroſis penis propoſitis,occurrendum.

Neque hac retenta ſententia,obſtare videtur tex.in d.§.
28 illo, quia ille text, † vel eſt correctus iure nouiſſimo Au-
thenticorum,vel (verius) non procedit quando ſcienter,&
dolosè,& malignando,(vt dicit tex.in d.§.ſancimus.)hęres
res hæreditarias ſubripere,& celare cupit, quo in caſu non
loquitur textus ibi, ſed quando per omiſſionem ignorãter
☞ peccatur,vt innuit Rol. de inuẽt.q.8.p.4.n.4. & propte-
reà Senatus,licet aliquando priorem opinionem ſequutus
fuiſſet,tamẽ re benè diſcuſſa in cauſa Cõfalonerij de Sant'-
Agata,& Aluares,Referẽte Illuſtr.D.Senatore Agatia hãc
ſecundam opinionem amplectens cenſuit,& declarauit in-
uentariũ nullum,ex eo,quod hæres omiſiſſet deſcribere de
cem iugera terræ, quæ erant in hęreditate, teſte D. patre
meo in ſuo libro manuſcripto. Dolus autem tũc commiſ-
ſus eſſe dicetur, quãdo res magni valoris non fuit deſcrip-
ta, ſecùs ſi minima ſumma, vel res parui pretij, quia tunc
magis incuria,quã dolo res videtur omiſſa,& eandẽ ſentẽ-
tiam, quando doloſe aliquid eſt occultatum, quod hæres
priuatur beneficio inuentarij,tenuerunt Graſſ.in §. inuen-
tarium,li.2.ſui tract.q.12.& Fachin.qui multos pro vtraq;
opinione adducit,lib.4.contrnoerſ.iur.cap.47.

In inuentario,quod fit à filio, vel agnato de bonis feu-
dalibus,an ſit neceſſaria citatio illorum,qui feudum eme-
runt a quibus prætenditur reuocatio, & alia ad materiam
vide apud D.Ozaſc.dec.182.per tot.& Ar.Pinell. de bonis
matern.l.1.3.p.nu.81.Alb.conſ.253.lib.2.

An die feriata poſſit confici? Roland. indiſtinctę tenet,
quod ſic, ſed quod requiritur præſentia, & aſſiſtentia Iu-
dicis.

Cæterùm,ad materiam, animaduertendum eſt, errare
29 multos Doctorellos,qui dicunt † inuentariũ eſſe herbam
bętonicã,& credentes hæredẽ eo caſu haberi pro extranea
perſona,& non poſſe cõueniri;quia imò conuenitur,& ſer-
uit tantũ inuẽtarium,vt hæres non teneatur,vltra virẽs hę
reditarias; & credo multos ſub fiducia inuentarij cõſcien-
tię ſuæ iacturam pati,cũ nolint ſatisfacere creditoribus hę
reditarijs,& tamen tenentur quatenus eſt in hæreditate.

Illud etiam no.quod hæres cum bẽneficio inuentarij te-
netur edere creditoribus hęreditarijs ad eorum requiſitio-
nem inuentarium,& illud exhibere.Sed an illius copia dã-
30 da † ſit ſumptibus illius,vel hæreditatis, an verò ſumpti-
bus petentis? & D. olim Collega noſter Sola tractans in-
cidenter hunc articulum in Decreto. Inuentaria. Glo.vni-
ca 1.p.n.26.dicit Senatum iudicaſſe,vt teneretur hęres ſuis
ſumptibus edere,illa ratione,quia quę litigans edere tene-
tur,ſuis ſumptibus edi debent: ſed cum de hoc nouiſſimè
tractarẽtur in Senatu in cauſa Dominorum de Caſtaneis;
petente Illuſtr. D. Senatore Brocardo editionem fieri ſibi
ſumptibus hæreditatis,Domini dubitabant de illa deciſio-
ne,& me proponente dictum fuit,in filio,ſeu aliquo ex de-
ſcendentibus,qui ius prętendit in hęreditate pro ſucceſſio-
ne,vel legitimę ſupplemento,eſſe dandã copiam totius in-
uentarij ſumptibus hæreditatis, ſed in alijs ſufficere cõmu-
nicationem,vel copiam,vſq;ad ſignum Crucis quando in-
uentariũ eſt de magna hæreditate,1600. menſe Octobris.

☞ An autem hæres cum beneficio inuentarij detrahat ex-
pen.litis,quas fecit pro defenſione hæreditatis, vide Barz.
deciſ.Bonon.13.

Sepulchrorum iura an ad hæredes èxtraneos tranſeant, & an filius ſepulchrum matris retineat.

QVÆSTIO XI.

1 *Sepulchrorum iura ad hæredes extraneos non tranſeunt contra rium.n.2.diſtingue, vt nu.3.*
4 *Sepulchrum matris an filio competat.*
5 *Fideicommiſſarius an habeat ius ſepulchri.*

1 SEpulchrorum iura † ad hęredes extraneos
non tranſire ſcripſit Anan.conſ.86.pro ex-
peditione, col.fi.& ibi Bologn. per text.in l.
pro hærede.de acquir.hæred. & l.penult. de
ſepul.viol.& ſequitur Anchar.conſ.113.col.
2.verſ.de ſepulchro. Inſerens ex hoc non li-
cere parocho Eccleſiæ immittere aliquẽ in ſepulchro, qui
non ſit de deſcendentibus illorum, qui ſepulchrũ conſtru-
xerunt,Bar.in l.4.§.fi.de oper.pub.Petr.de Vbal.de portio.
canon.c.10.n.4.Rom.ſingul.684.niſi ex iuſta cauſa,vt ibi-
dem Romanus ſentit,Bertach.de Epiſcopo p.3.q.31.quod
ego verum arbitrór durante adhuc agnatione,& deſcẽdẽ
tia,ſed ſi ea extincta ſit, poterit Rector Eccleſiæ Capellã,
ſeu ſepulchrum vnius agnationis alteri aſſignare vt cõſer-
uentur officia in Eccleſia, & oratio pro defunctis, vt per
eundem Anchar.d.conſ.113.in fin. Summa Angelica in §.
ſepulchrum,Silueſtrina in §.ſepultura.P.de Vbald.d.c.19.
n.6.Imol.in l.ſi patroni in princ.ad Trebell.

Contrarium,quod imò ad hæredes extraneos ius ſepul-
2 chri tranſeat,† tenuit Caſtr. in l.ſi ſepulchrum, C. de reli-
gioſ.& in l.quia perinde,§.reſtituta ad Treb. vbi Alex. Ti-
raq.de retract.§.26.Gloſ.1.n.52.& pro hac parte videtur
tex.in l.vel quod,§.ſed in vtroq;D.de relig.& in d.l.ſi ſepul-
chrum,fortior tex.in l.ius ſepulchri, C. eod.

Pro concordia dici poſſet eſſe diſtinguendum, quod de
iure ciuili quędam erant ſepulchra familiaria,quæ quis ſi-
bi,& familiæ ſuæ conſtituebat, quædam hæreditaria, quæ
omnibus hæredibus competebant,l.familiaria, D.de relig.
& ſumpt.fun.In familiaribus hæredes extraneus ius nõ ha
bere,niſi ſint de familia,hęreditaria verò omnibus hęredi-
bus petere; Sed contra iſtam diſtinctionem eſt text. in l.4.
8.& 9.C.de religioſ.vbi familiarium ſepulchrorum ius ad
omnes hæredes indifferenter pertinet, imò notatur diffe-
rentia in l.ius ſepulchri, inter ſepulchrum hæreditarium,
& familiare, quia familiaris ſepulchri ius, non ſolum ad
omnes hæredes pertinet,& etiam extraneos, ſed etiam ad
illos de familia, qui non ſunt hæredes, hæreditarium verò
ad ſolos hæredes ſpectat.

Ideò

Digitized by Google

Ideò rectius diſtinguendum, quòd de iure ciuili ſeruabi
3 tur, vt proximè † dictum eſt; ſed de iure canonico ſeruabi-
tur opinio Io. de Anan. & Bologn. quia qua ſepeliendus eſt
vbi ſepulti ſunt maiores de linea maſculina, c. 1. de ſepult.
& cum mulieres non habeant ſepulchra niſi virorum. c. E-
bron. 13. q. 2. deſcendētes ex fœminis, etiamſi hęredes ſint,
non poterunt occupare ſepulchra alterius agnationis, pręſ
ſertim ne inducatur confuſio in ſepulchris gētilitijs, & hoc
videtur de mente prędictorum, & Anchar. & P. de Vbald. in
locis ſupracit. Caſſan. in Catalogo Glo. mund. p. 1. conſider.
40. Imò contra occupantem dabitur actio in factū ex præ-
toris edicto, & pecuniaria pœna mulctabitur l. 2. §. Prætor
ait, D. de relig. & de ſepulchro violato tenebitur, toto tit.
de ſepulchro viol. etiamſi in hæreditarium ſepulchrum in-
tulerit, quando contrauenit veriſimili menti defuncti, l. 3.
§. ſi quis in hæreditarium, D. de ſepul. viol. & cum prædicta
☞ diſtinctione tranſiuit in facti contingentia Senatus, quā-
uis hodie iſtam actionē̄m dicat Camill. Borell. conſ. 25. nu.
44. in deſuetudinem abijſſe, & ibi plura ad hanc materiam
ponit, ſatis eleganter more ſuo. Et quod ſit differentia in-
terius ciuile, & canonicum in ſepulchris tradit Arett. in §.
religioſè num. 5. Inſtit. de rer. diuiſ. & aliqua ponit Dec. ad
materiam in c. quanto num. 8. & 9. de iudic.

An autē ſint ſepulchra familiaria, vel hæreditaria agno
ſcetur ex inſcriptione, vt dicit Caſtr. in d. l. ſi ſepulchrū, vel
ab annorum pictura, Anan. d. conſ. 86. Anch. conſ. 113. vbi
voluit, quod etiam deſcendentes ex linea fœminina nō po-
terunt inſculpere eorum arma, & remouere iam inſculpta,
niſi de volūtate Prælati Eccleſiæ, ad quos hodie, ſicut olim
ad Pontifices, cura harum rerum ſpectare debet. Ad filios
autem ſpurios ius ſepulchri non ſpectare, vti ab omni co-
gnationis, & agnationis priuilegio excluſos, Doctores cō-
muniter ſcripſerūt, & ita nouiſſimè poſt multos tenuit Di-
da. Spinus in Spec. Teſtam. Gloſ. 16. num. 27.

4 Sed quæſitum fuit, An filius † retineat ſepulturam ma-
tris, & maiorum maternaliū, & videtur, quod non; quia pa-
tris non matris ſepulturā ſequitur, P. de Vbal. de port. can.
verſ. venio ad nonum capitulū, n. 17. Sed in contrarium fa-
cit, quia etiam filius eſt deſcendens, & in defectum maſcu-
lorum fœminæ retinent memoriam auitam, vt dicit Anch.
d. conſ. 113. ergò, & ſepulchrum. Tu dic, quòd ſi nulli alij
ſint ex illa agnatione vnde mater eſt, filius habet ius ſepul-
chri, aliàs debent præferri agnati in gentilitio ſepulchro.
5 At hæredem † autem fideicommiſſarium, & obliquum nō
tranſit ius ſepulchri, l. quia perinde, §. 1. ad Trebell. quia re-
ſtituta hæreditate, iura ſepulchrorum apud hæredē rema-
nent. Imol. in d. l. ſi duo patroni, eod. tit. Rip. in l. Centurio,
n. 56. de vulga. ſubſt. Poteſt tamen iſtud ius legari. Bar. in l.
3. D. de ſepul. viol. Bertach. de Epiſcopo p. 3. q. 13.

Etiam hic aliqua dicturus de iure antiquorū ſepulchro-
rū, de differentia inter monumētum, & ſepulchrū, de cere-
monijs, & ſumptibus funerū, ſed quoniā ad manus noſtras,
dum hæc ſcriberē, peruenit liber Io. Bapt. Aſinij, qui in to-
tum titulum de religioſis, & ſump. fun. integra ſcripſit cō-
mentaria, quē vidi latiſſimè, & doctiſſimè rem hanc pertra
ctaſſe, & præſertim de cæremonijs in l. 12. §. ſumptus, illo
titulo, ad eundē, ne rem actam agamus, ſtudioſum lectorē
remittimus. Extat etiam de antiquorū, & recentiorū fune-
rum cęremonijs libellus Italica lingua conſcriptus cū ima
ginibus in formā dialogi Tomaſi Porchachi Caſtellionei,
ex quo plura habebis, & vide Alex. ab Alex. gen. dier. lib. 3.
c. 2. & 7. Iuſt. Lipſ. elector. lib. 1. c. 6. Marquard. Auguſtanū,
lib. 1. parergon. c. 23. Maioragiū epiſtolicar. q. li. 1. epiſt. 18.
Illud adnotaſſe hic ſufficiat, quòd antiqui ſepulchra ſua, vt
plurimum extra ciuitates habebant, exceptis Ducibus, &
Imperatoribus, quibus monumenta, & ſepulchra in ciui-
tate permittebātur, vt notat Cælius Rodigionus: ſed apud
nos Chriſtianos illa inualuit obtima conſuetudo, & anti-
quiore melior vt ſepulchra in Eccleſijs, vel earundem cæ-
miterijs conſtituantur, vbi, & nobiles egregijque viri, &
κενοτάφια & ſepulchra ſibi hęredibuſque, aut poſteris de
familia, & agnatione conſtituunt, particulares capellas cō
ſtruunt, quas ad libitum dotare in animarum refrigerium
ſolent, & redditus, ac bona applicare, pro manutētione ea-
rundem, & hunc pium religioſumq; morem antiqui noſtri
ſequuti, Sacellum in Eccleſia Sancti Frāciſci Ciuitatis Foſ-
ſani, vnde nobis origo eſt, ædificari curarunt in quo aman-
tiſſimorū aui Antonij, & Patris Antonini oſſa repoſita ſunt
ſuorumq; deſcendentium Sepulchra conſpicerētur, faxitq;
Deus, vt vltima die ſimul ad vitam æternam, beatorumque
patriam fruendam reſurgamus. Et ego antiquam Capel-
lam, quæ iam ab annis trecentum in antiquiori Eccleſia
ſub titulo Sancti Ioannis in eadem Ciuitate fuerat à ma-
ioribus noſtris ædificata, temporis vetuſtate collapſam re-
ſtauraui, & cenſu perpetuò dotaui.

Bona cenſualia, an cadant in commiſſum, Et an commiſſa poſsint franchitari, ſtante pacto affranchitandi.

QVÆSTIO XII.

1 *Bona cenſualia Eccleſiæ an cadant in commiſſum.*
2 *Dominio tranſl.ito intelligitur de directo.*
3 *Caducitati non eſt locus ob ſolam ceſſationem ſolutionis.*
4 *Effectus in contractu attenditur, magis quam nomen ipſius contractus.*
5 *Cenſualis, vel emphyteotica res, an poſſit affranchitari ſtante pacto de affranchitando in contractu appoſito, non obſtante caducitate.*

FVit dubitatum vtrū bona data ab Eccleſia in emphy-
teuſim, ſeu fictum, & ad liuellum ſub annuo cenſu, cū
pacto affranchitandi, vt dicitur, & fieri ſolet in ciuitate A-
1 ſtenſi, per non † ſolutionem canonis, vel alienationem ſine
licentia Eccleſiæ, cadant in commiſſum, & dato, quod ca-
derent, poſſint tunc redimi, & franchitari. Et dicebatur,
quoad primam quæſtionem cecidiſſe in commiſſum, per l.
2. C. de iur. emph. c. potuit. de loca. & conduc. Auth. qui rem
C. de Sacroſ. Eccleſ. nec poſſe moram purgari, vt per Bart.
Ang. & Imol. in l. ſi inſulam, D. de verb. oblig. gl. magiſtralis
in c. literæ. de dilat. Panorm. in c. cōſtitutus de relig. domib.
cū per talem contractū nō tranſeat totum dominiū in em-
phyteotam. Bart. in l. 1. de publican. Panorm. & alij in d. c.
conſtitutus. Quæ concluſio ampliatur etiamſi Eccleſia te-
neret in emphyteuſim ab alia Eccleſia, vt dicunt omnes in
d. c. conſtitutus. Bal. in l. placet. C. de Sacroſ. Eccleſ.

In contrarium dicebatur, quòd hic non eramus in em-
phyteuſi, ſed in contractu cēſuali, vel liuellario, in quo per
ceſſationem ſolutionis, vel alienationē, quis nō cadit in cō-
miſſum, vt per Aurel. Corbul. de iur. emph. tit. de cau. priu.
ob non ſolum canon. limit. 33. & 34. & latè examinādo de-
fendit Brunorus à ſola. q. 5. per tot. D. Cęſar. Manent Sena-
tor Mantu. de contract. liuell. p. 5. per totum.

Neq; enim in caſu iſto retinetur directū dominium, per
Eccleſiam, ſed trāſfertur in alium integraliter cum pacto
2 ſoluendi annuum cēſum; & trāſlatio dominio † in aliquem,
intelligitur etiā de directo. Bart. in l. ſi mater, §. eadē cau-
ſa, D. de doli excep. Gloſ. magna in §. alię. Inſt. de act. & tran-
ſlato

Digitized by Google

ſtato dominio contractus dicitur cenſualis. Valaſc.de iur. emph.quæſt.16.nu.5.qui hoc tenet, etiam quod in inſtrumēto ſit nominatus cōtractus emphyteoticus, quæſt.32. num.27.& ſic res dicitur tātùm hypothecata pro illo cēſu prout eſt de mēte Innoc.in dict.cap.cōſtitutus.ubi Abb.& eſt Gloſſ.notabilis ibi, ſuper uerbo, iuxta ratam, circ.med. quæ dicit, quòd quocūque tempore quis nō ſoluat res nō cadit in commiſſum, ſed cenſum totius temporis ceſſati tenetur poſſeſſor ſoluere: & quamuis in caſu propoſito in inſtrumēto remiſſionis factæ ab Eccleſia in illum particularem diceretur, quòd dabatur ea poſſeſſio in emphyteuſim, ſeu fictum, ſub cēſu ānuo florenorum 60. ita quòd ex illis uerbis uideretur induci emphyteuſis, tamē cum illa pēſio, quæ ſoluebatur eſſet magna; & correſpōdens fructibus, & res fructuoſa, erat inſpiciēda potius natura rei, quā uerba. Abb.in d.c.cōſtitutus, col.2. Bart.in l.cotem, §.qui maximos, D.de publ.Gloſ.in l.1.D.de ſuperficieb. etiamſi uerba impropriarētur. Decia.cōſil.388.num.4.& 5.Imol. in l.damni infecti, ff.de dam.infect.per l.ſi uno, D.de loca. in princ.& intelligētia uerborum ex cauſis eſt aſſumenda, c.intelligentia, de uerb.ſignif.

3 Præterea, quòd † nō ſit locus caducitati ob ſolam ceſſationem ſolutionis, faciūt quæ notat Abb.in c.quærelam, de iureiur.ubi dicit quòd ſola ceſſatio ſolutionis cēſus non ſufficit ad priuationem dominij, & contractus non dicitur emphytheoticus niſi ſubſit natura emphyteuſis, & expreſsè dicatur quòd bona dātur in emphyteuſim, l.1.C. de iur.emphy.Cēſus enim ſoluitur ſuper re, & de re noſtra propria, ut latè dicit Abb.in d.cap.cōſtitutus, & inſpicitur etiam an res, quæ datur, ſit meliorabilis, uel ne, alias dicitur cōcedi ad cēſum, niſi poſſit conſiderari emphyteuſis, multa enim poſsūt cōcedi ad cēſum, quæ non poſſent dari in emphyteuſim. Abb.in d.cap.cōſtitutus, in 4.col. uerſic. tertia differētia. Et hoc caſu etiamſi diceretur cōcedi in emphyteuſim, intelligeretur ad cēſum perpetuū, ut actus potius ualeat, quam pereat in cap.Abbate, iuncta Gloſ.de uerb.ſign.cap.inter dilectos de fid.inſtrum.l.quoties, de regul.iur. quādo enim apponitur nomē unius cōtractus, &
4 † effectus eſt alterius, attēditur effectus l.ſi uno. D.loca.qꝫ per plura exempla docet. Bal.in rubr.C.de iur.emphyth. num.9.& 10.idque magis ſuadetur in caſu noſtro, quia ad euitādam caducitatem, in dubio cōtractus magis cēſualis, quàm emphyteoticus inducaretur, ut dicit Valaſc. de iur. emphyt.quæſt.32. num.35.Corbul.dicta limitat.35.& ex
☞ his fuit iudicatum in cauſa Capituli Eccleſiæ Aſten. referēte Dom.Crauetta 1599.18.Nouembris, nō eſſe locū caducitati, reuocatis prioribus ſententijs, tanquam euidēter iniquis; condemnato poſſeſſore ad ſolutionem cenſuum præterituum.

In ſecūda quæſtio.an præſuppoſito, quòd eſſet locus ca-
5 ducitati, illa non obſtāte † poſſet res affrāchitari, iuxta pactum de affranchitādo, res uidebatur maximè dubia, ex nouiſſimè ſcriptis per Aurel.Corbul.in d.tit.de cauſ. priu. ob nō ſolu.cano.limit t.38.ubi latè examinat iſtam quæſtionem, & quòd nō ſit locus frāchitatione ſuadēt iura, & rationes allegatæ per Fel.conſil.25. num.22. & tenet Go-
☞ zad.in l.2.in fi.C.de pact.inter empt.& uēdit. Verùm Senatus in cauſa prædicta cēſuit locum eſſe affrāchitationi, non obſtante, quòd res cecidiſſet in commiſſum, per Doct. Dec.in l.bonæ fidei, num.11.C.de pact.poſt Barbat. cōſil. 51.col.18.uerſ.capio nūc aliud articulum, lib.1. & in caſu de quo hic agitur. Hanc opinionem ſequi uidetur Corbul. num.6.quādo pactum de affranchitādo poſitum, ut quid ſeparatum in inſtrumēto; & quatenus Corbulus cōtrariū uelit, illum reprehēdit Manent dicto tract. quæſt.4. num. 4.ubi per totam quæſtionem hāc opinionem defendit authoritates allegando, ideò nos ad eum lectorem plura cupientem remittimus.

Immunitas conceſſa pro omnibus oneribus, exceptis bellicis, an comprahendat onera, quæ imponuntur cauſa peſtis.

QVÆSTIO XIII.

1 *Sententia non extenditur ad caſus non expreſſos.*
2 *Immunitas an comprahendat caſum Peſtis, & quid in pacto, examinatur Ripæ doctrina in tract.de Peſte.*
3 *Extenſio in odioſis non admittitur.*
4 *Immunitas præſcriptione acquiritur.*
5 *Immunitas quantumuis generalis non comprahendit onera bellica.*
6 *Peſtis caſus uenit ſub belli appellatione.*

IMmunitas conceſſa fuit per tranſactionem ſententia, & laudo confirmatam: Dominus Strambini, pro omnibus eorum bonis in dicto oppido poſſeſſis, excepto pro oneribus bellicis tantùm; Superueniente uerò graui peſte in Ciuitate Hiporediæ, quæ etiam uexauit oppida circumuicina, & inter alia locum Strambini de anno 1585. petijt Communitas loci prædicti, ut compellerentur Domini ad ſolutionem collectæ, ſeu taleæ impoſitæ ratione expenſarum, quæ factæ fuerunt cauſa illius peſtis, & quę ſolent eſſe multæ & graues etiam pro ſanitate tuēda ante morbi initium Allegabant Domini ad hæc onera non teneri, quia illa ſentētia, & laudum fuerāt prolata tempore belli tunc uigentis anno 1547.nec debebat extēdi ad alios caſus nō
1 expreſſos, l.Paulus D.de re iudicata, l.1.C.ſi plur.un.ſēten. Roland.conſil.79.num.13.uol.3. Alex.conſ.18.nu.3.uol. 3.Crau.de antiq.temp.4.par. uer.tranſeo. nu.64.ubi dicit adeò ſtrictè intelligēda forè uerba ſentētiæ, ut nec trahatur ad intellectum, quem poſſet habere ex lata ſignificatione uerborum & in dubio potius interprætanda fauore rei, quam Actoris Alex.conſil.35.num.5.& cōſil.46. num. 2.lib.5.Crauett.conſil.181.num.2. Dec.conſil.43.num.3. Soc.37.nu.11.& conſil.134. num.4. Nam ſentētia tātum diſponit quantum loquitur Afflict.deciſ.140.Natt.conſil. 147.Et cum domini non teneantur niſi ad onera bellica, habita ratione illius temporis, nō uidentur poſſe moleſtari, pro alijs caſibus non expreſſis poſtea contingentibus, l.ſicut de act.& oblig.& in ſpecie id uidetur de mēte Bart. cōſ.59.nu.4.pat.1. ubi exprimēs conuētione certa onera ad quę uult teneri, tacitè declarat, quòd in alijs nō uult teneri, ſed multo magis id in caſu noſtro obſeruandum eſt, quia Domini Strambini per laudum nō ſe obligauerūt niſi ad onera belli ciuilis, & cum cōditione quod ab alijs oneribus eſsēt exempti cumque ipſa Communitas acquieuerit dictæ cōditioni, caret iure, & actione, & erit ex pacto repellenda, Gloſ.in l.ei qui, D.de iur.fiſc.ubi dicitur, quòd ſi quis ſe aſtringit aliquibus oneribus, fides ei ſeruāda eſt in alijs, per l.quæſitum, §.idem reſpōdit, D.de fund. inſtruct. & l.cum ita, D.de condit. & demonſtr. Præterea exceptio unius caſus firmat regulam in non exceptis. Alex. conſil. 28.num.9.lib.1.Egid.de remiſſ.merced.public.numer.38. Anchar.conſil.150.

Nec obſtare dicebāt Aduocati dominorum doctrinam Ripæ, in tr.de peſte, n.234.f.mihi 23.dicētis caſū belli diuini æquiparari caſui belli ciuilis, & humani, quia multipli
2 citer poſſet reſpōderi Primò † qꝫ Ripæ opinio poſſet pro-

Digitized by Google

cedere vbi, eſſemus in ſimplici immunitate data à l. vel Principe,ſecus autem quando immunitas generalis eſt acquiſita ex pacto,& prohibita eſt exactio omnium onerum vno excepto,quia tunc illud tantùm attenditur,quod partes conuenerunt,omiſſa diſpoſitione iuris,à qua partes cēſentur per pactum receſſiſſe, l.fin. vbi Bart.C.de pact.conuent.Alexan.conſil.3.lib.1.Socin.conſil.44.lib.2.ſed hic ex pacto dixerūt velle teneri ad onera bellica cum reſtrictione,& ſub conditione,quòd ad omnia alia onera non teneātur,vndè vt pactum aliquid operetur,prout operari debet, comprehendere poterit caſum peſtis, alias uo impleretur in genere,prout generaliter eſt conceptum, & operari debet.Iaſ.in l.ſi conſtante,n.80.D.ſolu.matrim.Dec.con.502. Borgnin.Caualc.deciſ.36.num.25.Bal.conſ.16.lib.1.& eſt tex.in l.prætor ait.D.de pact.

3 Secundò reſpondebatur, quòd in † odioſis,& prohibitis non admittitur extenſio vnius caſus ſimilis,ad alium ſimilem,licet eadem ſit ratio,vel maior.Bart.in l.illud,num.2. & ibi Bald.num.4.C.de Sacroſan.Eccleſ.per tex.in l.2.C.de patr.fil.diſtrax.vbi prohibita diſtractione filij, in omnibus caſibus,vno excepto, non permittitur in alio ſimili ex identitate, vel maioritate rationis;at hic Domini Strambini ex pacto ſibi prouiderunt nolle teneri ad quæcunque onera, excepto caſu belli,de quo erat controuerſia, ergò non poterat fieri extenſio ad alium caſum, vt per Bal. conſil.458. num.3.lib.2.

Tertio reſpondeo non procedere dictum Ripæ in caſu noſtro,quia Domini Strambini prætēdebant eſſe immunes à quibuſcunque oneribus etiam bellicis, nedum ex titulis, ſed ex præſcriptione quadragenaria , & immemorabili,
4 † quæ tribuit immunitatem. Alexan.conſil.30.lib.5. Nat. conſ.406.427.& 446. Crauet. conſil.11.& dixi latè ſupra hoc libro deciſ.8.num.6. & 7. & cum domini inſtarent ſuper reuiſione ſententiæ,quæ erat limitata ad onus belli, vt etiam ab illo liberarentur, Communitas dubitans de iuribus ſuis, etiam circa onus belli tunc vrgentis, ſpontè conuenit,vt Domini eſſent exempti à quibuſcunque oneribus, excepto onere belli prædicti,& hoc caſu cum prouiſio cōmunitatis circa onus belli fuerit voluntarie acceptata ſub illa conditione, vt domini remanerēt totaliter exempti ab omnibus alijs oneribus concluditur admitti extenſionē ad alium caſum,vltra exceptū,& omiſſum habetur pro omiſſo,iuxta communiter receptam Bart.doctrinam, in l.Gallus,§.& quid ſi tantum,ff.de lib.& poſthum.

Denique ipſemet Ripa limitat ſuū dictum non procedere,quòd exemptus nō teneatur ad onus peſtis,niſi locus nō poſſet cuſtodiri,vel conſeruari,ſine auxilio exemptorū, vel durante tempore immunitatis, vel conceſſionis partes potuiſſent cogitare etiam de caſu peſtis, vt præſumitur, ſi locus eſt ſubiectus peſtilētijs,uel ibi uigebat, ut idem Rip. d.tract.nu.235.ſed iſta negatiua,quòd homines Strambini non poſſent cuſtodiri,nec cōſeruari ſine auxilio exemptorum non probatur, imò probatur affirmatiua , quòd Cōmunitas omnia fecit abſque Dominorum auxilio,ut apparebat in actis cōſequēter uerificatur limitatio prædicta,quod exempti non teneantur,& notoriè uerificata eſt limitatio, quod in illo loco , & alijs circumuicinis uiguit peſtis,cuius cauſa factæ fuerant collectæ,& taleæ,& tamen Dom.Strābini nunquam ſoluerūt,undè ſi dubitatio aliqua oriri poſſet, an ſub onere belli ciuilis comprehendatur etiam onus belli diuini,obſeruantia ſubſequuta declarat non comprehendi,c.cum dilectus,ubi omnes,de conſuet.Iaſ.conſ.127. lib.1.Socin.conſ.24.& 145.lib.1.

In contrariam verò partem Communitas, iſtis non obſtantibus , dicebat Dominos teneri ad horum onerum

5 ſolutionem,quæ cauſa peſtis fuerunt impoſita,quia † immunitas ab oneribus etiam generalibus verbis conceſſa,ſecundum veriorem & magis communem opinionem , non excuſat ab oneribus impoſitus ratione belli , vel peſtis, Din,Bal.Alex.& Iaſ.in l.ſi ex toto.D.de leg.1.Rip.de peſt. cap.5.q.3.n.229.Plot.in l.ſi quando.n.17.C.vnde vi.Rauden.in tract.de Analog.lib.1.cap.22.num.30.Borgnin.de vſufr.mul.relic.n.105.Ozaſc.deciſ.39.num.14.& deciſ.91. num.1.Cæphal.conſ.58.n.5.& conſ.154.nu.3.& 451.nu. 294.Burſat.conſ.16.num.50.& 51, Miſing.ſingul.obſeru. cent.4.obſeru.20. Franc.Marc.q.458.lib.1. qui omnes teſtantur hanc opinionem eſſe magis communem;& probatur,per l.1.C.vt nemini lic. ibi , *vrgente neceſſitate publica*, quæ licet loquatur de neceſſitate cauſata ex media,tamen idem dicēdum de neceſſitate cauſata ex peſte cum vtraq; concernat ſalutem publicam ; ad idem eſt tex.in l. 2. C. à quibus,mun.nem.lic.ſe excuſ. ibi, *cum tempus exegerit,priuilegio non obſtante, collationi ſuccumbant*,nam nullum tempus (vt experientia docet) magis exigere videtur priuilegiorum derogationem, quam tempus peſtis,quo nullum calamitoſius dici poteſt ; idemque probatur per l.iubemus,C.de Sacroſ.Eccl.vbi Bal.dicit,quod generalis immunitas non comprehendit caſum publicæ viui.ati cotrarium. Idque confirmatur illa ratione , quia onera à peſte, & bello depēdentia non videtur conſueta,ſed accidētalia, ideò ad ipſa non eſt immunitas porrigenda,l.fiſtulas, §.ſi. D.de contrah.empt.l.Scio,§.medico,D.de ann.leg.

Secūdò, pro Cōmunitate adducebatur quod exceptio, ſeu conuentio loquitur de oneribus bellicis, à quibus Do-
6 mini voluerūt eſſe imunes at † belli appellatione venit peſtis,quæ dicitur bellū diuinum, atque ob id valet argumētum de bello ad peſtem.Bar.& alij communiter,in l.naturaliter.D.de vſucapion.Ant.de Butr.Abb.& Fel. in cap. ex tranſmiſſa,de præſcript.Butr.& Imol.in c.non liceat. eod. tit.Rip.in tract.de peſte,in prin.q.4.n.8.Iodoc.Damoder. in Enchirid.part.ſeu ſimil.iur.in verbo. Peſtis.Alex.conſil. 30.n.3.lib.5.Ruin.conſ.120.nu.4.lib.5.Cæph.conſ.776.n. 19.Corbul.de iur.emph.titul.de cau. priuat. ob non ſolut. canon.lim.11.

Tertio in omnem caſum dicebatur Dominos teneri actione negotiorum geſtorum pro impenſis factis in ipſorum, & familiæ curatione,& domorum, mobiliumq; purgatione.l.2.& qui vtiliter 44.in prin.ff.de neg.geſt.l. ſi ſeruum,C.eod.tit.

Non obſtant cōtraria per Dominos allegata, quia vnico verbo reſpondetur,nō habere locum attēta paritate cauſarum,& maioritate rationis,& propterea exceptuatio facta in immunitate de vno caſu extenditur ad alios, in quibus ſimilis aut maior ratio viget,etiāſi ſit cōceſſa per contractum, Burſat.conſ.142.num.12.Decia.conſil.31. num. 48.lib.1.dicens quod licet cōtractus ſint ſtricti iuris,tamē non debent magis reſtringi,quàm ſi materia eſſet odioſa. Cùm igitur maior ſit cauſa epidimiæ,quam belli humani, quia maior eſt hoſtilitas Dei,quàm hominum.Bal.in l.cū notiſſimi,§.fi.C.de præſcrip.30.uel.40.ann.Corn.cōſ.128. col.2.lib.2.Rip.d.tract.in princ.num.9.exceptuatio facta, de oneribus à bello deponentibus,extendi debet ad onera propter peſtem impoſita : Imò etiam quòd fuiſſet conceſſa immunitas ab oneribus bellicis non comprehenderentur onera impoſita occaſione peſtis,ut per Ludo.deciſ.Peruſ.3.num.11. 1

☞ Et ex iſtis re benè diſcuſſa , & intellecta Senatus cenſuit Dominos , non obſtante dicta ſententia , teneri ad ſolutionem onerum , ſeu expenſarum factarum cauſa peſtis 11. Maij 1591. referente Dom. Sena-

Senatore Goueano, prout vidi in caſu iſto notatum per D. patrẽ meum, in ſuo libro Deciſionũ manuſcripto; ex cuius ſcriptis fundamẽta illius cauſæ pro maiori parte deſſũpſi.

Vxores duas ducere non licet, & de pœna huius Poligamiæ.

QVÆSTIO XIIII.

1 *Vxores duas, vel plures ducere non licet.*
2 *Vxores plures Barbari quidam habuere.*
3 *Sponſas plures habere non licet.*
4 *Concubinas duas, quis tenere non debet.*
5 *Vxores plures ducens qualiter puniatur, & num. 6. quando excuſetur num. 7. & 8.*

VXores duas, vel plures ducere non licet tam de iure
1 ciuili, quã diuino, † & canonico, vt de iure ciuili habemus in l. eũ qui duas. C. de adult. in l. 2. C. de donat. ant. nupt. l. 1. iuncta l. quid ergo, C. de infamib. §. amnitatis, & §. ſocrum, Inſtit. de nupt. de iure Canonico, & Diuino in c. gaudemus, de diuor. c. 2. de ſpon. diuor. Antonin. in Summ. de plural. coniug. p. 3. Did. ſuper 4. Decretal. ſol. 124. nu. 2. inquit enim Apoſtolus ſuam quiſque vxorem, & propriũ quæq; virum habeat, pri. Corn. c. 7. verſ. 2. & eſt contra ius naturæ, vt multis oſtendit Tiraquell. de legib. connubial. l. 7. nu. 24. Nam primis ſolis parentibus dictum, creſcite, & multiplicamini, in figura matrimonij, & non poſſet militare præceptum, vt ſint duo in carne vna ſi plures eſſent coniuges.

2 Quamuis apud † multas barbaras nationes cõtrarium obſeruari, per multas columnas more ſuo demonſtret Tiraquell. in d. lib. l. 7. num. 20. cum ſeq. vſq. ad n. 30. & propterea Hæbreis id etiam prohibuerunt Imp. l. nemo, C. de iud. quia per illorũ leges, & cærimonias id videbatur permiſſum. Geneſ. c. 2. Paralipomen. c. 13. Iud. c. 8. lib. 2. Reg. c. 3. & 20. lib. 3. c. 11. vndè apud Romanos frequentes erant repudij libelli, ne duas vno tempore vxores haberent; In quam rem faciunt illi verſus Euripidis in Andromecha.

Duarum enim.

Moliri habeans fœminarum vnum virum,
Haud eſt honeſtum, vna ſatis eſt vxor viro,
Qui lætus, & cupit habitare commodè,
Res mulier inuidioſa, conſortes thori.
Eiuſdem, vt odijs diſſident crudelibus.

3 Amplia, vt nedum duas vxores, ſed nec duas † ſponſas habere liceat, vel vnam ſponſam, & alteram coniugem, d. l. quid ergo, & l. ea que, C. de donat. ant. nupt. Imò neque
4 duas † concubinas habere conueniſt; ſicuti nec vnam vxorem, & alteram concubinam, l. 1. C. de concubin. Bertach. in §. vxor. num. 58. poſt Bal. in d. l. 2. C. de inceſt. nupt. & eſt text. allegans in Auth. de trien. & ſemiſſ. nouell. 18. cap. 5. uerſ. & hæc dicimus, ubi Imperator hanc rem confuſam concupiſcentiam uocat. & ibi Cuiac. multa dicit ſubtiliter ſatis more ſuo Hinc eſt, q; nõ ualet pactio, quæ fit ratione ſecũdi matrimonij prima, exiſtente coniuge, d. l. ea quæ, C. de dona. ant. nup. ſicuti non tenet promiſſio facta tãquam uxori, d. l. eum qui duas. Et filij nati ex duabus concubinis eodem tẽpore retentis erũt ſpurij, & inhabiles ad ſuccedẽdum. Celſ. Hugo. conſil. 73. nu. 17. & dico infra quæſt. 22.

Pœna autẽ illius, qui duas ducit uxores de iure ciuili eſt, primo † infamia, d. l. 1. & d. l. quid ergo d. l. eum, qui duas in prin. & ibi Salic. l. 1. in fin. D. de his, qui not. infam. Gomeſ. ſuper l. 80. Tauri, n. 27. Clar. in §. fornicatio, n. 29. & illũ repellẽdum à teſtimonio dicit Rebuff. in concordat. rubr. de publ. cõcub. ſuper verbo, & cũ omne. Itẽ quoad corpus eſt pœna ſtupri, quę eſt publicatio dimidiæ bonorum in perſona honeſta. in vili autem etiã fuſtigatio, §. item lex Iulia. Inſtit. de publ. iud. ita videtur velle tex. in d. l. eum qui duas, & quamuis aliqui putauerint eſſe pęnam mortis, vt ſentit Roman. ſing. 537. Tu ſcis. Apoſtil. ad Alex. conſil. 165. lib. 7. tamen in contrarium eſt verior, & magis communis opinio, quã tenet Alex. d. conſ. 165. poſt Sal. in d. l. eũ qui duas, & alios per eum relatos. Bert. in §. vxor dicitur, n. 58. Ang. in ſua praxi ſuper verbo. *Che hai adulterata la mia donna*, n. 62. & 65. quem ſequitur ibi Auguſt. de Arimin. Tiraq. d. l. 7. nu. 24. Abb. in c. cum haberet, de eo, qui dux. in matrim. quã poll. per adulter. vbi dicit tales eſſe mirandas. Boſſ. in tit. de coitu damna. n. 78. vbi ponit facetiam de Rege Gallorum Carolo, & refert Senatum Mediolani ſolitum punire delinquentes pœna fuſtigationis & eandem opinionem magis communẽ dicit Clar. in d. §. fornicatio, nu. 29. & ideò Auguſtinus dicit nunquam puniri pęna mortis, etiã quod quis vilis deſponſaſſet, & decepiſſet duas nobiles; quo ta-
☞ men caſu ego crederem puniẽdum grauiori pęna, & Senatus noſter teſte D. Patre meo, de anno 1562. cõdemnauit quẽdam, qui duas duxit vxores ad triremes ad tempus: ſicuti etiam grauius punitur, qui duas decepit virgines illas deſponſando, vt loquitur Carol. Molin. ad d. cõſ. 165. & qui ſępius hoc delictum commiſiſſet, vt in caſu Grãmatici, voto 17. & in caſu de quo loquitur Boſſ. d. nu. 78.

6 De iure canonico † pęna eſt, vt mulieri incidantur panni ante, & retro, ac etiam capilli. Glo. in c. de benedicto. 32. q. 4. quam ſequitur, & ad hoc citat Auguſt. in add. ad Ang. d. n. 65. Rom. d. ſing. 537. & Clar. in d. §. fornicatio, n. 29. vir autẽ ieiunabit 40. diebus in pane, & aqua, penitebit ſeptẽ annis, c. 2. de ſponſa duorum. Summ. Silueſtri. in §. matrim. 8. nu. 13. addens quod tales fiunt Bigami, ſunt etenim duæ Poligamiæ ſpecies, quarum vna eſt quando due capiuntur vxores.

7 Limitatur autem, & non habet locum † hęc pęna ſi Papa diſpenſaret, vt quis vna relicta aliam duceret, tunc enim non habet quis vno, & eodẽ tempore duas vxores, ſed vnã tantum, quia alteram dimiſit per diſpẽſationem, Silueſter d. §. matrimon. c. 8. n. 13. pœna enim iſta non habet locum de vtroque iure, niſi quando quis vno, & eodem tempore duas habet vxores.

Limita ſecundò ſi contractus matrimonij ſit factus ſine
3 dolo, ſed per errorem, † vt quia vir credebat coniugẽ mortuam, vel contra mulier credebat virum non extare, tunc enim non habet locum pęna prædicta: quòd qualiter contingere poſſit, & militare, latè oſtendit Summ. Silueſtr. d. n. 13. vbi omninò vide, cuius dictis addo Alberic. in d. l. eum qui duas, in fin. Clar. in d. §. fornicatio, nu. 30. Ad materiam ſi plura velis vide D. Pręſidem Menoc. de arbitr. lib. 2. Centur. 5. caſu 420. & P. Caballum reſolut. centur. 1. caſu 98, vbi etiam quærit an iudex laicus ſit competens in iſta cauſa.

Subornans teſtes, an puniatur eadem pœna falſi, qua punitur falſum teſtificans, & quæ ſit pœna huius delicti, & qualiter probetur.

QVÆSTIO XV.

1 *Subornans teſtes punitur pœna falſi, & quid ſtan e ſtatuto ſeu decreto, an illud procedat in ſubornante, num 2.*

Digitized by Google

3 *Falſi pœna, quæ ſit, & an habeat locum in hoc crimine confiſcatio.*

4 *Subornatio, quomodo probetur.*

5 *Subornatus, an quis dicatur, qui pecuniam accepit pro veritate deponenda.*

1 SVbornans teſtes † punitur pęna, l. Corneliç de falſis. l. 1. in prin. D. ad l. Cornel. de falſ. ſic enim Accurſ. verbum illud *coierit*, interpretatur, idest procurauerit, quæ procuratio in eo præcipuè circa teſtium dicta conſiſtit, quando ad falſum deponendum ſollicitâtur, l. falſi. & lege Cornelia, §. item qui ad falſas, vbi Alberic. D. eodē & ob id ſubornatio dicit crimen ſimile crimini falſi. Bero. q. 58. nu. 1. ideò pari pęna punitur, vbi tenet Bero. poſt Spec. de teſte, §. 1. col. 14 verſ. ſed quid ſi is, qui notandum dicit, idq; ex communi Canoniſtarum, & Legiſtarum ſententia comprobat M. Anto. del Rio, in repet. l. tranſigere, n. 165. C. de tranſact. Io. Mar. Monticell. de teſtib. col. 3. in fin.

Hinc quæſitum fuit an ſtante ſtatuto, ſeu decreto, pœ-
2 nam imponente falſo teſti † eadem pęna locum habeat in ſubornante; & finaliter in terminis Decreti antiqui Sabaudiæ, poſt multas diſputationes, deciſum extitit affirmatiuè in cauſa Airali de Coſſato, de qua meminit etiam Dominus Ozaſc. deç. 67. vbi latè examinat. Quamuis cōtrarium, & meo iudicio melius tenuit Aflict. in Conſtit. regni, cap. qui falſitatem, num. 3. & clarius, in Conſtit. eoſ. qui ſcienter num. 26. verſic. duodecimo quæro. dicens ita iudicatum in Conſilio, & de hoc extat deciſio vltima eiuſdem Afflict. n. 6. verſic. 2. difficultas, qua in quæſtione videnda erunt quæ ſcribit Iaſ. in l. ſi quis id quod, D. de iuriſd. omn. iud. & in l. ſi is, qui pro emptore, num. 361. D. de vſucapion. Plot. conſil. 95. num. 11. & 12. Beluiſ. in pract. ſol. 3. nu. 53. Io. Andr. ad Specul. tit. de Accuſatore in add. incip. Ad intellectum, D. Sola ad Decretum illud, Ad maiorem titulo de falſ. Gloſ. 3. in princip. Sed in patria noſtra, vbi decreta illa locum habent, res videtur expedita, at dicit Sola in d. loco, quia Decretum loquitur etiam contra authores, & ſic cōtra ſubornantes, prout ſe reſtringit D. Ozaſc. in d. deciſ. 67. cum ſecus eſſet de iure communi.

Pœna autem falſi de iure communi, circumſcripto decreto, eſt deportatio, & confiſcatio bonorum, d. l. 1. in fi. ad l. Cornel. de falſ. & multas ex variorum gentium moribus enumerat Menoch. de arbitrar. caſu. 306. Athenienſiumq; legem, qua falſarij ſaxo deijciebantur refert Alex. ab Alex.
3 gen. dier. lib. 6. c. 10. ſed iſta pęna † hodie non eſt in vſu, vt dicit Clar. in §. falſum, n. 31. nam deportationis pęna nulla hodiè eſt, ſed loco illius ſucceſſit triremium pęna. Cōfiſcatio verò hodiè ſublata eſt per Auth. bona damnatorum, C. de bon. proſcriptor. cuius Auth. diſpoſitio, quamuis videatur ſolū habere locū ſecundum aliquos quando publicatio bonorum venit in conſequentiam, non quando principaliter pro pęna, vt hic; tamen communis obſeruantia in toto orbe eſt in contrariā, vt teſtatur Clar. in §. fi. q. 78. verſ. ſed certè, ſub num. 1. iuxta quam vidi in crimine falſi ſæpius iudicare Senatum, præſertim ſuperiorib. diebus, in quodam teſte falſo, de loco Marri, quo loci non vigebat Decretum antiquum Sabaudiæ, reformata ſentētia priorum Iudiciū, qui bona publicauerant, referente Illuſt. D. meo Senatore Crauetta 1596. 23. Martij, qui ſolus erat in contraria ſententia; immemor fortè illius communis obſeruantiæ, de qua teſtatur Clar. & quo ad pœnam confiſcationis, illam non eſſe in vſu, ſcribit in ſpecie Alexand. conſ. 55. num. 1. in fin. lib. 7. & ideò erit hodie pœna falſi arbitraria, quotieſcunque ſumus extra ſtatuti, ſed decreti diſpoſitionem, vt dicit Clar. dict. nu. 31. & in §. fin. quæſt. 67. verſ. deportatio, n. 8. Menoc. de arbitrar. d. caſ. 306. & Iudex iuxta delicti, ac delinquentis qualitatem, & cauſæ circumſtantias pęnā arbitrabitur, & vidi ſępius per Senatū arbitratam pœnā iſtā, etiā ad triremes perpetuas in caſibus grauioribus, in alijs verò ſignaculi in frōte, vel fuſtigationis, prout factum fuit in vno falſo teſte de loco Marri, & eadem pęna de iure cōmuni erit in ſubornante teſtes, quia punitur eadem pœna, qua falſus teſtis, ut dixi ſupra, & tradit Clar. in d. §. falſum, num. 3. uerſ. ſubornans,

Cæterùm, ad mitiorem pœnam Iudicis arbitrium regulabitur, quādo teſtes ad defensā ipſius rei inquiſiti fuerunt examinati, tunc enim ego maiori quidem pęna teſtes falsū deponentes afficerem: quia contra uindictam publicā deponunt, iurique publico nocent, ſed minor erit infligenda reo, qui, ut ſanguinem ſuum redimeret defenſionem ſibi, quoquo modo procurauit, & ſi extraordinaria ponitur teſtis, qui in rei fauorem deponit, Alex. d. conſ. 55. lib. 7. Crauett. conſil. 760. nu. 6. mitius punietur ipſe reus, qui teſtes pro defenſione corporis, & ſubſtantiæ ſuæ requiſiuit, Grāmat. uot. 5. ſicuti etiā mitius punietur reus quando ſubornatio ob non factam depoſitionem effectum nō habuiſſet, ut poſt Ang. & Auguſt. de Arimino tradit Afflict. in d. cap. qui falſitatem, num. 1. & 2.

4 Sed quomodo † probabitur iſta ſubornatio? & dicūt aliqui probari per eoſdē teſtes qui dicant ſe ſubornatos, quādo non poſſunt haberi aliæ probationes. Bal. in cap. fin. de teſtib. cogen. & poſt Iaſon. Felyn. & Butr. tenuit Marc. q. 488. nu. 9. & 10. par. 1. Imò ex indicijs, & præſumptionib. illam argui probari dicit Guid. Pap. conſil. 75. & latè Maſcard. concluſ. 1341. littera S. libro 3. Aliqui uerò fuerunt in opinione, quod teſtes ſubornati nullam faciunt probationem, niſi præcedente tortura, quia ſunt infames, periuri, ſocij criminis, & alias inhabiles. Felyn. in cap. cum in tua de teſtib. Abb. & alij in cap. ſicut eod. tit. Spec. in tit. de teſte, §. 1. col. 10. uerſic. Item, quod eſt ſocius, per tex. in l. quoniā, C. de teſtib. Bero. in allegata quæſtio. 58. per totam, ubi ſubtiliter examinat, & communem dicit Clar. in §. falſum, num. 3. Boer. deciſ. 319. num. 5. Mihi ſemper placuit illa opinio, vt credatur iſtis teſtibus ſine tortura, quando ſunt duo, vel plures conteſtes de eodem facto, modo alia concurrant adminicula, & indicia, & in confrontatione ita reo ſuſtinent, & ita fuit per Senatum Pedemontanum deciſū in cauſa Graſſi de Sauiliano viro nobili, qui fuit condemnatus in ſcut. 300. eò quod falſo teſti fauiſſet, licet illum non ſubornaſſet. 1562. 11. Auguſti, vt vidi notatum in libro manuſcripto illuſtr. D. Primi Præſidis à Ponte: cū qua opinione videtur tranſire Clar. in d. §. falſum, nu. 3. verſ. ſed quicquid ſit de iure.

Niſi eſſemus in teſtib. omninò vilibus, tunc enim tutius eſt in tortura illorum depoſitionem ſubſcipere prout cēſuit idem Senatus in vna Coſtigliolarum, per me relata 1395. menſ. Decembris, in qua fuit dictum eſſe torquēdos duos falſos teſtes, qui dicebāt ſe ſubornatos, in caput ſubornantis, licet ſatis concludenter deponerent de ſubornatione.
* [*Vide Farinat. de teſtib. q. 66. per totam.*]

Notabis autē in materia iſta vnum ſingulare quod notat, & menti tenendum dicit Roma. Singul. 330. in fi. quod
5 non † dicetur ſubornatus ille teſtis, cui data eſt pecunia, vt veritatem dicat, ille enim teſtis admittitur, & valet illius teſtimonium. Spec. in tit. de teſte. §. 1. verſ. Quid ſi dederit pecuniam, ex qua doctrina ego inferebam in contingētia facti, non eſſe graui pœna dignum quendam inquiſitū, qui amicis ſuis ſcripſerat, vt teſtes pro ſua defenſione requirerent, pecuniam promittendo, quæ etiam fuerat ſoluta, licet illi teſtes falſum depoſuiſſent; nā ille inquiſitus non dedit,

pecu-

pecuniam,vt falſum deponerēt,ſed, vt eſſent promptiores
ad auxilium;fuit tamen cōdemnatus propter magnam ſu-
ſpitionem ille reus delatus in pœnam extraordinariam.
Benè verum eſt, quod peccat ille teſtis, qui præuia pecu-
nia venit ad deponendum veritatem, quia debet gratis id
facere,& ſufficit illi,quòd ſoluantur expenſæ viatici nec a-
liud quærere debet ex benè ordinata charitate, vt ſcribit
Didac.in reg.peccatum,p.2 §.3.n.2.de reg.iur.in 6.

Iuramenti oblationem an liceat reuocare, & quibus in caſibus.

QVÆSTIO XVI.

1 *Text.in l.ſi quis iuſiurandum, C.de iureiur.declaratur,& nu. 3.& 4.*

2 *Iuramenti reuocatio an admittatur, quando iurare eſt paratus is, cui oblatum eſt iuramentum, & tangit ſcripturas, pro iuramento.*

IVramento delato, & aſſignata cauſa ad iurandum com-
paruit,& nulla allegata cauſa reuocat oblationem factā;
dicitur,quòd poteſt hoc facere, per tex.in l.ſi quis iuſiurā-
dum. C.de iureiur.& ex ſtilo Senatus qui ſtilus multis ſen-
tentijs, & ordinationibus reperitur firmatus, vt etiam te-
2 ſtatur D.Ozaſc.deciſ.8. † Sed ad intellectum illius text. &
iſtius regulæ animaduertendum eſt,an fuerit iuramentum
à parte acceptatū,nam tunc non poterit,qui detulit reuo-
care,niſi iuret nouas probationes ſuperueniſſe, ita regulā
illam ſolēt Doctores magis communiter intelligere,Bart.
ſequuti,in l.non erit.§.fin. D.de iureiuran. qui ob id tradit
cautelam,vt ſtatim delatione facta per actorem reus acce
ptet,quia tunc non erit locus pęnitentiæ, vel reuocationi,
niſi noua ſuperueniente cauſa; quam cautelā firmat Boer.
dec.243.n.2.& hanc Bar.doctrinam communem eſſe dicit
Iaſ.in l.ait prętor.§.ſi neque n.101D.de iur.iur.Ioſeph.Ma-
ſcard.de prob.lib.2.concl.958.n.11.& eleganter compro-
bat Salyc.in d.l.ſi quis iuſiurādum,n.2.verſ.ſed tunc oppo-
ne, vbi dicit, quòd ſufficit allegare, quod iſtæ probationes
ſuperuenerint ſine iuramento, & neminem Doctorum re-
peri contradicentem,præter ſolum Fulgoſ.in d.§.ſi neque,
ſed ſi benè conſiderabitur Fulgoſij dictum illud non obſta
bit,quia tenet cum Gul.& Butrig.qui faciunt differentiam
inter reuocationem,& remiſſionem, ita vt ex ſuperueniē-
tia probationum reuocatio ſubſiſtat, ſed ſi fiat remiſſio,
tunc quia ſufficit voluntas, iuramentum habetur pro prę-
ſtito.Nec eſt mala conſideratio eiuſdem Fulgoſij,quam in
fine illius.§.ſubijcit ad facilitandam reuocationem, vt illa
ante acceptationem fiat; & ab hac communi reſolutione
nō videtur recedere D.Ozaſc.in d.dec.8.col.2.verſ.nec ob-
ſtant.qui ampliat.procedere,etiamſi Iudex iurandum eſſe
per ſuam interlocutoriam pronunciauerit;quam amplia-
tionem probauit Senatus in cauſa Ripæ 1588.21.Octo-
bris, & cum hac communi reſolutione intelligenda eſt di-
ſpoſitio noui Decreti Sabaudiæ in tit. *Del giuramento*, §.*&*
primieramente.

Hinc quæſitum fuit, & quid † dicendum, quando poſt
factam,& acceptatam oblationem, is cui oblatum eſt iu-
ramentum venitante Tribunal coram Iudice, & proteſtā-
do, quod ſibi miniſtrentur ſolemnia (de quibus Decretū
noſtrum prædictum diſponit) iuraturus genuflectit corā
Iudice propoſitis Sanctis Euangelijs, ſcripturas tangens
faſcibus accenſis ante Altare, eo qui obtulit præſente, &
contumaciam non iurantis primo accuſante, qui indè vi-
dens deliberationem partis reuocat oblationem,an ſit ad-

mittenda talis reuocatio.Ego habui hanc quæſtionem de
facto,dum eſſem Iudex Taurinen.anno 1586.& dubitaui,
an eſſet locus reuocationi,per ſupradicta,& ſtante forma
Decreti; ſed in contrarium ponderabam generalia verba
d.l.ſi quis iuſiurandum, in prin.& in §.ſi quis autem, præ-
ſertim illa verba *ſi voluerit*,per quæ videtur conceſſa facul
tas reuocandi ad libitum,etiamſi non dicat offerens ſuper
ueniſſe nouas probationes.Item alia verba,ibi, *nec dum eo*
præſtito, quaſi velit Imperator non dici actum perfectum,
& rem eſſe adhuc integram, dum aliquid ſupereſt agen-
dūm,pro quo facit,quod ſcribit Fulg.in d.§.ſi neque, in fi.
& re multum conſiderata non auſus fui recedere a gene-
ralitate d.regulæ, cum audirem Senatum Excell. ita alias
inducaſſe in publicis audiētijs,& propterea magis hoc at-
tento,quam quod in hanc ſententiam mens inclinaret ani
mus,dixi eſſe locum reuocationi,& admiſi capitula,modo
pars ſe ſubmitteret ad probandum intra tempus Decre-
ti, ſub pęna nobis arbitraria, in cauſa Valerini Taurin.
1586.23.Septembris, & cum pars appellaſſet Vicarium,
inde Excell.Senatum, fuit in vtraq; inſtantia mea ſenten-
tia confirmata.

3 Sed pro tutiori via † diſtinguendum putarem in ſimili
caſu,quod,vel pars,quæ obtulit reuocat in ipſo actu,ante-
quam cęptum ſit iurari verbaliter,licet ſolemnia ſint pa-
rata, & tunc, quia res eſt integra admittatur reuocatio,
modo iuret pars nouas ſuperueniſſe probationes, Aut ve-
rò cęptum eſt iurari, & tunc cum cuiuſq; rei initium ſpe-
ctetur, non admittatur reuocatio;prout in hoc vltimo ca-
ſu tenuit Dominus Senator Sola ad Decret.de iur.iur. Gl.
2.n.20. & quando admittitur reuocatio poſt acceptatum
iuramentum,ſemper dicerem eſſe per reuocantem refici-
endas expenſas a die oblationis vſq; ad diem reuocationis
factas; & cum hac diſtinctione tranſiuit poſtea Senatus
in prædicta cauſa Ripæ: In qua tamen cauſa fuit admiſſa
reuocatio,quia pars,quæ acceptauerat non acceptauerat
iuxta oblationē factam a parte, nam fuerat oblatum iuſ-
iurandum,vt præſtaretur ad formam Decreti in loco Tri-
bunalis, reus verò obtinuerat priuilegium a Sereniſſimo
Duce, vt poſſet iurare in domo Senatoris, & non ſeruata
ſolemnitate Decreti: Tenetur enim iurare is cui offertur
iuxta formam oblatam, alias non ſatisfacit, & hodie hoc
iure vtimur, quòd ſi pars acceptata oblatione cępit corā
Iudice faſcibus accenſis iurare,ſi reuocetur, non admitti-
tur reuocatio,& iuramentum habetur pro præſtito.

4 Cæterum aduerte, † quod non admittitur variatio in
hoc,quando ſemel oblato iuramento,fuit illud a parte ac
ceptatum,poſtea reuocatur, inde iterum iuramentum of-
fertur: nam iſta variatio vti impertinens eſt reijcienda, vt
in terminis ſcribit Purp.in l.manifeſtę,n.44. D.de iureiur.
& non debet permitti vt hoc modo iudicij maieſtas flocci
pendatur,& partes non debent ſuperfluis expenſis,& ter-
giuerſationibus vexari, & has variationes iniquitates eſſe
dicit tex.in d.l.ſi quis iuſiurandum,prout nec etiam admit
teretur reiteratio admiſſionis capitulorum, quotieſcunq;
ſemel admiſſa ſunt capitula, inde offertur iuſiurandū, po-
ſtea reuocata oblatione,ille,qui obtulit,vult iterum capi-
tula admitti,ſunt enim hoc caſu capitula reijcienda, & ita
cenſuit Senatus in quadam Aſten.1600.10.Octobris,re-
ferente D.Senatore Brocardo:inquam rem ego dicebā eſ-
ſe clara verba tex.in d.l.ſi quis iuſiurandū, & licet ibi tex.
loquatur de iuramēto idē erit dicēdū in alio genere pro-
bationis,quoniā iuramētū,& probatio in iure ęquiparan-
tur,vt dicit Ozaſ.dec.97.in fi.vbi tamē voluit poſſe quē re
linquere probationem per teſtes, & ad ſacramenti religio
nem cōuolare,vide ad materiam Paul.Granut.Theorem...

Digitized by Google

Prælegata, an, & quando veniant in reſtitutione fidei-commiſſi, & de coniecturis, circa hoc.

QVÆSTIO XVII.

1 *Prælegatorum materia difficilis, & quàm variè fuerit tracta-ta.*
2 *Prælegata in quo differant a legatis, & vnde dicantur.*
3 *Prælegatum dicitur res ab hæreditate ſeparata.*
4 *Hæreditas ſi auferatur ab indigno non aufertur prælegatum.*
5 *Prælegata regulariter non veniunt ſub fideicommiſſo.*
6 *Subſtitutionis verbum commune non continere prælegata, contra communem defenditur.*
7 *Prælegata an veniant in fideicommiſſi reſtitutione, ex coniecturis colligitur.*
8 *Prælegata non veniunt in fideicommiſſo, quando eſt inſtitutus filius teſtatoris.*
9 *Affectionis coniectura quomodo in prælegatis conſideretur.*
10 *Prælegatum reſtituit extraneus grauatus reſtituere filio teſtatoris.*
11 *Prælegatum non reſtituitur, quando eſt relictum perſonæ, cui aliquid de iure relinqui debet.*
12 *Cauſa relicti in prælegato conſideratur.*
13 *Prælegata an veniant ſub fideicommiſſo, quando eſt ſubſtituta pia cauſa.*
14 *Prælegatum non cedit fideicommiſſo, ſtante clauſula* in omnibus alijs bonis.
15 *Prælegata an veniant ſub fideicommiſſo, diſtinguitur inter ſubſtitutionem factam hæreditati, vel portioni.*
16 *Text. in l. filium quem habentem, C. famil. herciſc. conciliatur cum l. in fideicommiſſariam, ad Trebell.*
17 *Prælegatum reſtituitur, quando ſubſtitutio eſt facta verbis vniuerſalibus, & generalibus.*
18 *Prælegatum non reſtituitur, quando eſt relictum pleno iure, idem ſi ſit relictum cum facultate diſponendi, n. 19.*
20 *Prælegatum non reſtituitur, quando prohibitio eſt facta alterius fauore, quam fideicommiſſarij.*
21 *Prælegatum venit in reſtitutione, quando factum eſt inter liberos diſtributio maioris partis bonorum, inde facta reciproca ſubſtitutio.*
22 *Prælegata, an reſtituantur, ordo ſcripturæ attenditur, & contrariæ opinionis argumenta refelluntur, n. 23.*
Quid ſi ſint facta in codicillis, n. 24.
25 *Text. in l. Titia, ad l. Falcid. examinatur.*
26 *Ordo ſcripturæ ſi deficiat, attenditur ordo intellectus.*
27 *Prælegata an veniant in ſubſtitutione pupillari, vulgari, & compendioſa, remiſſiuè.*

PRælegata, an veniant reſtituẽda cum vniuerſali fideicommiſſo, ardua, & difficilis eſt quæſtio, & tam variè, latèq; hodie a Doctoribus noſtris pertractata, vt ſuper eius quæſtionis materia integer tractatus effici poſſet, &
1 propterea † ob illius difficultatem, quæ ex varijs iuris noſtri conſtitutionibus deſcendit, vt ſcribit Soc. in conſ. 107. lib. 3. tam ab antiquis, quam a recentioribus Interpretibus fuit vario modo explicata, Antiqui DD. poſt Gl. tam in l. in fideicõmiſſariam. 18. D. ad Trebel. quam in l. Marcellus, 3. §. quidã liberis. eod. tit. in l. Titia, ad l. falc. & in l. cũ virũ. C. de fideic. diſtinxerunt plures caſus, imò multi eorum nõ poſſe hanc quæſtionem aliter quã fœdere diſtinctionis terminari ſunt arbitrati, & quamuis aliqui in diſtinctione diſcordent, vt Cyn in l. cum virum, & aliqua diſtinctionis capita ab alijs controuertantur, vt infra videbimus, magis tamen cõmuniter illa videtur eſſe recepta diſtinctio; Aut legata præcedunt fideicommiſſum, Aut ſequuntur; Primò caſu iterum ſubdiſtinguitur, Aut fideicommiſſum eſt conceptũ per verba generalia, & indefinita, vt bona reſtituas in bonis ſubſtituo, portionem tuam reſtituas, vel ſimpliciter dictum, Titio ſubſtituo Sempronium, vel Titius Sempronio ſuccedat, vel rogo, vt quicquid ad te peruenerit reſtituas, vel ſi dictũ ſit a teſtatore, volo, quod omnia, & ſingula bona meæ hæreditatis perueniant ad ſubſtitutos; & tunc prælegata veniunt cum reſtitutione vniuerſalis fideicõmiſſi: Aut verò eſt cõceptũ, per verba particularia, vt ſi quis grauetur reſtituere hæreditatẽ, ſeu portionẽ hæreditatis, vel hæreditariã, & prælegata in fideicõmiſsũ non veniũt. Secũdò verò caſu indiſtinctè prælegata nõ cedũt fidei cõmiſſo, ſed legatario remanẽt præcipua. Hãc diſtinctionẽ tot ampliationib. & limitationib. ſublimitationibuſq; exornarũt DD. vt nũc cõfuſa admodũ, & obſcura reddita ſit articuli deciſio, quæ per diſtinctionẽ clarior reddebatur, vndè alij generalius diſtinxerũt inter fideicõmiſsũ vniuerſale & particulare, vt Cuman. in l. cum virũ: Alij inter ipſas ſubſtitutionũ ſpecies, vt Pereg. de fideic. art. 7. per tot. qui nouiſſimè plenè, & ſatis accurratè articulum examinat: Alij inter ipſos ſubſtitutos diſtingũt, an. ſ. ſolus ſit inſtitutus heres, an verò ſint plures cohæredes in teſtamento: Quidã a diſtinctionib. recedentes, Regulã cũ ampliationib. & limitationib. nobis proponunt iuxta morẽ Socini, ſed in ipſius regulæ conſtitutione, ob varios legũ intellectus, & diuerſitates caſuũ, inter ſe diſcrepant: alij affirmatiuã, alij negatiuã cõcluſionẽ ſtatuentes: alij vtrãq; iuxta cõẽ diſtinctionẽ, examinantes, vt plenè facit Zanch. in ſua rep. §. cũ ita. l. heredes mei, in 5. p. n. 10. & ſeq. cuius diſtinctio pro plena materiæ intelligentia non eſt contemnenda. D. Præſes Menoc. lib. 4. præſump. c. 194. more ſuo doctiſſimè materiam iſtã, & cõpendioſè examinando, proponit loco regulæ tres caſus principales, cum ſuis ampliationib. & declar. Marzar. & Mant. aliter examinant. Io. Vaudus Senator Pedem. omnẽ diſtinctionẽ reijcit, & indiſtinctè, prælegata, ſiue ante, ſiue poſt factam inſtitutionem ſcripta in fideicommiſſaria reſtitutione vniuerſali contineri ſcripſit lib. 1. var. qq. q. 8.

Ego in tam varia, & multiplici, longaq; tractatione diù dubitaui quorſũ iudiciũ magis ſequerer, perplexiorq; meus reddebatur animus, qua ſi vaſtiſſimum, & profundiſſimum huius materiæ pelagus forem ingreſſus, non tam facilè ad portum aliquem, ob ingenij imbecillitatẽ, me cõferre potuiſſem, cũ Vorſoria, & carta nauigationis, ſyduſq; meum polare, a quo non auderẽ diuertere mihi deficiant, non. n. inter ſcripta D. Patris mei amãtiſſimi in Collectaneis ſuis, vndè ceteræ deciſiones, vſq; ad annũ 1593. quaſi è quodam promptuario, ſaltem pro concluſione queſtionis, deprompte fuerunt, reperi aliquẽ de hac re tractatũ, licet ſciã ſuis temporibus, ẽt me aduocante in Senatu Excellentiſſimo, quæſtionẽ iſtã pluries agitatã, & propoſitã fuiſſe; vndè in sũma rerũ inopia conſtitutus videbar, ſi nimborũ obſcuritate infirma ratè, atq; imbecilla nauigãti, in altũ depræhẽſus, amica lux minimè refulgeat, ipſaq; pixidis ars, hydrographycaq; tabella, cæteraque nautarum inſtrumenta ſuis præſidijs deſtitutum relinquant: Sed memoria repetẽs me non tractatũ, ſed Sacri Senatus Deciſiones notare, in quib. non magiſtraliter, ſed deciſiuè, & reſolutiuè agendũ eſt, decreui pauca ſubijcere, Decretaq; Sacri Ordinis referre, vt Iudicibus, & cauſarum patronis laborioſam operam in aliquo ſubleuemus.

Et pro infra dicẽdorũ explicatione præmittẽdũ eſt, pre-
2 legata differre a † legatis, quia legatũ relinquitur illi, q. nõ eſt inſtitutus hæres in teſtamẽto, ſed prælegatũ nõ capitur niſi ab eo qui hæres eſt inſtitutus, vel in totũ, vel in parte, & prælegatum nõ ideò dicitur, quod ſemper ante inſtitu-

tionem

Digitized by Google

tionem fiat,& præcedentia inſtitutionis, (nam, & poſt in-
ſtitutionem,& ſubſtitutionem fiunt prælegata(vt infra di-
cemus)ſed quia ante partem,& quaſi pręter hęreditatẽ re-
lictum capiatur, & propterea præceptionis etiam nomen
obtinet in l.Marcellus,§.quidã liberis,l.Lucius.78.§.pluri-
bus ad Senat.Conſul.Trebell.l.miles, 75.§. pro parte,cũ l.
ſeq.de leg.2.ex eo,quod pręter partẽ hæreditariam capia-
tur,l.Sextiam,aliàs Sextiliam.31.D.de leg.3. vndè optimè
Accurſ.in l.qui filiabus.17.§.1.de leg.1.legati verbum pro
prælegato,accipit,quia legatũ erat cohærede inſtituto re-
lictũ,& ab hærede præcipi dicitur,quòd illi à teſtatore ſub
titulo legati relinquitur,l.ſi ita 43.D.fam.hercifcun.Hinc
fit,quòd licet regulariter legatum à ſe ipſo nõ capiatur,&
ab hærede relictum inutile fiat,l.ex quidem 18.l.legatum.
119.§.1.l.planè 34.§.ſi duobus de leg.1.cum multis ſimil.
de quibus per glo.in dict.l.miles,§.ſi.de legat.2.& in l.quid
ergo 92.de legat.1.Tamen, quando fit hæredi inſtituto,in
alteram naturã tranſit,& vti res ſeparata,& ab hęreditate
ſeiuncta percipitur, ſiue quis ſolus ſit, & vniuerſaliter in-
ſtitutus hæres, ſiue illi ſint dati cohæredes: ideò ſi diuiſio
hæreditatis cum cohærede fiat,pręlegatum ante diuiſionẽ
officio Iudicis,ex familiæ herciſcũdę iudicio inſtitutus ob-
tinet,l.qui filiabus 17.§.fin. de legat.1. ex qua lege caſum
deprompſit Viuian.ad interpretationem,l.ſi qua,C.famil.
hercifc.& quamuis id ea ratione conſtitutum Modeſtinus
reſpondeat in l.Titia.35.§.Lucius,de leg.2. ne legatũ inu-
tile fiat,propter præſumptam teſtatoris voluntatem, ego,
& hoc ex vi,& naturali ipſius pręlegati deſcẽdere arbitror
cum idem in legato ſubſtituto relicto obtineat,l.fin.§.Scio
3 de legat.2.& quia † prælegatum dicitur res ab hęreditate
illius teſtatoris diuiſa,& ſeparata,& non tranſit cum hęre-
ditate,neque cum fideicommiſſo,ſicuti appellatione hęre-
ditatis talia nõ veniunt,l.ſi Titius 94.in ſi.de legat.3.Qua-
propter in hæreditarijs oneribus perſoluẽdis non habetur
ratio prælegati,l.1.C.ſi cert.peta.& illa ſunt omninò ſepa-
rata à iure hęreditario, vt pluribus relatis differẽtijs oſtẽ-
dit Io.Lecirier.de Primogen.libro 2. quæſtio.5.numero 5.
& adeò ſeiuncta, vt filius (renunciata patris hæreditate)
poſſit prælegatum capere iure proprio,& particulari,l.cũ
reſponſo, C.de legat. quòd mirabile, & ſingulare videtur;
contrariamque ſententiam duriſſimam appellat I.C. in l.
filio 89.de legat.1.dict.l.qui filiabus.cum l.ſequ. de leg.2.
quòd latè explicat Dd.lac.in Specul.teſtam.Gl.8.princi-
pa.num.31.qui licet cum multis diſtinguat inter ſolum in
ſtitutum, & plures cohęredes, ego tamen id ſemper indi-
ſtinctè,quocunque caſu verum arbitrarer,per tex.in dict.l.
filio.niſi teſtator contrarium ſcripſiſſet,vel ſub nomine hę
reditatis per diuiſionem legatum reliquiſſet, vt in l. ſed ſi.
90.& dict.l.quid ergò, verſic. planè, de leg.1. Item præle-
gatum adeò ab hęreditate legantis diuiditur,& ſeparatur,
vt ſi cohæres inſtitutus deceſſerit ante aditam hæreditatẽ,
tranſmittat ad proprios hęredes illam portionem,quã vir-
tute prælegati conſequitur,non autem ad cohæredes.dict.
l.miles,§.pro parte,de legat.2.Item ſi hæreditas alicui au-
feratur, † tamquam ab indigno non tamen aufertur præ-
legatũ, l.cum qui §.pro parte D.de his,quibus, vt indign.
licet ſecus ſit ſi priuetur hæreditate,ob non impletam vo-
luntatem defuncti. Iaſ. Auth.hoc amplius, num.5. C. de
fideicommiſſ.de qua re vide Zaſ.in l. qui filiabus, §. ſi vni.
num.11.& 12.de leg.primo. Boer.deciſ.280. num.9. quæ
nomina ſeruiunt ad intelligentiam text. l. in fideicommiſ-
ſariam, in ſi.D.ad Trebell.& vide Grangian.Paradox.c.51.

Hoc ſic præmiſſo,ad rem proprius accedendo, quotieſ-
cunque quæritur an prælegata veniant in fideicommiſſo
hoc eſt in ſubſtitutione illa,quæ fideicommiſſaria vocatur.

Ego generalem conſtituo regulam in caſu communi,
quod quotieſcunque hæredi inſtituto (ſiue generaliter ſi-
ue datis cohæredibus) relictum eſt prælegatum, eidem-
que poſteà, per illud verbum commune. *In omnibus alijs*
5 *bonis ſubſtituto, &c.* iniunctum eſt fideicommiſſum, † nun-
quam prælegata veniunt ſub fideicommiſſo; vt generali-
ter ſcripſerunt Aretin. conſil.153.Socin.conſil.107.num.
38.libro 3. Coraſ.in l.cum virum, in princip. num.6. C.de
fideicommiſſ.Peregrin.de fid.artic.7.num.16.qui iſtud ab-
ſolutè, & omni caſu verum eſſe exiſtimat; & ita regulam
negatiuam in hac materia conſtituit Vigell. lib.34. Dige-
ſtorum, quæſt.3.reg.3.pag.1202. Socin.reg.372. Donat.
Fina in verbo. Prælegata, quicquid ſcripſerit poſt multos.
Pariſ.conſil.79.lib.2. Molina.de Primogen. lib.2.capit.10.
num.73.Corn.conſil.20.lib.3. Io.Filipp. Mompellienſ. re-
ſponſ.3.num.16.Gaill.Boer. & alijs in locis infra citandis,
à quorum ſententia in hac ſimplici ſubſtitutionis formula
me cogit recedere tex.in l.ſi Titius ex parte 94.de lega.3.
& rationes,quas Peregrin.adducit, quibus addo rationem,
quam cõſiderauit Fulgoſ.conſil.100.ne diuiſa,& diformis
teſtatoris voluntas,in vnam,& ſimplicem formam reduca-
tur; & ſi bene perpendantur verba legum de hac materia
tractantium in d.§.quidam liberis, in l.Titia in l.cum virũ,
in l.in fideicommiſſariam; ex quibus Doctores axiomata
ſua,vel in negatiuã,vel in affirmatiuã partẽ conſtituunt,nõ
eſt dubiũ,quin verior ſit hæc ſentẽtia quàmis ab ea magis
cõmuniter Doctores videantur recedere, poſt Cuman.cõſ.
70.Curt.iun.cõſ.13.Imò Cuman.ipſe reprenſione dignus,
dũ voluit,quod ſi teſtator reliquerit pręlegatum filio pro
ea portione quàm alter filius cõſumpſerat,vt eſſent æqua-
les,illud veniat in fideicommiſſo; nam hoc eſt contra ipsã
6 teſtatoris mentem, & voluntatem; & in hoc ego † diſcedo
ab opinione Alexan.Nat.Dec.Iaſ.Rip. Ruyn.Pariſ.Zanch.
Cæph.Onded.& Menoc.quos refert, & ſequitur Peregr. d.
art.7.num.34.qui voluerunt,quod ſubſtitutione facta per
verbum commune *ſubſtituo*,aptum comprehendere omnes
caſus,& tempora ſubſtitutionum,veniant in fideicommiſſi
reſtitutione etiam prælegata, prout, & in verbo *Succedat*
ſcribit Curt. iun. dict. conſil.13. nam licet illorum opinio
ſit abſque dubio communis,tamen eſt contra tex.in l.Sex-
tiam.31.de legat.3. vbi facta ſubſtitutione ſimpliciter per
verbum *Subſtituo*, legata nõ venire ſub fideicommiſſo Scæ-
uola in caſu propoſito reſpõdit,quem tex. licet aliqui poſt
Gloſ.ibi fuerint interpretati intelligatur de vulgari ſubſti-
tutione,neſcio tamen videre, quomodo hoc verũ eſſe poſ-
ſit,quia I.C.ponit caſum ſimpliciter in tali ſubſtitutione,
quæ cum ſit facta per verbum communem, poteſt intelli-
gi tàm de vulgari, quam de fideicommiſſaria ſubſtitutio-
ne,vt ſenſit Bartol.in l.Centurio,num.46.D.de vulg.ſubſt.
& hanc eſſe communem omnium ſentẽtiam teſtatur Rip.
ibidem,num.187.& facit ratio,quia non alia de cauſa cen-
ſetur teſtator reliquiſſe hęredi inſtituto prælegatum,
quam vt in caſum reſtitutionis aliquid habeat pręcipuum
quod ſuis hęredibus poſſit relinquere.& in hanc partem in
☞ ſpecie caſus propoſiti pro negatiua regula ſępius vidi Se-
natum inclinare, & ita expreſsè cenſuit in vna Taurinenſ.
de Villanis,referente Dom.Senatore Sola:motus præcipuè
ex illa clauſula, *In omnibus alijs bonis*, de qua latius infra
dicemus,& hic conferunt, quæ ſcribit Menoc. d. pręſ.194.
num.37.& 42.

Ab hac ſic firmata concluſione,ſicuti ẽt & ab alia in cõ-
trarium propoſita regula recedendum erit,quoties aliquo
7 modo per aliquas coniecturas † de cõtraria teſtatoris mẽ-
te apparere poterit, vt in propria iſta materia ſcribitur in
l.cũ virũ,C.de fideicommiſſ. mẽs etenim teſtatoris hac in

Digitized by Google

re potiſſimum attenditur, vt latè oſtendit Pariſ.conſ.18.n. 18.lib.3.& conſ.79.n.11.lib.2.qui voluit iſtas coniecturas etiam per teſtes probari poſſe, ideircò D. Menoch. totam hanc quæſtionem coniecturalem eſſe dicit, lib.4.præſump. 194.& Salyc.in d.l.cum virum, nullum caſum in hac materia diſtinguit, ſed tantum mentem teſtatoris conſiderãdam proponit, an illius ſermo ſit aptus compræhendere prælegata, vel non. Ideò ego decreui aliquot coniecturas examinare, ex quibus etiam præſuppoſita affirmatiua, vel negatiua ſententia facilè percipiemus, quando venire debeant in fideicommiſſo prælegata, vel non, prout in propoſito examinat Rimin.iun.conſil.590.lib.5.& ante illum Pariſ.d.conſ.79.libr.2.quamuis re vera in iſtis coniecturis examinandis res apud me non ſit ſine difficultate; nam cũ tractemus de interpretanda mente teſtatoris res eſt fallax, multoties Iudices, & Aduocati deliberant contra mẽtem veram diſponentis, ideò benè ille Venetus dicebat, quod erat euocandus ab inferis mortuus ad ſuæ voluntatis declarationem faciẽdam, & ego in me ipſo expertus ſum, quia cum tempore peſtis teſtamentum cõdidiſſem de anno 1599. quod iuxta formam nouarum Conſtitutionum repoſueram in Archiuio Excellentiſſimi Senatus, in eoq; feciſſem quoddam prælegatum vni ex hæredibus ad fauorem illorum de familia, dum ſuper hac re conſiderarem, dubitaui multum an, deficiente vocato, prælegatum illud veniret in ſubſtitutione, & tunc conſideraui, quàm periculoſum ſit iudicium, quod profertur ſuper declaratione alienæ mentis, & voluntatis, & quàm dubia ſit illa practica, ad quam Illuſt. meus Dominus Senator Crauetta in facti contingentia dicebat eſſe reccurrendum, nempè, vt Iudex induceret perſonam teſtatoris, nam nec hoc caſu certa aliqua determinatio fieri poteſt, ſicuti n. natura nobis mortalibus diuerſas effigies, & complexiones induxit, & mille hominum ſpecies reperiuntur, ita velle ſuum cuique eſt, nec voto viuitur vno, ideò occulatus debet eſſe Iudex vt nõ ſolum benè perpendat verba teſtamenti, ſed etiam informet ſe de moribus, & natura teſtatoris; ſunt enim aliqui, qui eius ſunt voluntatis, vt velint omnia eſſe fideicõmiſſo, alij verò plus diligunt hæredem, quàm ſubſtitutos; Prudẽtiores verò debent eſſe notarij, vt in iſtis dubijs articulis interrogent teſtatores, aliàs non ipſe teſtator diſponet, ſed Notarius, vel Iudex, qui iuxta ſuum velle, & arbitrium facultates teſtatoris, contra diſponentis plerumque mẽtem, & voluntatem diſtribuet.

In cõiecturis examinandis multa ſunt cõſideranda meo iudicio. Primò perſonæ inſtitutorũ, & grauatorũ. Secundò verba inſtitutionis, ſubſtitutionis, & prælegati, & alia verba poſita in teſtamẽto; ex quibus poterit colligi interpretatio voluntatis. Tertiò qualitas, & quantitas prælegati. Quartò ordo ſcripturæ ponderandus. Deniquè in ſpecie ſubſtitutionũ verſemur. Veniendo ad primã inſpectionem circa perſonas; quidã voluerunt diſtinguere inter perſonas vocatas, nẽpè an ſolus, quis ſit inſtitutus vniuerſaliter hæres, an verò ſint dati cohæredes, prout latè diſtinxit Pereg. d.art.7.nu.16.ſed ego ſuper hac diſtinctione non inſiſterẽ, quia ſiue quis ſolus ſit hæres, ſiue habeat ſocios, ſemper eadem cadit dubitatio voluntatis teſtatoris, & recurrendũ erit ad coniecturas, ideò arbitror aliter conſiderandas perſonas, & primò, an inſtituti ſint filij teſtatoris, an extranei

8 nam ſi inſtituti ſunt filij teſtatoris, † quoniam in eos cadit affectio, elicimus, ex iſta affectione particulari, quòd teſtator voluerit relinquere aliquid præcipuum filio, & ſic velle, quòd prælegatum non veniat in reſtitutione fideicõmiſſi; hanc conſiderationẽ facit Bald.conſil.318.proponitur, & conſ.328.Determinatio lib.5.ex eo quòd præſumatur patrem voluiſſe relinquere prælegatum illud filio pro ſua portione legitima, quæ illi de neceſſitate debetur, vt hæreditas integra ſubſtitutis reſtituatur, & Bald. ſequitur Fulgoſ.conſil.99.aliàs 100.Pariſ.d.conſ.79.Pereg.d.art.7. nu.20.Soc.conſil.107.nu.43.& ſeq.& ſolam dilectionem in hoc conſiderant Pariſ.& Fulgoſ.qui conſuluerunt in caſu prælegati facti in perſonã vxoris, quæ erat multũ dilecta, & Pariſ. conſiderat dilectionem etiam propter liberationem inuentarij. Hæc coniectura ſimpliciter intellecta eſt aliqualiter controuerſa, & contra Bald.in filio, tenuit Curt.iun.conſil.13.num.1.& 9. Zanch.in §.cum ita, in 5. part.nu.58. ſed contra Curt.Baldum defendit Mantica de coniectur.vltim.volunt.lib.7.tit.7.num.11.& Riminald. iun.conſil.147.num.43.& ſeq.lib.2.dicens in practica non eſſe ab opinione Bald.recedendum, & propterea hãc coniecturam affectionis, tunc demum procedere voluit Peregr.quando cauſa exprimitur, d.art.7.num.50.per text.in d.§.quidam liberis, vbi filij ſunt vocati, & tamen prælegata veniunt in fideicõmiſſo; & Menoc.reſpondendo ad Zanch.reſtringit ſe ad maximam, & apparentem affectionem.

9 Dicerem ego † hanc ſolam coniecturam affectionis non ſufficere, quia ſẽper perſona cui prælegatur eſt dilecta, ſed quãdo prælegatum relinquitur perſonæ, cui de neceſſitate aliquid relinquendum eſt, valebit ſaltem prælegatum, pro ſua portione legitima; In caſu verò ſimplicis ſubſtitutionis non faceret differentiam inter filium, & extraneum, quia ſemper prælegatum præcipiendum eſt, & niſi ante partẽ caperetur inutile eſſet, vt ſupra dixi; aut enim fideicommiſſum eſt purum, & ſtatim eſt reſtituẽdum, & nihil eſt, quod ſeparari poſſit, aut eſt conditionale, & ea pendente remoto etiam titulo prælegati, hæres æquè frueretur bonis in prælegato comprehenſis, l.mulier. §.ſi hæres.l.in fideicommiſſariam.§.fin.ad Trebell.proindeque in vniuerſali hærede nullum commodum afferret prælegatum, ſi fideicõmiſſo cederet, quod veriſimili teſtatoris menti repugnat.

Secundò perſonæ, cui relictum eſt prælegatum, haben-
10 da erit ratio, ſi extraneus † ſit inſtitutus hæres, & grauatus reſtituere filio teſtatoris; tunc enim reſtituet cum reliqua hæreditate prælegatum, ita Bart. per illum text.in l.liberto.§.filium, de ann.leg. quem text. ad hoc notabilẽ dicit Iaſ.in conſil.175.libr.4.& communem teſtatur Rip. in l.hæredes mei §.cum ita num.44.& hoc caſu indiſtinctẽ prælegata in fideicommiſſo contineri, quibuſcunque verbis teſtator vtatur, poſt Bart.& Iaſ.conſil.175.lib.4.ſenſit Graſſ.in §.fideicommiſſum, q.47. in fin. idem tenet Alex. in dict§.quidam liberis, nu.2.& ibi Rom.Boer.deciſ.280. num.9.& hanc opinionem aduerſus impugnationes Ripæ latè defendit Mantic.d.titul.7.num.45.& 6. Et quamuis contra hanc coniecturam teneat Torniel. in d.§.cum ita, num.40.& alij etiam, quos refert Zanch. ibi num.417.& 441. Peregr.nu.62. Ego, & de ſtricto iure, & de æquitate non auderem ab iſta opinione recedere, per rationes, quas adducit Mantica in loco ſupracitato; licet text. allegatus communiter in d.§.filium, parum ad rem noſtram faciat; nam loquitur de ipſo fideicommiſſo, non de prælegato, & in hanc ſententiam multum mouet ratio ſuperioris ſuperius conſiderata de affectione teſtatoris, & de præſumpta illius mente, ſicuti etiam in caſu, quando fideicommiſſum reſpicit fauorem agnationis, vt ſi facta ſit primogenitura, vel maioratus facilius admitti debet affirmatiua regula, vt prælegata cum fideicommiſſo reſtituantur, vt ex communi Doctorum ſententia ſcribit Molina de primogn.lib. 2. cap. 10. num. 73. nec ab eadem ſententia poſtea videtur receſſiſſe Peregrin. aliter concludens dict.art.7.nu.67. in fine.

Tertiò

Digitized by Google

Tertiò loco conſiderabitur perſona, quando prælega-
11 tum eſt factum perſonæ, † cui de iure aliquid relinquen-
dum eſt, vt eſt exemplum in ipſo filio, de quo ſupra diximus, in filia, cui dos vel erat iam tradita ſed in prælegato
poſita, vel nondum tradita, ſed erat ſoluenda. Item in eo,
cui debetur aliquid ex quacunque cauſa, vt à marito pro
dote reſtituenda, vel ab alio pro ære alieno contracto: in
iſtis enim omnibus caſibus, indiſtinctè, & omni caſu ſiue
prælegatum præcedat, ſiue ſequatur ſiue de portione, ſiue
de hæreditate mentio facta fuerit, prælegatum remanet
præcipuum legatario, ita in dote cõſuluit Aret. conſ. 153.
& in relicto cauſa compenſationis Peregr. num. 38. & 39.
poſt Caſtr. Socin. Natt. & Menoch. quos allegat; & circa
dotem vxorem prælegatam eſt tex. in l. Lucius 72. & maritus. ad Trebell. cui addo ſimilem text. in l. cùm hæres ſi,
eodem tit. & magis ad propoſitum eſt tex. in l. cum pater.
79. §. fidei tuæ, de legat. 2. quia, vt ibi I.C. ait, dos magis
hoc caſu videtur reddi, quàm dari l. cum quis. §. mulier.
D. de dot. præleg. ſequitur Bal. in Auth. res quæ. C. comm.
de legat. Alex. in d. §. quidam liberis num. 1. quod quomodo procedat latè explicat Bald. Nouell. de dote priuileg.
62. per tot. & in dote filiæ debita, vel ſoluta, eſt pulcher.
text. in l. à filia. 62. D. ad Treb. llian. de cuius legis materia
nos aliqua ſuo loco dicemus. Idem de prælegato pro alimentis relicto, poſt Ruin. voluit eſſe Menoch. d. præſ. 194.
num. 14.

Conſiderabitur quarto loco pro examinãda cõiectura
de mente teſtatoris, perſona cui relictum eſt, ſi cum ea cõ
12 currat cauſa relicti; nam propter † cauſam dicimus teſtatorem voluiſſe prælegatum remanere præcipuum hæredi;
vt eſt exemplum in hærede fiduciario, cui etiamſi de tota
hæreditate reſtituenda mandatum ſub fide datum fuerit,
prælegatum tamẽ retineretur, vt eſt elegans, & ſingularis
caſus in l. in fideicommiſſi. §. cum Polidius. de vſur. vbi tamen veniſſent prælegata propter verba illa vniuerſalia,
Quicquid ex bonis eius ad ſe perueniſſet. niſi expreſsè teſtatrix
fundum prælegaſſet. pro qua conſideratione vide Peregr.
d. art. 7. n. 58.

Quinta coniecturam ad dicendum, quòd prælegata veniant in fideicommiſſum conſiderat Rim. d. conſ. 590. nu.
13 24. quando † eſt ſubſtituta pia cauſa, per tex. in l. 2. D. de
manumiſſ. teſtamen. per quem tex. Roman. in Auth. ſimiliter. n. 88. C. ad l. Falcid. voluit, quod vna diſpoſitio facta
in vno caſu porrigatur ad alium caſum fauore piæ cauſæ;
Mihi verò nõ placet iſta ſola coniectura, quoties eſſemus
in regula quòd ex ſubſtitutione ſimpliciter facta nõ venirent prelegata, niſi aliter de voluntate, & mente teſtatoris
in contrarium appareat nã licetùi pia cauſa multa concurrant priuilegia, de quibus latè per Tiraquell. in ſuo tract.
piæ cau. tamen non debet eſſe tantę potentiæ priuilegium,
vt ordinariam teſtatorum voluntatem ſubuertat.

Secundam principalem coniecturam mentis teſtatoris
deſumere debemus ex verbis ipſis teſtamenti, quæ vel in
inſtitutionem, vel in ſubſtitutione, vel in ipſo relicto cõſiſtunt, vel etiam plerunque in alijs verbis poſitis in teſtamento, ex quibus colligere poſſumus à ſimili volũtatem
teſtatoris, quòd voluerit, vel noluerit prælegata venire in
fideicommiſſo; & incipiẽdo ab inſtitutione; ſi teſtator poſt
factum prælegatum, & alijs legatis (ut fieri ſolet; vtatur
14 † illa vulgari, & communiter recepta formula; *In omnibus
alijs bonis inſtituo, &c. & ſubſtituo, ſi hæres ſine liberis deceſſerit. N. &c.* voluerunt multi, propter dictionem alijs, prælegata eſſe à fideicommiſſo ſeparata, attenta coniunctione,
& per quam ſubſtitutio intelligitur facta in illis tantum
bonis in quibus procedit inſtitutio, pręcedens, ex doctr.
Bar. in l. ſi quis ſeruũ. §. vlt. in fi. de leg. 2. quam latè ſequitur Dec. ſuper hac formula inſtitutionis, cõſ. 653. n. 6. Huius ſententiæ fuit Oldrad. conſ. 107. Corn. conſ. 91. libr. 1.
Fulg. cõſ. 100. Soc. iun. conſ. 107. n. 45. lib. 3. & conſ. 89. n. 9
lib. 4. Iaſ. conſ. 175. quod eſt vltimum in fi. lib. 4. Pariſ. cõſ.
79. lib. 2. Cuman. conſ. 37. Æmilian. conſ. 35. Siluan. conſ.
49. n. 23. & poſt ſupraſcriptos, & Zabarell. Mãt. & Durãt.
ita latè conſuluit Rimin. iun. conſ. 147. n. 50. lib. 1. quibus
addo Dec. Marcob. & Eugen. quos ſuis locis refert, & ſequitur Pereg. d. art. 7. n. 44. Ratio eſt, quia tunc teſtator cenſetur conſtituiſſe fideicommiſſum ſuper reſiduo hæreditatis,
detractis legatis, & prælegatis, per prius relictis, quo caſu
cõiter recepta eſt opinio Bartol. qui in d. §. quidam liberis.
nu. 11. voluit prælegata non venire in reſtitutione fideicõmiſſi, prout multis adductis teſtatur idẽ Pereg. nu. 36. non
obſtantibus dictis per Zanc. & Ruin. A qua quidẽ opinione licet receſſerint multi ſequentes Butr. conſ. 68. Caſt. cõſ.
177. in princ. lib. 1. Alex. conſ. 25. lib. 1. repetito conſ. 252.
lib. 6. & ita in ſpecie conſuluerit Gozad. in conſ. 30. nu. 8. &
alij, quo refert, & ſequitur Menoch. de præſ. 194. n. 6. 7. &
aliquot ſeq. dicens iſtam opinionem eſſe receptam, & ita
omnes tenere dicat Burſatt. conſ. 67. n. 29. lib. 1. quibus addo Capr. conſ. 113. Boer. deciſ. 280. n. 4. D. Morot. conſ. 4.
n. 3. dicens communem, & quod illa verbo ponũtur de ſtilo notariorum, & nouiſſime Viuiũ Aquilanum deciſ. 402.
n. 22. Surd. deciſ. 269. n. 11. & ſeq. & ob diſtinctione vtantur Natt. conſ. 321. n. 1. Ruin. conſ. 130. n. 10. & 152. nu. 8.
lib. 3. Honded. conſ. 71. n. 44. Mantic. de coniect. ult. uolun.
d. tit. 7. n. 7. conenturque iſti Doctores ſeparare caſum ſubſtitutionis ab uniuerſali inſtitutione; in eademq; facti ſpecie uariauerit Alc. conſ. 480. & 164. nihilominus non erit
meo iudicio ab opinione iſta recedendum, quæ ſi ad dinumerationem Doctorum recurrimus eſt magis communis,
& receptior, quicquid dicat D. Menoc. cõſonat magis mẽti teſtatoris ex ipſa uerborum ſtructura, & couſtructione.
Et ad Caſtr. Alex. & Butr. ultra Peregr. d. nu. 44. & 46. latè
reſpondet Rim. in d. conſ. 147. & de magis. communis atteſtans Marcobrun. conſ. 4. n. 34. & firmat idem Rim. iun.
conſ. 590. n. 4. & 38. ubi tamen tenet contrarium ceſſante
illa dictione *Alijs*. ſtante illa communis clauſula, ac nullis
☞ exiſtentibus in contrarium coniecturis, hanc opinionem
ſequutus fuit Senatus in prædicta cauſa de Vilanis, de qua
dixi ſupra, cuius etiam deciſionis mentionem fecit recolẽdæ memoriæ Dom. Præſes Cerua in quibuſdã ſuis ſcriptis,
quæ dum hæc ſcriberemus ad manus noſtras peruenerũt,
& in quæſtione iſta recurrit etiam ad conſideratione portionis, & hæreditatis Fachin. controuerſ. Illuſtr. lib. 5. c. 16.
quæ non uidetur contemnenda.

Dixi hoc habere locum nullis exiſtẽtibus in contrariũ
coniecturis, quia una coniectura tollit aliam; & propterea
ſi hac ſtante clauſula uſus fuerit teſtator uerbis generalibus, vel prælegata comprehenderent maiorem partem
patrimonij, tunc recederemus ab iſta ſententia, & tutior
eſſe contraria opinio, vt infra mox dicemus; & ſi hoc non
admitteremus difficilè daretur caſus in quo pręlegata, ante inſtitutionẽ relicta, poſſent venire in fideicõmiſſo, quia
cõmuniter teſtamenta ſolent fieri cum iſta clauſula, & ſub
iſta formula ſolent, vt plurimũ, per notarios inſtitutiones
concipi; quã ob rẽ Caſtr. in l. cogi. §. indè quæritur. ad Trebel. dubitabat illam clauſulam mag s ex ſtilo, quodam notariorũ, quam de expreſſa voluntatem teſtatorũ in teſtamẽtis ſolitã apponi; vndè Iudex animaduertat, an ab idiota homine & ruſtico penitus ignaro ſit cõfectũ inſtrumẽtum, qui nõ percipit vim, & effectũ pręlegati, an verò ab
alio, qui intelligat vim verborũ, nã in hoc vltimo caſu facilior

Digitized by Google

eilior eſſe debebit ab excluſionem prælegatorum. Quo ſit vt inter cæteros Doctores, qui de hac re tractarũt cauẽdũ ſit a Ruin.conſ.152.nu.7.8.& in fin.lib.3.conſil.38.lib.5. qui voluit contrariam opinionem Caſtro procedere etiã quòd teſtator excipiet prælegata;vt ſi dicant, *In omnibus alijs bonis exceptis prælegatis,&c.* nam illius opinio hoc caſu nullo modo recipienda eſt vtį falſa, & contra deciſionem Bart.in d.§.quidam liberis,q. penult. quæ magis communiter ab interpretibus eſt recepta,& ita etiã cauen.ab Oldrad.conſil.158.Alex.conſ.25.n.9.lib.1.Et iſta conſideratio,vt non veniant hoc caſu in reſtitutione fideicommiſſi prælegata,multo magis vires obtinebit,ſi dixerit teſtator. *In bonis meis,vel in hæreditate mea*, quia tunc ſumus in clarioribus terminis de quibus infra dicemus.

Secunda coniectura,quæ deſumitur ex verbis teſtamẽti eſt illa, quæ illicitur à cõi diſtinctione, quam facit glo. in iuribus ſupra citatis,in principio,& in l.Titia.86.ad l.Fal-
15 cid.quando † in ſubſtitutione facta eſt mentio hæreditatis,vel portionis,nam primo caſu non veniunt prælegata, ſecundo ſic de primo caſu loquuntur iuris Authores in l. in fideicommiſſariam.18.ad Trebellian.in l.Titia.in l.ſi Titius 96.de leg.3. ex qua lege,ratio huius concluſionis capi poteſt,quia ſub nomine hæreditatis legata non veniũt, & quando quis hæreditatem reſtituere grauatur cenſetur tantùm rogatus reſtituere id,quod fuit hæreditatis,non illud,quod illi datum eſt,vti præcipuum, a teſtatore d. l. in fideicommiſſariam. De ſecũdo caſu loquitur tex.in l.Marcellus.3.§.quidam liberis.ad Trebell. & ita tenent per illa iura Glo.Bart.Ang.& Caſtr.in d.l.Marcellus in l.Titia. in d.l.in fideicommiſſaria,alias in fideicommiſſariam.in l.cũ virum.C.de fid. Quibus in caſibus,ſecundum communem traditionem,nulla eſt conſtituenda differentia,an legatum præcedat,vel ſubſequatur fideicõmiſſum, de quo infra dicemus,& iſtam eſſe communem traditionem ſcribit Alex. d.conſ.25.& 253.& conſil.33.in princ.lib.4.Corn.conſil. 20.& 105.lib.4.Soc.ſen.conſ.31.n.8.lib.4.Dec.conſ.254. poſt Butr.& Ancha.ibi citatos,& plenè Zanch.poſt Rip.in leg.hęredes mei.§.cum ita. Pariſ.Socin.iun.Rim.Menoch. Marzar.Mantica Natt.& alij omnes ſup.citati,& infra allegandi: Hinc iura, & Doctores in ipſomet hærede inſtituto conſiderant duplicem bonorum ſpeciem ab eodem fõte manantem, nempè illam quam habet iure hæreditario alteram,quam habet iure legati, portionem quam habet iure legati,capit à coherede,ſi non habet cohæredem iure proprio a ſeipſo; contra rigoroſam iuris conſtitutionem percipit.d.l.in fideicommiſſariam,& bonus textus in l.miles.75.§.pro parte de leg.2.ſi iugantur cum l.qui filiabus. 17.§.1.de leg.1.Et idem eſſe arbitror ſi facta fuerit ſubſtitutio in hæreditate,& in bonis,poſt Ceph.conſ.379. Dec. conſ.121.lib.3.Menoch.conſ.86.& per ea,quæ latè in ſubſtitutione facta de bonis teſtatoris ſcribit Io.Filip.Mõpelienſ.conſ.53.per totum. quicquid in contrarium ſcripſerint Dec.conſ.80.& 597.Ruin.conſ.116.libr.3.& Peregr. n.35.ſunt enim clara verba.text. in d.l.in fideicommiſſariã,& in d.l.ſi Titius de leg.3. & vera hinc ſequitur cõcluſio, quam firmant Curt.iun.d.conſ.13.& Pariſ.conſ.94.li. 2.quod quicquid hęres capit vti hæres,non uti legatarius id uenit in reſtitutione.

Et quamuis gl.in §.quidam liberis videatur ponere differentiam,ſi dictũ ſit de portione hæreditaria,vel de portione hæreditatis,tamen illa gloſſa non recipitur,& reprobatur à Goffredo.in d.l.ſi Titius.n.7.de leg.3.Imò ipſe Accurſius ab eadem differentia receſſit in d.l.in fideicõmiſſariam, ſuper verbo. hæreditatis, & de portione hæreditatis
16 † loquitur tex.in l.filium quem.C.de fam.herciſ.quẽ tex. pugnare cum l.in fideicommiſſariam,multi ſunt arbitrati & ad illorum conciliationem multa dicit Æmil. Ferret. in l.Titia n.17.atq;antiqui doctores,vt inquit Cyn. dicebant legem illam loqui de fundo donato in vita à patre,non de prælegato in teſtamento:aliam conciliationẽ adfert Charund.rubr.veriſimil.2.c.4. diſtinguens inter Falcidiam, & Trebellianicam; ſed ſi bene conſiderentur verba vtriuſq; legis non pugnabunt,imò concordabũt; quia in lege in fideicommiſſariam.voluit Vulpianus prælegatum venire in fideicommiſſum pro ea parte,quam hæres capit iure hæreditario,idem dicitur in d.l.filium quem;quia ibi pars tãtùm hæreditaria pro deductione Falcidię retinetur:& reliqua reſtituitur.in l.Titia.ad l.Falc.& ſi verba iſtarum triũ legum ſimul ponderabũtur, in eundem ſenſum omnes cõuenire reperientur.

Dantur tamẽ caſus,in quibus etiam quòd de portione tantùm hæreditatis reſtituendæ teſtator dixerit,nihilominus tamen totum prælegatum reſtituere tenetur,nempè ſi
17 vtatur verbis generalibus, & vniuerſalibus, † qualia ſunt illa *in tota hæreditate mea,vel in omnibus bonis,* ſine dictione *Alijs*;vel *quicquid ad te peruenerit reſtitua[s]*, vt eſt in caſu. §. cum Pollidius,ita Gloſ.Bart.& Alex.in dicta §.quidam liberis.Soc.conſ.31.n.8.lib.4.Curt.iun.d.conſ.13.nu.4.Gozadin.conſ.30.per totum,plenè Surd.dicta deciſ.269.n.8. Rip.in l.hæredes mei.§.cum ita n.36.dicens communem. Et ſi clari⁹ dicatur,*quicquid ad te de bonis meis quo titulo peruenerit*,vt eſt in illa teſtamẽti formula,de qua Papinianus meminit in l.cum pater 77.§. fidei tuæ.de leg. 2. de cuius doctrina eo loci loquitur Imperator in d.l.cum virũ.C. de fideicommiſ.eandemque formulam proponit Scęuola in l. Lucius 78.§.pluribus,ad Trebellian.& quamuis ibi I.C.in ſuo caſu contrarium reſpondeat tamen ibi refertur ratio, quia apparet de expreſſa mente teſtatoris in contrarium, qui voluit a fideicommiſſo excipere legata,quæ ſi nõ fuiſſent excepta,venirent propter illa verba vniuerſalia,& eo caſu non eſt inſpiciendum,an prælegata ſint facta ante inſtitutionem,vel poſt quia omni caſu militat coniectura voluntatis teſtatoris quod uoluerit illa cum cæteris reſtitui per grauatum,ut optimè ſentit Peregrin.d. art.7. nu. 23. Eſt uerum, quòd Rip.in dicto §.cum ita nu.36.& ibi Soc. iun.num.44.ac Cæphal.conſil.259.num.24.uoluerunt haberi rationem iſtorum uerborum,ea ratione;quia ſigna uniuerſalia non poſſunt alterare ſignificationem uerbi, cui cohærent.Sed a communi non erit recedendum;cum enim res prælegatæ proueniant ex hæreditate teſtatoris,uniuerſale ſignum, quod ſui natura eſt præiudiciale de pluribus, eſſet otioſum, niſi & prælegata comprehenderet. Idemque dicendum erit,ſi de patrimonio, facultatibus, & ſubſtantia reſtituenda quis fuerit grauatus. Ruin.dicto conſ. 120.num.8.& duobus ſequen.lib.3.Mant.de coniectur. d. tit.7.nu.3.quia iſta uerba uniuerſalia, ad omnia bona teſtatoris referuntur.l.nam quod §.ult.cum duab.ſeq.D. ad Trebellian.l.2.§.hæres,C.quam.& quibus.quar. parſ. libr. 10.ita etiam in uniuerſali uerb.*omnia*,concludit Peregr. n. 26.quamuis Dec.in uerbo *patrimonij*, contrarium ſenſerit dicto conſilio 80. numero 9. in uerbo *portionem*. Alciat. conſilio 612.numero 1.& Menoch.de præſumpt.194.numero 51.

Tertia eſt coniectura,quæ oritur ex uerbis teſtamenti, in formula ipſa prælegati,puta ſi teſtator relinquat præle-
18 gatum,ut illud † hæres habeat pleno iure,& liberè; tunc enim non ueniunt prælegata in reſtitutione fideicommiſſi ita conſuluit.Cuma.conſ.27.Curt.iun d.conſ.13.in fi.Soc. ſen.conſil.43.nu.11.lib.4.Peregrin.dict.ar.7. nu. 14. poſt Fulg.Pariſ.& alios ſupra citatos,& de uerbis *Pleno iure* tex.

& ibi

Digitized by Google

& ibi Angel.& Caſtr.in l.mater. C.ad Tertullian.Fely.in c.
auditis,nu.4.& trib.ſeq.de præſc.Crau.conſ.701. nu.54 &
417.nu.3.quorum opinio verior eſt,quã contraria Goza-
dini conſil.30.num.4.& Decij..numer.254. qui repręhen-
duntur à Molineo.ibi.& hac coniectura cõſiderata, Cen-
ſuit Senatus prælegata, etiam abſorbentia magnam partẽ
hæreditatis non contineri in fideicommiſſo, in cauſa Sche-
lini,& Maioli Aſten.Referente Dom.Guerillo;contra con-
ſilium Decij.

Hinc infero, quòd ſi teſtator reliquit prælegatum cum
19 facultate † diſponendi,in fideicommiſſo non venient præ-
legata,quia eſſet res contraria permiſſioni,& malè contra-
rium fuiſſe conſultum à Deciano in conſ.92.lib.5.Quẽad-
modum è contrario,ſi adiecta eſſet prohibitio alienationis
fauore fideicõmiſſarij, pro conſeruatione familiæ, clarum
eſſet prælegata eſſe cum fideicommiſſo reſtituenda, vt cõ-
ſiderat Pariſ.in conſ.18.n.18.lib.3. ſecus ſi prohibitio eſſet
20 facta alterius fauore, † quam fideicommiſſarij. l.Lucius.
§.pluribus,ad Trebell.Rom.ſingul.171.Boer.d.deciſ.280.
nu.20.Caſtr.& Alex.in d.§.quidam liberis; & communem
dicit Pereg.n.29. ponens caſum in particulari ſubſtitutio-
ne facta in prælegatis, ſequitur poſt Corn.Soc.Siluan.Ru-
in,Cæphal.Padill.Zanch.& Coraſ.Menoch.dict.præſumpt.
194.n.15.Et ad eandem coniecturã reducitur caſus ille,ſu-
per quo cõſuluit idem Menoch. conſ.86. ſequutus Peregr.
n.32.quando ſub fideicommiſſo eſt à teſtatore poſita pars
prælegati tunc .n. altera pars remanet libera illo onere.

Tertia principalis coniectura, quæ cõſideranda propo-
nitur in hac materia, verſatur circa qualitatem prælegati,
21 vt ſi teſtator in † prælegato reliquit maiorem partẽ ſuo-
rũ bonorum,quod illo in caſu plerunque fieri ſolet,quan-
do pater diuidit maiorem partem ſuæ ſubſtantiæ inter fi-
lios,indè illos in alijs bonis inſtituẽdo eos inuicẽ ſubſtituit,
hoc etenim caſu venire in ſubſtitutione prælegata,Bartol.
Caſtr.& Alex.ſcripſerunt in d.§.quidam liberis.idem Bart.
in l.quid ergo.de leg.1.& voluit Gl.in d.l. Sextiam. de leg.
3.Ang.& Imol.in l.filio pater. de leg.1. Corn.conſil.228.
lib.4.Dec.conſil.254.nu.1. Cæphal.conſ.259.nu.6. Man-
tic.d.c.7.nu.9.Ruin.conſ.152.num.6.lib.3. Pariſ.conſ.18.
nũ.16.libr.3. Magon deciſ.Flor.15.& nouiſſime Raudenſ.
deciſ.22.n.8.Andr.Gail.pract.obſer.lib.2.obſer.135.n.2.
quod voluit procedere Corn.in l.cùm virum.nu.12. etiam
quod eſſet facta mentio hæreditatis, & pro hac voluntate
teſtatoris coniecturaliter præſumpta ex modo prælegati
videtur eſſe text.in d.§. quidam liberis, vbi maximã partẽ
hæreditatis per præceptiones diuiſam. Vlpianus proponit
inter liberos, & eo caſu venire in reſtitutionẽ fideicõmiſſi
prælegata reſpondit; & quãuis id ob verbũ,portionis, cõ-
tingere ſcribat I.C.tamen cõiter hæc altera ratio adſertur,
& eſt ſatis ſufficiens hæc coniectura ad mentem teſtatoris
interpretandam,quia veriſimile non eſt,quòd teſtator vo-
luerit hoc caſu excludere bona diuiſa ab inſtitutione vni-
uerſali, & fideicommiſſo,ne inanis reddatur ſubſtitutio,&
pro hac interpretatione eſt bonus text.in l.quid ergo.92.
§.planè.de leg.1.vbi ex hac diuiſione præſumitur teſtatorẽ
voluiſſe legatũ includi in hæreditatis portione;& ita in hac
facti ſpecie iudicatũ teſtatur Boer.deciſ.280.nu.7. in fine.
niſi donatio, ſeu diuiſio eſſet facta in vita patris; & ratio
principalis huius concluſionis eſt ſecũdum Caſtr. & Alex.
Dec.& Pereg.nu.68.quia hoc caſu prælegata tranſeunt in
locum hæreditariæ portionis; & hæc coniectura adeò effi-
cax eſt ſecundum aliquos,vt etiã habeat locum, quando
prælegata ſunt facta poſt ſubſtitutionem, & de cõi in hoc
capite teſtatur Graſſ.d.q.47. nu.6. Et cum iſta opinione,
quod legata hoc caſu veniant in fideicommiſſum tranſiuit
Senatus in cauſa Ni:ien.de Claretris,in qua teſtamẽtum
erat productum, vbi erat factũ à patre prælegatum ante
inſtitutionẽ de maiori parte bonorũ duobus filijs maſcu-
lis, & in omnibus alijs bonis eoſdem æqualiter hæredes fe-
cerat,inuicem ſubſtituendo, per verbũ cõmune ſubſtitui,
ſub illa formula cõi, *ſubſtituendo morendo vno di eſſi l'altro
ſopra uiuente, & li ſuoi*,& cenſuit prælegata venire in fideicõ-
miſſo,excludendo vxorem relictam vſufructuariam ab vno
ex fratribus 1595.15.Decembris Referẽte D.meo doctiſ-
ſimo Senatore Goueano, quæ Sententia fuit in reuiſione
per totum Senatum confirmata 1597. 7. Februarij Refe-
rente D.Senatore Appiano,re multum examinata, & per
multos dies in extraordinaria Camera agitata, & nouiſſi-
mè ita fuit reſolutum per totum Senatum in cauſa de Fau-
zonibus,nemine diſcrepante. 1603.15. Decembris.

Quartam ſumemus principalem cõiecturam ab ordine
22 ſcripturæ, puta † ſi prælegata ſint facta poſt ſubſtitutio-
nẽ; nam tunc,quia non cenſetur rogaſſe de eo, quod nõdũ
dedit,non veniunt prælegata ſub fideicõmiſſo:hanc diſtin-
ctionẽ, & differẽtiam facit Gl.in d.§.quidã liberis,per tex.
in d.l.Titia ad l.Falcid.vbi ẽt Gl.in verbo,debere: ſed aper
tius alia Gl.in l.cum virum.C.de fid. ſequitur Bart. in d.l.
Titia.& in l.liberto,§.filium.de ann.legat. Odofr.in dict.§.
quidam liberis.Albert.in d.l.Titia.& ibidem Caſtrenſ.n.1.
in fin.& in d.§.quidam liberis,& vtrobique Alex.& Rom.
Azor.in d.l.cum virum.Imol.in l.in fideicommiſſariam.§.
ſi legatum.& in hac facti ſpecie conſuluit Iaſ.conſil.vltimo
libro 4. hanc communem dicit Soc.conſil.31.num.8.libr.
4. crebriorem Corn. conſilio 228. libr.4. Boer.dict.deciſ.
280.numer.8. communem quoque aſſerunt Dec. Pariſ.&
Rip.relati à Mantica.d.tit.7.num.1.Raudenſ.deciſ.22.nu-
mer.6. Marzar.de fid.part.2.quæſt.3.& poſt illos,& alios
multos Peregr.dicto artic.7.numero 63. Gaill. d. obſeru.
135.in princ. magis communem dicit Roland. conſil.34.
num.7. libro 4. Decian. conſil.92. num.12. libro 5.& ab
iſta non eſſe recedendum in iudicando, & conſulendo dicit
Graſſ.§.fidei.q.47.nu.4.in fin.& nouiſſimè Viu.deciſ.402.
num.18.& 19.lib.2.Ex quibus videmus,quod iſta opinio,
eſt abſque dubio magis cõmunis. Non deſunt tamen,qui
tenuerunt contrarium, quòd imò hac conſideratione non
obſtante,iuxta conſiderabiles coniecturas, etiam hoc caſu
veniant in fideicõmiſſo prælegata,nam ita tenuerũt Ripa.
in d.§.cum ita nu.43.& ibi Alc.nu.7.Soc.iun. d.conſ.107.
quos ſequitur Mantic.d.tit.7.quibus addo Cuman. & Ful-
goſ.in d.l.cum virum,quos rectè ſentire dicit Charund.lib.
2.veriſimil.cap.4.in fin. Coraſ.in d.l.cum virum,num.9.&
ſeq.vbi latè confutat communem opinionem,ſubtiliſſimis
quidem argum. & mouentur iſti DD. duabus potiſſimum
rationibus; prima quia cum hæreditatis appellatione non
veniant prælegata,idq;contingat ex propria verbi ſignifi-
catione,quia præcedut inſtitutionem,ea perpetuo vrgere
debet,ſiue præcedant,ſiue ſequantur grauamen; ſecunda,
quia ordo ſcripturæ non attenditur contra iuris diſpoſitio-
nẽ,& voluntatẽ teſtatoris.l.cum pater. §.fidei tuæ, de leg.
23 2. Verum ego † non recedo a cõmuni concluſione,fateor
vtranque rationem eſſe veram,ſed non adaptari huic con-
cluſioni: nam ſi in ſubſtitutione fideicõmiſſaria fiat men-
tio hęreditatis,iam diximus prælegata in eam non venire,
etiamſi præcedant: multo ergo minus ſi ſequantur,nã tunc
adiungitur alia ratio, quod non poſſit referri grauamẽ ad
nondũ data ex veriſimili mente teſtatoris, ut dicit Cyn.in
dicta l.cum virum; ſin autem nulla fiat mentio hæredita-
tis,tunc procedet concluſio noſtra, ut ſcilicet prælegata,
quæ venirent in fideicommiſſum ſi ante facta fuiſſent, nõ
veniant, ſi poſt illud relicta fuerint, quod ad voluntatem
teſta-

Digitized by Google

teſtatoris, attinet in confeſſo eſt eam vbique dominari, & regulas omnes elidere, & à cōi opinione non receſſit Senatus, qnādo caſus contingit, & præſertim ita cenſuit in prę-dicta cauſa Maioli, & Rhelini 1591. 16. Decembris, vbi
24 prælegata erant facta † in codicilis, de quo caſu loquitur Bart. in d. §. quidam liberis, licet tūc ſit dubitatio, quia codicilli ſunt pars teſtamenti, ſi teſtator dicat, quòd in reliquis obſeruetur teſtamentū; Imò ex eo, quòd prælegatum ſit in codicillis relictum, tenet Dec. conſil. 92. nu. 14. lib. 5. prælegatum venire in ſubſtitutione, quia ſubſtitutio eſt facta de per ſe ſeparatim ab inſtitutione. l. Lucius. §. fidei tuæ. de leg. 2. & hac in cauſa voluit Senatus hoc habere locū, ēt quòd legata abſorberēt magnā partē hęreditatis.

Cæterum hic notandum eſt, hanc concluſionem nō probari per illum text. in d. l. Titia, prout benè animaduerterunt Cuman. & Fulg. ac Salyc. & poſt eos Æmil. Ferret. qui
25 ſubtiliter differit de intellectu illius. l. ibi. n. † tantū abeſt legata fuiſſe facta poſt fideicommiſſum, vt imò ex ipſa facti ſerie, & nomine prælegatorum, fideicōmiſſum præceſiſſe etiam inſtitutionem coniiciamus; nam I.C. ibi poſt propoſitam teſtamenti formulam circa inſtitutionem, & ſubſtitutionē quærit de prælegatis antea factis, an illa veniāt in fideicommiſſo, de quo Titius fuerat grauatus, & reſpōdit non venire; non quia ſequerentur inſtitutionem, ſed quia hæreditatem grauatus fuerat Titius reſtituere, ſub quo verbo non venire prælegata iam fuerat ſcriptū à Iuliaſto, qui Vlpianum præceſſit, in d. l. Marcellus, §. quidam liberis, & hinc ſequitur erraſſe Peregrin. qui num. 67. dicit de neceſſitate ita eſſe intelligen. text. in d. l. Titia, vt concilietur cum text. in d. l. in fideicommiſſariam.

Item nota, quod licet ordo ſcripturę ſic conſideratus nō ſequatur dictionem grammaticalem, conſiderato nomine prælegati, quaſi inferat præcedentiam ſubſtitutionis, & inſtitutionis, prout de ſtilo fieri ſolet; tamen non erit ſpernendus, cum, & prælegata dicantur præceptiones, quòd ante, & præter partem capiantur, & communem ob id defendit Corn. in d. l. cum virum. num. 9. Imo tunc ordinem ſcripturæ in dubio attendendum eſse ſcribit ipſe Soc. iun.
26 in d. l. hæredes mei. §. cum ita. nu. 41. Sed ſi ex verbis † colligi nō poteſt, quid præcedat, vel ſequatur, vt in exemplo Bart. in d. §. quidam liberis. nu. 10. & in l. Sceuola, nu. 5. ad Trebell. erit recurrendum ad ordinem intellectus, de quare Pereg. nu. 69. & 70.

Reſtat videre de vltima coniectura, quæ deſumitur ex ſpeciebus ſubſtitutionum, vt ſciamus, an idem ſit dicendū
27 in pupillari, † quod in vulgari, & compēdioſa, vel exemplari; ſed quoniam iſta nō eſt propria materia quæſtionis noſtræ; quia tantum agimus de ſubſtitutione fideicōmiſſaria, ad iuris Interpretes in d. §. quidam liberis, & alijs locis ſupra citatis, & ad nouiſſimè ad materiam cōgeſta Paregrinum lectorem remittimus. De acquiſitis autē per ſubſtitutionem, an illa veniāt in fideicommiſſi reſtitutionem, dicemus Deo iuuāte ſuo loco, & poſui infra libr. 3. q. 10. Interim ſupraſcriptis tu Iudex, & lector beneuole ſic cōtētus: laborioſamque noſtram operā in tot reuoluēdis auctoribus pro rei ueritate perſcrutāda nauatam, aliquādo laudato. vide ad materiam Maluaſ. conſil. 41. lib. 1.

Miles, ſeu Eques Hieroſolymitanus, an admittatur ad feudi ſucceſsionem.

QVÆSTIO XVII.

1 *Miles Hieroſolymitanus, an ſuccedat in feudo, & nu. 5. & 6.*
2 *Clericus non ſuccedit in feudo, & qua ratione, & nu. 4.*
3 *Milites Hieroſolymitani dicuntur Religioſi.*
7 *Conſuetudo, vt Equites Melitenſes ad feudorum ſucceſſionem admittantur.*

INter cęteras Feudiſtici iuris cōtrouerſis, quarum infinitus eſt numerus, & inextricabilis error, ob vaga iuris principia, quæ quiſq. in hac materia ſibi fingit pro arbitrio, illa non eſt infimo loco poſita, an Equites Hieroſolymitani, indè Rodiēſes, (nūc uero poſt Melitam inſulam anno 1529. a Carolo V. obtētam Melitenſes dicti,) ſint
1 feudorum capaces; Hæc quæſtio † fuit ſæpius agitata in Excellentiſſimo Senatu, nec nō propter Patrimonialis intereſſe in Tribunali Illuſtriſſimæ Cameræ multoties uentillata, nihilque certi fuit ob illius difficultatem determinatum, ut colligimus ex traditis per D. Ozaſc. deciſ. 27. n. 17. & ſequentis deciſionis caſus fuit etiā notatus, per Dominum meum in ſuis Recollectis, ſed citatis aliquibus Doctoribus pro una, & altera ſentētia irreſolutus trāſit, & cū noſtris temporibus in Senatu fuiſſet in quadā cauſa Vercellenſi propoſita Domini fuerunt diſcordes; & ego dicebam illam egere deciſione Imperiali; Nam ſi cōſideremus iuris ipſius feudalis regulas circa illud feudum, quod regulatur iuxta uerā, & propriam naturam feudi, & in quo nō admittitur ſeruitij præſtatio per ſubſtitutū, res uidetur in
2 aperto conſtituta, quia Clerici, † & Religioſi ſunt feudorū incapaces, ut ex multis locis oſtendūt Zaſ. p. 5. ſui tract. n. 71. & ſeq. & Duaren. c. 6. in fin. illeque pręceteris clariſſimus mihi uidetur, qui ab Oberto illius iuris compilatore refertur lib. 2. feud. fēm. §. ex hoc, ubi exēplum à fœminis aſſumendo, expreſſe ſucceſſio feudi etiam paterni clerico interdicitur, cui ſimilis locus eſt tit. 14. eiuſdem libro an mut. uel alt. imperf. Imò ſi quid feudale poſſiderent per clericatum amittere ſcribunt illarum cōſuetudinū ſcriptores, libro 2. tit. 21. de uaſſal. mil. qui arm. bell. depoſ. & lib. 3. tit. 4. ſi de feud. defunct. contēt. ſit. §. qui clericus, & inter Capitula extraordinaria, per Iacobum Cuiatium edita tit. 109. *& iure, & moribus receptum eſſe,* (ſcribitur) *vaſſallum clericali ſe militiæ dedicantem feudum amittere*, & quamuis contrariam in hoc conſuetudinem in clerico ſaltē non beneficiato inualuiſſe multi ex Interpretibus contendant, ut uidemus ex Zaſ. & Duar. in locis ſupra citatis, idque iuris etiā eſſe uelint Iacob. de Ardizone in Summ. feud. cap. 23. Ioan. Blanc. in Epit. feud. libro 1. cap. 5. num. 10. Præpoſit. & Laudenſ. in tit. qui feud. dar. poſſ. & Claud. de Seyſell. in tit. qui feud. accip. poſſ. ampliat. 5. Iul. Clar. in §. feudum. q. 78. & nouiſſimè multis id argumentis oſtendat Frideric. Schench. in d. tit. de mil. uaſſall. qui arm. bell. depoſ. ob idq. multas diſtinctiones Doctores adferāt, quas D. Ozaſc. d. deciſ. 28. recenſet. & multæ ad negatiuam regulam limitationes tradantur per P. Duen. regula 103. in uerbo clericus. Tamen de iure hoc eſt certiſſimum, & ueriſſimū axioma in quocunq. Clerico, & Religioſo, quòd ex multis Pontificum Conſtitutionibus, Sacrorumque Canonum decretis conſpicitur, quæ retulimus nos cap. 9. noſtri tractat. feudal.
3 Milites autem iſtos † Melitenſes Equites non ſolum Clericos ſed etiam, & Religioſos Monacos, & profeſſos eſſe, ex illorum impreſſis Conſtitutionibus colligimus, eiuſmodique profeſſionem agunt, ut ueri milites Chriſti dicantur, omniaque bona temporalia, ut nihil proprij habeant renunciare teneantur, & re uera militia iſta conſiderata iure merito dicendum eſt iſtos Milites non poſſe eſſe milites Principum temporalium, ut ſunt cęteri uaſſalli, qui millites appellantur, quia ex Pauli Apoſtoli ſententia, quæ regiſtratur in cap.

repre-

Digitized by Google

eprehenſibile.23.q.8.nemo militans Deo,implicat ſe negotijs ſecularibus,vt ei placeat,cui ſe probauit;quia nemo eodem tempore duplici militia,& dignitate poteſt eſſe in ignitus,vt ſcribit Harmenop.in Promptuar.iur.ciuil.lib. 1.tit.16.ſuarum Græcarum Conſtitutionum; ex l.vlt.C. de aſſeſſoribus.& l.5.C.qui milit.non poſſ.lib. 12. Eoque magis, quia per illius ordine conſtitutiones, ſine Magni Magiſtros licentia nullo omninò perſonæ ſe fidelitatis ſacramento ſubijcere poſſunt, neque de iure ligiam aliquã alent præſtare fidelitatem,minuſque Domino temporali ellum gerenti aduerſos Chriſtianos opem ferre, & iſtos milites veros religioſos eſſe ſcribit Abb.c. cum deputati. rimo not.de iudic.Nauarr.conſil.12.lib.3.Papon.lib. 1. it.10.Areſt.2.Non enim videtur illius perſona differre à lerico beneficiato,quando commendam obtinet,qui clericus† nullo modo ad feudi ſucceſſionẽ admittitur,vt latè per Nat.conſ.600.& cenſuit Senatus,& iterum Cameræ fiscalis in cauſa Dom.Patrimonialis contra Bazanũ,qui uit excluſus ob ſimplex beneficium à ſucceſſione fratris, admiſſus Patrimonialis 1589. 9. Decembris, referente D.Goueano.

Hanc negatiuam ſententiam† in ſpecie in feudo recto tenuerunt Iſern.in d.c.qui clericus,n.3.loquens de Hoſpitalarijs.Bal.conſ.170.lib.2.qui licet dubitet tantùm de rigore iuris,dicit hoc eſſe verum;prout etiam de ſtricto iure ſequitur Brun.conſ.17.Barbat. in tractat. de præſtant. Card.q.5.p.1.n.7.qui licet contrarium alibi dixerit,tamẽ hi tenet hanc opinionẽ Rub.conſ.80.qui tamen hoc vult eſſe verum,quando eſt electã induſtria perſonæ Crauett. conſ.303.vbi cõſuluit in Comitatu Piozaſchi ſuper feudo Voni;limitans tamen n.6.niſi Dominus vellet eum admittere, vt ſeruiat per ſubſtitutum, prout etiam voluntatem Domini in hoc reſpexit Rub.d.conſ.80. idem Crau. conſ. 145.Caſſan.in conſuetud.Burgund.tit.des fiedz.§.5.ſuper verbo,excepte les Religieus.nu.18.& latius in addit.& in Catal.glo.mun.p.9.conſid.4.& poſt iſtos D. Ozaſc.d.dec. 7.dicens hanc opinionem veriorem,attẽta feudalis iuris diſpoſitione, & in eandem ſententiam videtur reſidere Catellan.Cotta in memoral.in verbo, Clericus.in fin.latè contra Natt.Menoch. conſ.54. & de arbitr.caſ.231.num. lib.2. & in addit.lib.2,caſu 56.nu.17.& caſu 231.n.39. Craca in add.ad Crau.d.conſ.303. Rol.conſ.23.n.39.lib. allegatur etiam pro hac parte Ale.conſ.29.n.6.ſed ille loquitur in alijs terminis extra feudum.Toma.de Marin.in it.de feu.ex pact.& prouiden.n.141.dicens tamen in hoc tandum eſſe ordinibus Religionis,& hãc crebriorem dicit idem Ozaſc.conſ.24.n.6.allegans Sonſbech.de feud.p. 2.n.137.qui loquitur tamẽ de religioſis profeſſis.& pro eadem ſententia ſtar Crauet.conſ.938.in princ.lib.5. vbi conſuluit in feudo Villæ Stelloni,citat Fel.in c. inter dilectos.n.3.de fid.inſtrum.quando eſt facta confeſſio; & nouiſſimè illam defendit ex ipſis Conſtitutionibus ordinis, contra Nattam,de quo infra.Rim.iun.conſ.527.per totũ lib.5.reſpondendo omnibus contrarij Fachin.de controu. Illuſtr.lib.7.c.36.Guerrin.Piſo.Soac.in prælud.feud.c.34. Cephal.conſ.152.n.21.lib.2.Sola in Decret.Yolant.gl. 4. 1.p.n.13.in fi.Franciſ.Ponte conſ.14.n.5.& Borrinius noſter,in ſuo Tract.de ſeruitijs vaſallorum.p.5.c.3.§.12. in fin.Ruin.conſ.103.Ant.Canet.in extrauag. volentes pag. mihi 187.qui dicit iſtam opinionem vti veram eſſe tenẽdam.Piſtor.lib.2.q.33.n.22. Bammacar.in Commentar. ad tit.ſi de feu.defunct.§.qui clericus.q.2.vbi latiſſimè in vtranque partem examinat, & tandem eum iſta opinione tranſit.

Cõtrariam partem tam de iure, quam etiam perpẽſis
6 Conſtitutionibus illius religionis,tenuerunt Bald. Aluar. Præpoſ.Laudenſ.& Afflict.in titul.de mill.vaſſall.qui arm. bell.depon. quamuis Aluarot.aliter dicat, ſtantibus conſtitutionibus illius ordinis,& Bal. etiam ipſe conſulendo variauit,à priori recedens,conſ. 397. Præmittendum eſt. lib.4.Aluar. in d.§.qui clericus.ſi de feud.defunc. content. ſit.n.22.& 23.& ibidem Neapodan.ad Iſern.in uerbo,Hoſpitalarij.ſub n.3.& Aluar. ſimpliciter loquitur Iac. dum ſe remitit ad eũ,in verb.dictique vaſſalli.n.41.Barbat.ſibi contrarius in rub.de feu.n.3.dicens cum Bal.quod poſſunt ſeruire per ſubſtitutum.Curt.iun.in tra. de feu.mẽb. 3.p.princ.n.29.& eãdẽ latiſſimè conſulẽdo defendit Nat. conſ.507.& 508.& ante illum Neuizan.conſ.30.dicẽs ita conſuetudine inualuiſſe referens multos caſus, de quibus in proceſſu ſuper quo ille conſului deponebant teſtes; & pro iſta parte poſſunt allegare omnes Doctores, qui voluerunt clericum indifferenter, etiã beneficiatum,ad feudi ſucceſſionem admittendum,quos allegat Ozaſc.d.dec. 27.conſiderans multis rationibus, quæ adducit Vin.dec. 446.lib.3.Hanc etiam opinionem in Milite Hieroſolymitano tenet Purpur.conſ.40.n.2.li.1. quem malè pro contraria allegat Rim. & eandem opinionem defendendam multæ poſſunt adduci rationes,quas Natta. & Neuizan. ad longum recenſent.

Ego in puncto iuris ſemper ſum arbitratus negatiuam opinionẽ eſſe veriorem, malèque per Dominos Patrimoniales admitti iſtos milites religioſos,& profeſſos,& præſertim Commendatarios ad feudi acquiſitionem,& inueſtituram;illa potiſſimum ratione quia non poſſunt Domini temporales in eorum perſonas aliquam iuriſdictionem exercere:qua ratione in Regno Neapolitano ab omnibus officijs iuriſdictionalibus eſſe remotos tradit Vincent. de Franch.deciſ.479.n.4.lib.3.& tutior eſt illa opinio magis
7 communiter a tot prudentibus recepta;Sed † conſuetudo inualuit in hac patria,vt illorum vita durante admittantur ad feudi ſucceſſione,ſicut admittũtur paſſim per Pricipes ſæculares ad alia officia militaria, præuia licentia Magni Magiſtri:& ita videmus in patria multos equites huius ordinis,tenere,& poſſidere feuda, vt Ripaltæ, in Caballario Leone, in feudis Nouelli, & Monchierij, & eoſdẽ vidimus in cæterorum agnatorum præiudicium à Principibus noſtris inueſtiri,illiſque morientibus,vel ad proximiores,vel ad Dominum, illis deficientibus feuda reuerti; Et tandem cum per multos dies quæſtio iſta, eſſet in Camerali iudicio agitata,ſuper feudo Valliſgrane,& Ceruignaſchæ Marchionatus Salutiarum, auditis multis Aduocatis, & reuolutis libris, ac participato voto Sereniſſimi Ducis,noſtri Caroli Emanuelis;fuit iudicatum per DD.Præſides, & Senatores Camerarios (aliquo tamẽ diſſentiente) D.Commendatarium Mõtemali, vt proximiorem in gradu æſſe, remotioribus agnatis excluſis,ad feudorum ſucceſſionem admittendum,cauſam referente diligentiſſimo Relatore D.Senatore Humolio,vno ex Camerari s 1602.18.Mart. non obſtante,quod in contrariũ adduceretur conſuetudo in dicto Marchionatu de non admittẽdo iſtos Equites ad feuda.Credo tamen,quod ſi ille Commendatarius habuiſſet fratres,vel alios in pari gradu non fuiſſet admiſſus, propter renuntiationes,quas ſolent facere iſti Equites, & ita indubitarè tenerem.Non habebit autem locum iſta diſputatio in alijs Equitibus, qui nõ appellantur fratres,nec tam arct e religionis vinculo ſunt aſtricti, vt ſunt milites Sanctorum Mauritij,& Lazari,qui paſſim feuda obtinent, & nubunt in Domino.

Conſor-

Digitized by Google

*Conſortes plures qui à ſubdictis exigunt cenſus minu-
tos ratione feudi, an teneantur deputare vnum ex-
actorem, cui ſolùs ſoluatur.*

QVÆSTIO XIX.

1 *Exactorem vnum an plures condomini teneantur deputare. & num. 5.*
2 *Exactio particulari multa adfert incommoda.*
3 *Vnire diuerſas actiones actor tenetur.*
4 *Vaſalli in exercitio iuriſdictionis tenentur concordare pro deputatione vnius officialis.*
6 *Electio illa eſt valida, quæ fit a maiori parte.*

PLures Condomini ſunt recepturi cenſus mi-
nutos à ſuis ſubditis in vno Caſtro, an debe
1 ant † deputare vnum exactorem, & in eum
conuenire, qui pro omnibus exigat, ne ſub-
diti grauentur diuerſis particularibus ſolu-
tionibus? & cum de hoc in Senatu controuerteretur, Do-
mini dicebant non poſſe ad id compelli, ſed vnicuique ip-
ſorum particulariter ſoluendũ, & pro eis allegabatur tex.
in l. ita tamen, §. ſi tamen plures. iudicat. ſol. vbi quamuis
plures rei teneantur deputare vnum defenſorem, non ta-
men idem eſt in pluribus actoribus, qui poſſunt plures
procuratores conſtituere. Subditi verò cõtrà dicebant do-
minos compellendos ad deputandum vnũ exactorẽ, quia
2 exactio † particularis multa adfert incõmoda l. planè. D.
famil. hercis. & quod ad ipſos Dominos difficili dici po-
teſt exactio illa, quę minutatim fit l. cũ ij. §. cauſæ. de tran-
ſactio. & iſtas difficultates tàm in agendo, quàm in conue-
niendo, & alijs negocijs leges ipſæ odio ſunt proſequutæ;
quocirca in actionibus, tam ciuilibus, quàm criminalibus
3 ſtatutum fuiſſe reperimus, vt actor cogatur † vnire diuer-
ſas actiones, vt vnico iudicio procedatur. l. Prætor edixit.
§. ſi mihi plures de iniur. l. hæredes. §. de pluribus. famil.
herciſ. cum. Purpur. in l. edita. n. 265. C. de eden. Crau. conſ.
225. Afflict. deciſ. 336. Itẽ plures hæredes vnius emptoris
debent in redhibitoria ſimul concordare, dareque vnum
procuratorem. l. quòd ſi nolit. §. ſi plures. de ædilit. edic. fa
cit l. ſi familiæ. fam. hærciſ. l. cui fundus in fin. D. de condit.
& demonſtr. vlterius vnus creditor non poteſt partem de-
biti petere, ſed tenetur totum petere, ſi reus hoc velit, ne
grauetur pluribus litibus. Alex. & alij. in l. cum quædã puel
la. §. fi. de iuriſd. omn. iud. vbi Cagn. n. 4. quicquid in contra
rium ſcripſerit. Alberic. in d. l. ita tamen. §. ſi tamen plures.
in fi. Hanc eandem difficultatẽ conſiderauit. I. C. in l. ne in
plures. D. de exercitor. act. vt quis cogatur ad conueniẽ-
dum plures particulatim, ne in plures aduerſarios diſtrin-
gatur, qui cũ vno contraxerit, & hoc maximè ſubditis cõ-
uenit: cum enim vnus duntaxat fuerit à principio feudi do
minus vtilis, non debent ſubditi per augmentum domino-
4 rum ſuperfluis expenſis granari. ſicuti etiam in † iuriſdi-
ctionis exercitio aliquibus placuit, ob id cogi poſſe domi-
nos ad concordandum in perſonam vnius vicarij, vel Iudi
cis, vt ſcribit Caſtr. in l. ſi vni. n. 6. de re iud. Fel. in c. pruden-
tiam. in princ. de off. deleg.

Et pro hac parte ego põderabam tex. in l. communi di-
uidundo. D. comm. diuidun. vbi ager vectigalis non diuidi-
tur, nec cogitur dominus accipere particularem ſolutio-
nem cenſus ab vno, quãdo plures tenentur ad integrũ cẽ-
ſum, & ratio ibi aſſignatur, ne alioquin præſtatio vectigali
confundatur: ergò eodem modo dicendum eſt è conuerſo,
quòd plures creditores cenſuum non debent diuidere cen-
ſum in grauamen debitorum; per quẽ tex. Gl. ibi defendit
diuiſionem feudorum non valere.

5 In hac quæſtione † aliqui ex Dominis erant opinionis,
quòd non poſſent ſubditi aliqua actione ad id dominos cõ
pellere; ſed judicem, ex æquitate, ita ſtatuere debere, & ex
officio decernere. per tex. in l. planè. famil. hærciſ. ibi *ad of-
ficium Iudicis nonnunquam pertinet, &c.* debet etenim. Iudex
ex officio prouidere, ne ſubditi patiantur illud incommo-
dum, quod oritur ex ſolutione, quæ faciẽda eſt in ſingulas
partes, qua ratione etiam ſcribitur, quòd ſi plures ſint Iu-
dices, qui in cauſa judicauerint, excuſatur appellans, qui e-
os ſeparatim adiuit, ob difficultatim conuentionis. Bal. in
☞ l. 1. de offi. cõſul. Brun. cõſ. 102. col. 2. Senatui tãmen viſũ
fuit, quòd ſi domini vellent eligere plures exactores, hoc
facere non poſſent, ſed habeant in vnum concordare, ſi ve-
rò ipſi per ſe vellent exigere, hoc facerent, nec teneãtur v-
num deputare, per ea, quę dicit Caſtr. in d. l. ita tamen. §. ſi
tamen plures. & ita cenſuit in cauſa Iaglioni 1570. 20. De
cẽbris, vt vidi notatũ in libro D. Patris mei Collectaneorũ.
6 Quoties vero coguntur † eligere ſtabitur electioni, quę
fiet per maiorem partem, vt per D. ſolam in decr. antiqu.
car. 36. n. 8. in fin. & per Loffred. conſ. 51. an verò vnus do-
minorum poſſit inſolidum exigere, & ſi exigat, qua actio-
ne compellatur reſtituere portionem alijs cõſortibus, iſta
eſt materia l. reos. D. de duob. reis. vbi Bar. in 8. q. & Ron-
chegall. in prin. n. 64. & 65.

Adde ad propoſitum huius deciſionis, & contra multi-
tudinem exactorum, quòd ſcribitur in Gręca Cõſtitutione
Imperat. Anaſtaſij, quam Cuiacius addidit ad tit. C. de e-
xactor. tributo. lib. 10. vbi vnicus tantũ exactor deputatur
in ſingulas prouincias, ne exactorũ multitudo fiſci ratio-
nibus, & collatoribus damnum adferat. Et eandem opinio-
nem ſequutum fuiſſe Senatum in cauſa Canapitis teſtatur
D. Ponte. q. Laudem. 13. verſ. ſolet etiam, & voluit Solà fol.
27. n. 7. & quod officium Iudicis in hoc accedere debeat,
ne minuatim ſolutio fiat, ad fero tibi ſingularem Vulpiani
deciſionem in l. ſolent. 3. D. de alim. & cibar. leg. de qua me
mini deciſ. 859. in meis manuſcriptis.

*Trebelianica, quæ liberis primi gradus ex magis com-
muni Doctorum ſententia prohiberi non poteſt, an de-
trahatur, quando filius eſt in legitima tantùm inſti-
tutus.*

QVÆSTIO XX.

1 *Trebellianicæ detractio prohiberi an poſſit liberis primi gradus, & n. 2.*
3 *Trebellianica non prohibetur liberis primi gradus, ex conſuetudine patriæ Pedemontanæ, & quid in teſtamento aui n. 4.*
5 *Cautela Gualdenſis, vt non fiat detractio Trebellianicæ contra voluntatem teſtatoris examinatur.*
6 *Trebellianica, an per indirectum prohiberi poſſit, & n. 7.*
8 *Trebellianica, an detrahatur, quando prohibitio eſt facta hæredi hæredis.*
9 *Trebellianica nullo modo prohiberi poteſt, quando extranei ſunt à fideicommiſſum vocati.*
10 *Trebellianica vtrum ammittatur pro approbationem teſtamẽti, facta aditione hæreditatis.*
11 *Cautela noua traditur, vt in liberis primigradus ſubſiſtere poſſit prohibitio Trebellianicæ.*

TRebellianicę detractio vtrũ liberis primi gradus per
1 teſtatorem † prohiberi poſſit dubia, & per difficilis,
eſt quæſtio, quam latè examinat Anto. Corſet. in tractat.
Trebellianic. §. primo, numero quarto. & illam agere de-
ciſi one

Digitized by Google

Imperiali dicit Craſſ. in §. teſtamentum. q. 62. n. 5. ...bietas oritur ex diuerſis Cenſtitutionibus Impera... , nam Imperator Zeno in l. iubemus, in princ. C. ad ll. videtur voluiſſe, quod etiam iubente teſtatore cō... fiat detractio, Iuſtinianus verò in auth. de hæred. ... §. hinc nobis, verſ. ſi verò expreſſim, admittit teſta... poſſe prohibere falcidiæ detractionem, & quamuis falcidia loquatur, tamen Doctores multi voluerunt ... illius auth. extendi etiam ad Trebellianicam quia ... ianus vtatur generali verbo Falcidiæ, pro vtraque ..., quæ vel ex legatis, vel ex fideicommiſſis venit de... ...da, vt plenè oſtendit D. Ozaſc. deciſ. 147. n. 11. in illa quæſtione, an Trebellianica, per non confectionem ...tarij amittatur. In hac quidem queſtione tot ſunt au... ...ates, pro vtraque parte, vt difficilè ſit colligere, quæ ...it receptior opinio, vt dicit Sfortia Odd. & propte... ...facti contingentia dicebat Reuerendiſſimus Domi... ...uguſtinus Molignatus Vercellenſis, vt mihi retulit ...ndæ memoriæ D. Præſes pater meus, quod ſi caſus ...ngeret, res eſſet forte dirimenda, vel per medium di... ...da, & iſta eſt vna ex illis queſtionibus, in quibus pru... ...s Iudices ... & conſulentes debent ſuadere partes ad ...ordiam. Et quamuis † in puncto iuris mihi ſemper ...ierit opinio affirmatiua ſecūdum quam & Rota Ro... ..., & Conſilium Neapolitanum ſolent iudicare, vt de ... teſtantur Sarmient. Select. interpr. lib. 2. c. 7. nu. 16. & ...ſſimè Seraph. dec. 693. p. 1. & Lancell. dec. 313. p. 2. & ...tiquis tenuerunt Caſſiod. dec. 4. Creſcen. Auguſt. Put. ...in illorum recollectis, & de Conſilio Neapolitano, ...de Franch. dec. 11. vbi plenè examinat text. in l. iube... ..., & hanc partem multis hinc inde citatis tenebat Moli... ...imog. lib. 1. c. 17. n. 12. in fin. Borgn. in ſuo repertor. in ...o, Trebellianica, Menoch. conſ. 164. n. 26. & conſ. 272. ...77. n. 60. lib. 3. & lib. 4. præſumpt. c. 198. n. 5. illamque ...Pontificio obtinere ſcribat Eman. à Coſta in repet. c. ...ter. 2. par. ſuper verbo, Trebellianica. n. 13. verſ. ſolum .... Tamen in patria † noſtra canonizata videtur contra ...ſententia, vt teſtantur Ozaſc. conſ. 28. & D. meus Mo... ...conſ. 67. n. 2. & quando caſus contigit, ita vidi ego iudi... ...Senatum, præſertim in cauſa, de qua infra, referente ...natore Guerillo. Et ſi benè numerabuntur Doctores, ...opinio ſine dubio poterit dici magis communis, vt di... ...abr. lib. 4. concl. tit. ad Trebell. concl. 1. n. 4. cuius alle... ...ombus addo Burſat. conſ. 227. num. 70. Beretam. conſ. ...Maluaſ. conſ. 125. n. 65. Pereg. qui more ſuo latè exa... ...it. de fideicom. art. 3. nu. 107. & ſeq. Fab. de Anna. conſ. ...nu. 3. Peregr. conſ. 35. tom. 2. Gaill. obſeruat. 138. n. 16. ...Petr. de fideicommiſſ. quæſt. 152. Alba. conſ. 200. nu. ...& 708. nu. 3. Port. conſil. 92. n. 31. & ſeq. Hierony. Ga... ...conſ. 93. lib. 1. Dec. conſil. 57. nu. 12. lib. 5. qui hoc etiam ...terioribus liberis verum eſſe concludit. Ioan. Roias in ...tome ſucceſſ. c. 7. n. 51. & ſeq. Camill. Borell. poſt mul... ...conſ. 51. nu. 9. qui hoc tenuit. n. 10. & 11. etiam, quādo ...; quartæ ſunt detrahendæ, cōtra quam aliquibus viſum ...it. Hiſpanus Cæuallos, qui quæſtiones communes cō... ...uit, hanc magis communem teſtatur. q. 30. Sfort. Oddo. ...ſ. 8. in 1. dubio, & Surd. conſil. 458. in fin. & conſil. 522. ...torum, lib. 4. quam † opinionem etiam in teſtamento ...quādo nepos obtinet primum gradū, procedere voluit Molignat. inter ſuas Quiſquilias. c. 500. & ab iſta opi... ...ne tot. præiudicijs cōfirmata non eſſet tutum hodie re... ...cero. Quāuis contrarium, numeratis Doctoribus, oſten... ...conetur M. Ant. de Amatis in deciſ. Anconitana 11. & ...deciſ. 3. lib. 1. & falſum redditur, quod dicit Graſſ. in §. ...bellianica. q. 4. dum voluit hanc opinionem ſeruari in omnibus Curijs. Ticini, & Mediolani diuerſimodè practicari, & Mediolani affirmatiuam ſententiam, vt prohiberi poſſit, obſeruari teſtatur Cotta in verbo, Trebellianica, & Pollid. Ripa, obſer. 117. n. 5. & varios locorum ritus refert obſeru. 399. poſt Borgn. in reper. in verbo, Trebellianica, * [*& poſſe etiam prohiberi Trebellianicam per verba coniecturalia dicit Peguer. deciſ. 107.*]

Qua ſic ſubſiſtente ſententia ego inanes arbitror eſſe coniecturas illas, quas ad longum D. Præſes Menoc. examinat d. præſumpt. 198. & Graſſ. in §. Trebellianica. q. 8. quādo ex illis cenſeatur facta a teſtatore Trebellianicæ detractio, quia ſi non poteſt expreſsè, ita neque hoc caſu tacitè, vel coniecturaliter poterit prohibere; Neque ſine dubio

5 controuerti poteſt, an aliqua † cautela induci poſſit, vt teſtator aliquo modo poſſit hanc detractionem prohibere, puta inſtituendo filiū in legitima tantùm iure naturæ debita, quia per indirectum hoc modo prohiberet, & per cōſequens, an vera ſit cautela Gualdenſ. in tract. de art. teſta. tit. 5. caut. 3. nu. 6. & cùm in Senatu ſuper hoc lis agitaretur ſuper illa inſtitutionis formula, in qua teſtator ita ſcripſerat. *Et nelli altri ſuoi beni mobili, & immobili, ragioni, & attioni, mercantie, & hipotecarie, eſſo teſtatore hà fatto, & inſtituto ſuo herede uniuerſale Carlo Ottauio ſuo figliuolo; qual mancando in pupillar'età, ò vero appreſſo, & ſenza figliuoli, tale heredità tutta, & intieramente eſſo teſtatore hà voluto, & ordinato, che peruenghi a gl'infraſcritti, prohibendo eſpreſſamente, che gli heredi ab inteſtato di detto ſuo figliuolo non debbano detraher alcuna quarta, tanto per conto di legitima, come Trebellianica, ſe di ragion ſi può fare, & non altrimente, & trouandoſi ſuo herede caricato per conto di tal fideicommiſſo, & non contentandoſi, vuole, che ſia inſtituito ſolamente nella legitima, che di ragion gli perviene, & non più, & nel reſtante s'intendano inſtituti gl'infraſcritti, in fauore de' quali ſi fà il preſente fideicommiſſo, cioè N. N. &c.* Dicebant aliqui ſubſiſtere cautelam Gualdenſis, & prohibitionem Trebellianicæ, per ea, quæ in iſtis terminis conſuluit Ruin. conſ. 149. nu. 8. in fin. lib. 3. vbi defendit valere

6 talem prohibitionem, † per indirectum factam, & per ea, quæ ſcribit Curt. iun. conſ. 159. qui fortius id ſuſtinet in legitima. Soc. iun. conſ. 122. lib. 1. Cephal. conſ. 153. lib. 2. & hoc videbatur magis ſuaderi, attēta opinione altera, quod Trebellianicæ detractio poſſit prohiberi, & etiam opinione illorum, qui voluerunt in priuatione hæreditatis nō detrahi Trebellianicam, de qua per Alc. conſ. 556. n. 2. Petr. de fideicomm. q. 15. n. 179. ſecundum opinionem Bar. cōſ. 19. Ruin. conſ. 58. & conſ. 48. n. 18. lib. 2.

Alij verò dicebant, quod præſuppoſita veritate illius opinionis negatiuę, quòd non poſſit expreſsè Trebellianica hoc caſu prohiberi, non poterat admitti iſta cautela, per

7 quam † per indirectum ſuccedebat prohibitio, quia quando lex prohibitioni, vel actui reſiſtit, tunc non poteſt, per indirectum, vel per viam conditionis aliquid fieri in contrarium, vt pulchrè oſtendit Ruin. conſ. 135. nu. 2. lib. 2. ita intelligendo text. qui ad hoc videtur ſatis clarus in l. Seius, & Augerius, D. ad l. Falc. cui addo ſimilem text. in l. cū pater. 79. §. Titio. de leg. 2. & ita in terminis, tam in legitima, quā in Trebellianica conſuluit Ruin. iun. conſ. 510. per tot. lib. 5. illa enim primario fit in odium detractionis, ad fraudandam legis prohibitionem, quamuis aliàs verum ſit, patrē non teneri filium inſtituere, niſi in legitima. Ideo cauendū eſt ab opinione Hier. Gabr. qui conſ. 93. n. 26. lib. 1. & conſ. 92. n. 22. lib. 2. tenuit per indirectum poſſe filijs primi gradus prohiberi Trebellianicam, quia non eſt tuta illius ſententia, ſtante negatiua regula, per quam directò, & expreſsè non poteſt Trebellianica prohiberi, quoties enim, per indire-

Digitized by Google

indirectum prohibetur, hoc fit ex ſubintellecta, & tacita
voluntate, quæ non debet eſſe maioris virtutis, & efficaciæ
expreſſa, imò ſemper expreſſa præfertur, vt in Falcidiam
ſcribit Iuſtin. in §. ſi verò expreſſim, auth. de hæred. & Fal-
cid. & ideò Senatus in cauſa prædicta, cùm haberet pro
expedito Trebellianicam prohiberi non poſſe, quocunque
modo, vel quauis appoſita cautella, cenſuit talem cautellã
non valere, & poſſe filium, non obſtanti prohibitione, &
verbis teſtatoris, & illius hęredem ex perſona filij, Trebel-
lianicam detrahere. 1601. 29. Ianuarij, in cauſa Ceagli, &
Stoperi. vide Pereg. de fid. art. 36. nu. 81. & ſeq.

Et quamuis, in cauſa prædicta, ego adhuc proponerem
aliquod dubiũ, quia grauamen non erat iniunctum filio,
8 ſed hæredi † ipſius filij cui de iure omninò poteſt Trebel-
lianicę detractio prohiberi, vt per Ruin. conſ. 149. nu. 5. lib.
1. poſt Alex. conſ. 67. nu. 2. lib. 1. & per Cæphal. conſil. 153.
n. 66. lib. 2. ſicuti etiam in ipſa legitima grauari poſſet hę-
res filij. l. ſi fundum, §. ſicuti, de leg. 1. Tamẽ Senatus noluit
ab iſta opinione etiã hoc caſu recedere, quia in hoc teſta-
mento grauatus expreſsè eſt filius, cum illi ſit prohibita
detractio, vt in ſimili dicit Bero. conſ. 137. nu. 14. lib. 2. &
ſi dicimus nõ eſſe grauatũ, fruſtratoria redditur dubitatio,
quia ſemper detrahit Trebellianicam, nulla exiſtente pro-
hibitione, nõ obſtantibus illis verbis, quòd hæreditas inte-
gra perueniat ad ſubſtitutos, quia illa verba, ex magis cõi.
in filijs primi gradus nullam poſſunt inducere prohibitio-
nis coniecturam: præſuppoſita ſemper opinione negatiua
pro vera; nam dato, quod poſſet teſtator prohibere, aliud
eſſet dicendum, & ſequerẽtur dicta per Doctores, quos ad
longum ſequitur, & recẽſet Menoc. de præſump. 198. n. 14.

Cæterum, ego ſemper magnam conſtituerem differen-
tiam, an ſit reſtituenda hæreditas extraneis, an deſcenden-
9 tibus, quia nullo caſu, † nec per quamuis cautellam, quã-
do fideicommiſſum veniret ad extraneos, admitterẽ pro-
hibitionem Trebellianicæ, quia deſcendentibus hæreditas
eſt quaſi debita, ideò facilius denegatur prohibitio, vt vi-
detur voluiſſe Clar. in §. teſtamentum. q. 63. & Vincent. de
Franch. d. deciſ. 11. nu. 20.

Dubitatum tamẽ iterum fuit in caſu propoſito, an per
10 approbationem teſtamenti, † adita ſimpliciter per filium
hæreditate, ſtãte illa expreſſa prohibitione, filius priuetur
detractione. Dubium faciebant ſcripta per Manticam de
coniectur. vlt. volunt. lib. 7. tit. 11. n. 10. vbi voluit facta ſim-
plici aditione. contra voluntatẽ defuncti, non priuari filiũ
legitima, & Trebellianica, quam ſequitur Riminald. iun. d.
conſ. 510. n. 62. Bero. conſ. 93. n. 65. lib. 2. ſicuti in legitima
id etiam communiter aſſeuerant Doctores in l. quoniam
in prioribus. C. de inoffic. teſtam. vbi Roderic. Xuares Am-
pliat. 9. facit text. in l. ſcimus, §. cum autem. C. de inoffic. te-
ſtam. in contrarium adducebatur. Cæphal. conſ. 153. Rub.
conſ. 43. Pereg. de fid. art. 3. nu. 118. & ſeq. Surd. deciſ. 132.
n. 25. qui omnes voluerunt ſtãte expreſſa prohibitione, per
claram, & apertam aditionem priuari filiã Trebellianica,
& hoc expreſsè adita hæreditate voluit Menoch. d. conſil.
277. n. 65. poſt multos, & in approbatione teſtamenti Il-
luſt. D. meus Carolus Ant. Put. Archiep. Piſanus, in ſuo do-
ctiſſimo conſilio, poſt conſ. Sfor. Oddi, n. 85. quod fecit cõ-
tra neptem ſuam, & ita tenuit in ſimplici aditione, etiam
quòd non adeſſet expreſſa approbatio teſtamenti; idem
Sfort. conſ. 63. n. 35. & ſeq. & in fin. cuius opinioni ſtandum
eſt in eo loco, quia illud conſilium eſt magiſtrale, & pro
habenda veritate, non ſub ſpe lucri, & vt ille in principio
dicit, partes contendentes erãt illi ignotæ, & defendit cau-
telam Gualden. etiam in legitima, licet in caſu legitimæ
iudicet contrarium, & benè, quando nõ eſt expreſsè teſta-
mentum acceptatũ: ſed quia hic ſimpliciter dicebatur adi-
ta hæreditas, Senatus cenſuit, in prædicta cauſa, eſſe, non
obſtante aditione, locum detractioni; congregatis claſſib.
ob difficultatem quęſtionis, quam opinionem latè defẽdit
idem Surd. d. conſ. 522. n. 10. & ſeq. lib. 4. & in legitima ope
reſtitutionis iuuari poſſe, facta expreſſa approbatione cõ-
* tendit, conſ. 480. n. 9. [*Vide Cagn. in l. Papinianus, §. meminiſſe,
n. 17. de inoffic. teſtam.*]

Ego exiſtimarem aliquam poſſe tradi cautelam in caſu
11 propoſito, † per quam hæreditas detracta legitima inte-
gra ad ſubſtitutos perueniat, & ea eſt, vt pater inſtituat fi-
lium in legitima tantùm, in reſiduo nominet hęredes filios
naſcituros, vel iam natos, aut agnatos, quos voluerit, reſer-
uato hæredi vſufructu, quia hoc modo cum nullum ſubſit
fideicommiſſum non erit tractandum de vlla detractione;
ſed ſi inſtitueret in vſufructu tantum bonorum efficeretur
proprietarius, & per fideicõmiſſum reſtitueret, vt per Me-
noch. conſ. 274. n. 1. lib. 3. & tunc detraheretur Trebelliani
* ca. [*An fauore piæ cauſæ poſſit prohiberi dixi ad dec. Pedemon.
Patris mei par. 2.*]

Mater, vel auia ſuſcipientes tutelam, an admittantur ad cautionem iuratoriam.

QVÆSTIO XXI.

1 *Tutor tenetur cauere de benè adminiſtrando.*
2 *Mater, & auia, an poſſint cauere iuratoriè pro adminiſtratione tutelæ, ſeu curæ, & n. 5.*
3 *Satiſdatio remittitur patri ob reuerentiam, & quid in tutela filij emancipati, n. 4. & 6.*
7 *Cautio, an præſtetur a diuite notoriè ſoluendo.*

TVtor datus a Iudice tenetur cauere idoneè de bene
adminiſtrando, & de ratione reddenda, ac reliquatu
reſtituẽdo, l. 2. C. de tut. & cur. qui ſatis nõ deder. & l. quod
1 ad hæredem, cum duab. ſeq. D. de Magiſtr. conuen. & talis
debet eſſe iſta cautio, vt iuratoria non ſufficiat. And. Gail.
obſer. lib. 2. obſer. 47. n. 7: Frider. Schench. in Viridar. concl.
99. quamuis Speculator ſcripſerit aliquando, ſatiſdationẽ
non eſſe de ſubſtantia tutelæ conferendæ.

2 Quæſitum fuit, an hoc † habeat locũ in matre, & auia,
quæ iurant non reperire fideiuſſorem, an ſint admittendæ
cum cautione iuratoria, media ſubmiſſione, & hypotheca
3 ſuarum dotium. Dubium faciebat, quia licet † patri ob re-
uerentiam remittatur ſatiſdatio in materia vſusfructus, l.
fi. §. ſin autem non habeat, & l. cum oportet. §. non autem,
C. de bon. quæ lib. tamen in matre ſecus eſt, l. hac edictali,
§. his illud. C. de ſec. nupt. glo. in d. §. ſin autem. ſuper verbo,
reuerentia. Item, quia licet matri remittatur iuſiurandum
de non tranſeundo ad ſecunda vota, tamen ſatiſdatio pro
cautela non remittitur, ſed expreſsè iubetur ſatiſdare, §. ſi,
Auth. vt ſine prohib. matr. & hanc opinionem in ſpecie te-
net Borgn. de tutor. n. 23. & 24. dicens, quod mater, & auia
tenẽtur ſatiſdare cum hypotheca bonorum ſuorum, & re-
nunciatione S.C. Velleiani, alias tutela erit nulla; & matrẽ
tutricem non excuſari a reddenda ratione, & alijs onerib.
tutorũ, ſcribit Pinel. in l. 1. 2. p. n. 48. C. de bon. matern. Imò
4 nec ẽt ipſũ patrẽ, quando filiorũ emancipatorũ † tutelam
vult adminiſtrare, ab iſta cautione excuſari ſcripſerũt Bal.
Caſtr. Corn. & alij. in d. l. cum oportet. §. ſed cũ tacitas. C. de
bon. q̃ lib. quos ſequitur Pinel. d. l. 1. nu. 27. Senatus tamẽ
fuit in opinione, ꝙ mater, & auia admittãtur ad tutelã fi-
5 liorũ † ſuorũ, media cautione iuratoria, ꝙ facta diligentia
nullum reperiũt fideiuſſorem, & cum ſubmiſſione dotium
ſuarum,

Digitized by Google

ſiatium,ac renũtiatione in forma,atq; ita ſæpius reſcripſit ſuper ſupplicationibus parte iſtarum fęminarũ porrectis etiã quòd dotes mulierum eſſent multos minoris quantitatis,quàm redditus bonorum filiorum ; & in cõtradictorio ita vidi fuiſſet reſolutum in perſonã Domini de Cardeto, cui licet eſſent egregiæ facultates, ſuit tamen auia admiſſa tutrix,ſine cautione,niſi incautoria, & ita vidi notatũ in Recollectis recolendæ memoriæ Dom.mei Primi Præſidis à Ponte,quas viuẽs multoties mihi ſolebant cõmunicare, & à quo multa didici non contemnenda. Ratio iſtius opinionis eſt duplex,prima præſumptio pro matre, propter amorẽ erga filios,quod benè adminiſtrabit.Secunda difficultas reperiendi fideiuſſorem; quæ duo faciunt locũ cautioni iuratoriæ,vt in materia cautionis, quæ præſtari ſolet ab vſufructuaria matre;ita etiam iudicatũ teſtatur Ozaſc. deciſ.153.& ideò propter hanc impotentiã ſatiſdãdi,tutor principis non tenetur cauere.Feder.d.concl.99.& quod dicitur de patre, quòd ipſe † teneatur ſatiſdare fauore filij, ego non credo verum,nam Bald.& Caſtr.quos allegat Piel.loquuntur tantùm in reditione rationis,prout in eodẽ caſu loquitur Bal.in l.orphanotrophos,C.de Epiſc.& Cler. Iom.ſimiliter nihil dicit; & contrariũ tenuerũt Xuares in ſtrut.maioricat.n.38.Caſſan.in conſuet.Burgund. tit. des droits de plus licts.§.6.in fi.vbi diſtinguit inter matrẽ teſtamentaria tutricẽ, & datiuam, vt primo caſu non teneatur ſecundo ſic. Sed, & vtroque caſu indiſtinctè fauore matris ſolet reſcribere Senatus,eo præſertim,quando mater eſt diues,† & notoriè ſoluẽdo;nam licet hoc caſu aliqui fuerint opinionis ꝙ quando lex,ſtatutũ, aut pactũ,requirunt cautionem, illa ſit etiam a notoriè ſoluendo præſtanda,vt per Aret.& Alex.in l.diuortio,§.interdum,ſolut. matr.per tex.in l.minor vigintiquinque,§.fi.cũ l. ſeq.D.de in.int.*etiamſi locupletiſſimus eſſet*.Contrariũ tamen eſt verius,& ita fuit iudicatũ,per Senatũ in cauſa,Surgi.1571. per doctr.Iaſ.l.1.n.10.& 18.ff.qui ſatiſd.cog.& per ea,quæ tradit Tiraq.in tit.de retract.lign.§.1.gl.19.n.3.De requiſitis autem ad iſtam cautionem iuratoriã, vide per Gaill. d.obſeru.47.n.8.cuius animaduerſionem ibi,n.9.etiã arbitror tenendã in caſu noſtro,vt.ſ. tunc demũ admittantur matres ad cautionem iuratoriam,quando ſunt perſonę frugi,& nõ ſuſpectæ de dilapidatione,aut mala adminiſtratione,& quãdo malè adminiſtrãt ꝓprias ſubſtãtias; quando admittuntur ſufficit renũciatio,ſecundarũ nuptiarum,ſine iuramẽto,quia ſępius peierarent ſi cũ iuramẽto renunciarent,auth.matri, C.quan.mul.tut.offic.ſungi pot.

... es naturales,quomodo inuicem ſuccedãt,& quid in ... ſtrijs,inceſtuoſis,& ex coitu damnato natis obtinere ... beat,latè diſcutitur,& obiter qui in materia dicantur naturales,& nati ex damnato coitu.

QVÆSTIO XXII.

... iorum naturalium variæ ſpecies.
... ij naturales propriè qui dicantur.
... atres naturales ex linea tantùm paterna coniuncti,qualiter, ... quibus in caſibus inuicem ſuccedant,& num.6.8.
... natio qualiter inter naturales eſſe poſſit.
... nationis & cognationis nomen æquiuocum eſt.
... optiuus frater,an naturali ſuccedat.
... atres naturales vterini,quibus in caſibus inuicem ſuccedũt, num.10.11.& 12.
... ter,an ſuccedat filio naturali cum alijs filijs naturalibus.
... iorum nomen variè in iure accipitur.
... ij,qui admittantur ad ſucceſſionem inter ſe.
16 *Damnatus coitus,quis dicatur.*
17 *Natus ex ſoluto, & ſoluta non dicitur natus ex damnato coitu.*
18 *Natus ex coniugato, & ſoluta, an dicatur natus ex damnato coitu.*
19 *Natus ex vidua,an dicatur natus ex damnato coitu.*
20 *Natus ex publica meretrice,licet coniugata,non dicetur natus ex damnato coitu.*
21 *Natus ex tutore, & pupilla non dicitur natus ex damnato coitu.*
22 *Natus ex coitu violento non fit inhabilis ad ſucceſſionem.*
23 *Frater natus ex damnato coitu,an fratri pariter ſpurio ſuccedat,& nu.24.& quid in patruo naturali,nu.26.*
25 *Spurius quando matri etiam Illuſtri ſuccedat.*
27 *Filius inceſtuoſus, quis dicatur.*
28 *Frater inceſtuoſus fratri non ſuccedit.*
29 *Frater natus ex Religioſo,vel Moniali,fratri non ſuccedit.*
30 *Spurij,ſeu Baſtardi in Gallia inuicem non ſuccedunt.*

Filiorum,qui extra legitimum matrimoniũ naſcuntur,
1 multas ſpecies † apud iuris tàm Pontificij,quàm Cęſarei conditores,& longè plures apud Interpretes eſſe reperimus,Alij enim dicuntur naturales ſimpliciter, alij Baſtardi,alij Spurij,alij Nothi,alij Manſeres,& alij inceſtuoſi. Naturaliũ autem appellatio generalis eſt,& vox analoga, vt dicit Raudẽſ.de analog.c.36.n.69. Spuriorũ autem nomen genericum eſt, cõprehendens tàm vulgò quæſitos ex publica meretrice natos, quã inceſtuoſos, qui certũ patrẽ demonſtrare non poſſunt,l.vulgò de ſtat. hom. §.ſi aduerſus.Inſt.de nupt.Gallin.de uerb. ſignif.lib.9.c.33.& 34.& horum naturalium,& ſpuriorum tàm generica eſt ſignificatio,ut multoties termini confundantur,& ob id ad tollẽdas difficultates legem in Hiſpania conditã eſſe dicit Xuares,in ti.De todo home.n.7.in fi.& extat ſuper nominibus iſtor.pulchra Lex partitæ.par.4.tit.15.l.prima,quam latè interpretatur Greg.Lopez.ubi ſingulariter iſtorum naturalium diffinitio traditur. Græci omnes illegitimos (νόθοι) dicebant. Homer.Iliad.4.de Priamo loquens,qui plures illegitimos filios habebat, licèt propriè noti dicantur, qui ex meretricibus,& ſcorto naſcuntur. Alc. lib.4. Peregrin. cap.5.& præſertim ſi ex patre nobili nati ſunt, ut Iſidor. Feſtus, & Seneca docent, & poſt eos Contius Lectionum ſubſeciuar.lib.2. cap.11. Hæbrei uerò omnes filios ex illegitimo matrimonio genitos Manzeres appellabant. Deuteron. cap.23. licèt apud Pontifices manzer capiatur pro nato ex ſcorto,& publica meretrice,c.niſi cum pridem, de renunt.Iuſtinianus in Authent.quib.mod.nat.effic.ſui.Nouell.89.c.15.§. ſiquidem, naturales eos non eſſe geneticè ſcripſit,qui ex complexibus, aut nefarijs, aut inceſtis, aut damnatis proceſſerunt.

De iſtorum naturalium, & ſpuriorum ſucceſſione quatenus ad illorum parentes attinet,[*Vid.Ioſeph.de Seſſa in deciſ.Aragon.*43.] ſiue illi paterni ſiue materni generis ſint, ſatis amplè poſt alios Imperatores in tit.C.de natur.liber. & in l.ſi qua Ill.C.ad Orfic. Iuſtinianus tractauerit in duabus Auth.tit.quib.mod.nat.eff.leg.& tit.quib. mod.natur. effic.ſui,eoſq;ex beneficio Prętoris ad bonorum ſucceſſionem capeſcendam,quam à matre ſibi obuenire contendebant,admiſſos fuiſſe per antiquam iuriſprudentiam cõperimus,l.hac parte,leg.ſpurius,& l.Modeſtinus,D.und.cog. lege prima,§.ſed,& uulgò.D.ad S.C. Tertullian. Sed quomodo inter ſe ſuccedere ualeãt,nõ ſatis apertè iuris Authores tradiderũt,in eaq;tractatione DD. ſatis cõfuſè loquuti ſunt,Ideò cum paucis ab hinc diebus de ſucceſſione cuiuſdã naturalis,qui fratres pariter naturales unà cũ legitimis

Digitized by Google

poſt ſe reliquerat,apud me quæſtio orta eſſet , non incon-
ueniens mihi viſum fuit,aliqua,in ſtudioſorum Iudicij gra
tiam (quibus ſemper hæc noſtra quęcunq;ſcripta dicamus
& præſertim Doctiſſimis,atq;Illuſtribus Collegis noſtris,)
breuiter in mediũ adferre,vt quoties caſus cõtigerit, quid
judicandum ſit,ex Doctorum infra citandorum ſcriptis,&
cõcluſionibus,ſine laborioſa opera,facilè percipere valeãt
evornando ea, quæ ad materiam iſtam ſcripſerunt Ioan.
Roias,in Epitome ſucceſſ.cap.10.& 19.Ioan.Caccialup.in
repetit.leg.ſi qua Illuſtris,& Valent.Forſter.in tra.de ſuc-
ceſſ.ab inteſt.lib.4.de ſucceſſ.collateral.& primo. de natu-
ralibus,ſecundo de ſpurijs,vel ex coitu damnato natis;ter-
tiò de inceſtuoſis,quaſi de tribus naturalium filiorum ſpe-
ciebus,diſſerendum erit.

Naturales autem in prima ſpecie ſecũdum iuris ciuilis
2 intellectum,ſunt illi,qui naſcuntur † ex legitima concubi-
na,cuius retentio fuit à iure illo permiſſa , nempè ex mu-
liere vnica in domo retenta indubitato affectu , quaſi co-
niugali,à qua filiorum ſuorum pater nullo nec cognatio-
nis,nec agnationis vinculo,vel alio iure prohibebatur,Azo
in Summa,C.de natur.lib.Bartol.in l.1.eodem.Ioan.Andr.
in rub.qui fil.ſint legit.& ſucceſſ.ab inteſtat.,§.primo.Ro-
deric.Xuares.in tit.de Todo home.num.4.& 5.vbi pro hac
diffinitione multa adducit; & dicuntur naturales,quia na-
turam in generatione ſequuntur, & cæteris fauorabiliores
ſunt,quia ſunt magis certi,quàm qui extra domum naſcũ-
tur, Gloſ.in cap.Michael.de fil.præsbiteror.quam ſingula-
rem dicit Roias in Epitom.ſucceſſ.cap.10.n.18. Et quam-
uis iſtorum qualitas hodie ſatis difficilis reddatur , vt per
raro reperiatur quis propriè naturalis,vt dicit. Dom.Pręſ-
ſes Menoch.lib.ſexto, præſ.54. num.tertio, eo quia de iure
canonico omnis coitus pręter vxorium ſit punibilis,tamen
ſecundum iuris terminos iſti ſunt propriè naturales ex an-
tiqua iuriſprudentia.

Hodie verò de conſuetudine, & ex communi vſu loquẽ-
di,attenta diſpoſitione iuris Canonici , illi inter naturales
in prima ſpecie connumerantur , qui naſcuntur ex ſoluto,
& ſoluta extra domum retenta,& ab ea,cum qua poteſt eſ
ſe matrimonium ſine aliquo impedimento, & iſtum com-
munem vſum loquendi in propoſito attendẽdum eſſe dicit
Crauet.conſil.166.n.9.& ibi Stracca in addit.num.7. & 8.
& ſi iſte communis loquendi vſus non attenderetur , nulli
poſſent dici naturales,ſed vel ſpurij,vel vulgo quęſiti voca-
rentur,tanquam nati ex coitu damnato; & propterea hoc
conſuetudine introductum fuiſſe refert Didac. in ſecunda
par.relect.cap.8.§.4. num.2. & hanc ob cauſam conditam
fuiſſe legem Tauri vndecimam dicit Corduba in princ. l. ſi
quis à liberis,nu.87.in fin. D. de liber agnoſcen. vbi infert
ad multa, & ideò , hoc circumſcripto , filij iſti dicerentur
ſpurij , quia lex non confidit de iſtis mulieribus , etiam
quod nati eſſent ex ancilla in domo , vt dicit Bald. & poſt
eum , & alios Celſ.Vgo conſil.88. num.27. Gozadin.con-
ſil.21.n.3. Burſ.conſ.62. & ſcire iſta multum refert in hac
ſucceſſionis materia,quia vno modo admittũtur ad ſucceſ-
ſionẽ naturales,& alio ſpurij ; iſti enim ſunt omninò inca-
paces paternæ ſucceſſionis,& à materna in multis locis ex
cludũtur,vt de conſuetudine Cantabriæ,& Valentiæ teſta-
tur Roias.c.20.n.3. vbi etiam notat multas differentias.

In hac prima naturaliũ filiorũ ſpecie pro clariori intel-
ligentia ſunt conſtituendi plures caſus ad deciſionẽ prin-
cipalis quæſtionis noſtræ, vt perfectè cognoſcatur, quãdo
inter ſe ad ſucceſſionẽ admittantur. Primùs caſus eſt,quã-
do moritur naturalis filius , relictis fratribus naturalibus
ex eodem tantùm patre natis,& ex diuerſis concubinis, ac
matribus pro genitis,(quod intelligo de cõcubinis diuerſo
tempore tenentis,nam plures vno tempore cõcubinas ha-
bere non licet (neq;ex iſti nati ad ſucceſſionem admittun-
tur, §.ſi verò effuſa. Auth. quib.mod.nat.eff.ſui. & dixi ſu-
pra quęſtio.14. num.4.) & in hoc caſu communis videtur
3 † eſſe ſententia,quod iſti inuicem non ſuccedũt,quia nullo
neq;agnationis,neq;cognitionis vinculo iunguntur, §.filiũ
auth.quibus modis natur.effic.ſui, & ibi Agel.in §.ſi.col.3.
& in §.quæſitos.Inſt.de ſucceſſ.cognator.Cyn.in Auth.ita-
que,C.commun.de ſucceſſ.Gloſ.in l.hac parte in fi.D.vndè
cogn.Dyn.de ſucceſſ.ab inteſt.n.22.Matheſilan. in eodem
tract.2.membr.artic.3.num.4.in fin.Port.in tit.Inſtit.ad S.
C.Orfic.n.1.Benedict.in cap.Raynutius,in verbo & vxorẽ
nu.709.Graſſ.de ſucceſſ.ab inteſt.quæſt.34. Didac.relect.
c.8.§.5.n.19.verſic.vndè naturales, & ita poſt Bal. Abb.&
Crauet.latè comprobat Peregr.de iur.fiſc.lib.3.tit.18.nu.
26.& propterea relicti agnationi naturales non compræ-
hendit, vt idem Peregrin.ſcribit.de fideicommiſſ.artic.22.
num.8... vbi voluit fiſcum, excluſis agnatis ex paterna li-
nea venientibus , ad ſucceſſionem admitti iuxta conſilium
Crau.138.ſicuti etiam non continerentur ſub nomine Ca-
ſatæ,ſeu Domus,& familiæ,vt per eũdem,n.83.Sed ab iſta
communi recedit Gloſ.in l.ſpurius,in fi.D.vnd.cogn.& an-
tiquus Doctor.Alber.Galeotti in ſua Margarita, c.36.nu.
7.& in puncto dubitant Caccialup.& Benedict.de Barz.il-
le in repet.l.ſi qua Illuſtris,n.67.iſte in tract.de legitimat.
ſeu de fil.non leg.natur.n.18.illa ratione, quòd ſit ſublata
differentia agnationis,& cognationis,& ſicut patri iſti filij
remanent cognati dict.Auth.quib.mod.nat.eff.ſui,§.diſcre-
tis,ita & erunt cognati fratribus conſanguineis : & re vera
in puncto iuris videtur poſſe hæc opinio ſuſtineri,quemad-
modum admitterentur fratres conſanguinei ex legitimo
matrimonio procreati, cum in iure nulla reperiatur cõſti-
tuta differentia de vno ad alterum caſum ; & ex quadam
æquitate canonica viderentur admittẽdi,ſaltem nullis exi-
ſtentibus proximioribus ex parte matris,quia de iure Ca-
nonico nulla eſt differentia inter naturales ex concubina
tos, & ſpurios, ne plus faueatur concubinatui , quam alijs
complexibus, vt multis oſtendit Fortun. Garz. in tract.de
4 vlt.ſi.iur.n.134.& ſeq.licet enim † inter eos nulla detur a-
gnatio,illud ex fictione introductũ eſt, vt tollatur ius ſuc-
cedendi patri,& proximioribus eſt linea paterna; tamẽ de
iure naturæ durat agnatio inter eos,& iura naturalia nul-
lo modo dirimi poſſunt l.iura ſanguinis, de reg.iur.Gloſ.in
§.ſi.Inſt.de legit.agnat.tut.& in §.ſed maxima.Inſt.de cap.
diminut. quas Gloſ.pulchrè in propoſito noſtro ponderat
Ruyn.conſ.9.n.3.& 4.lib.quarto,exemplũ eſt in filio emã-
cipato,qui licet per emancipationem ius agnationis à iure
ciuili inductũ,ex ipſius iuris fictione amiſerit,retinet tamẽ
ius naturalis agnationis, §.fin.inſtit.de legit.agnat.ſucceſſ.
l.ſi.C.de leg.tut.quòd tam in patre, quàm inter ipſos fra-
tres militare ſcripſit Ang.in d.§.ſi.num.3.vnde dicere poſ-
5 ſumus agnationis, † & cognationis nomen eſſe æquiuocũ,
& capi,pro duplici agnatione,& cognatione, videlicet pro
ciuili,& naturali;ciuilis tollitur per aliã iuris ciuilis diſpo-
ſitionem,ſed naturalis non poteſt tolli;& quando excludi-
tur filius à ſucceſſione patris tollitur vinculũ iuris natura-
lis,ſed quãdo agitur de ſucceſſione inter ipſos fratres,aliud
videtur dicendũ;quia agitur de tollẽdo iure naturali,& ex
cluſio eſt reſtringẽda intra ſuos cãcellos;& cũ iſta opinio-
ne reſidet Benedict.de Barz. reſpondendo iuribus cõtrarijs
in d.tract.de legitimat.n.19.& 20.dicens,& benè, iura cõ-
traria habere locum in ſpurijs,qui certũ patrẽ demõſtrare
non poſſunt,nõ in alijs naturalibus, & ego tenerẽ iſtã opi-
nionẽ,ſi cauſa eſſet cõcordio terminãda,& amicabiliter ꝓ-
pter æquitatẽ,quã habet à iure ipſo naturali inductã,& vĩ
maxima

Digitized by Google

maxima iniquitas excludere iſtos filios à ſucceſſione inter ſe, cum nō habeant aliquid obſtaculum, niſi legi.imationis per ſubſequens matrimoniū; quā etiam opinionem tenuit Specula. iuris optimus lucerna, & mag ius practicus in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. nu. 19. & licet agnatio nō contrahatur, niſi per legitimas nuptias. §. ſi aduerſus. Inſtit. de nupt. §. 1. Inſtit. de legit. agnat. ſucceſſ. tamen hoc non excluditur agnatio; & prohibitio ſucceſſionis eſt, quo ad patrem, vt tollatur fornicatio, pro euitando peccato, quam odio habuit Iuſtinianus, non quo ad fratres, qui iā nati ſunt mundo, & quibus macula patris nocere non debet; & quòd tex. in §. filium intelligitur tantum de ſucceſſ. parentum, tenet Lud. de Sard. de legit. n. 12. tit. de ſucceſſ. ſpuriorum. Ioſeph. Ludou. in deciſ. Peruſ. 18. nu. 35. qui tenet excluſionem operari tantum, quo ad ea, quæ filijs ex perſona patris prouenerunt, non quæ ab alijs.

Verùm, extra terminos concordij in iudicando fortè nō eſſet tutum recedere à cōmuni opinione, quam & ſequitur Lauden. de legitimat. n. 76. Gomez. in l. 9. Tauri. n. 46. Valentin. Forſte. de ſucceſſ. ab inteſt. tit. de ſucceſſ. collateral. lib. 4. Florian. in l. qui teſtamentum. de probat. Paleot. de not. & ſpur. cap. 39. in fin. ſemper tamen recipere prioræm opinionem pro filijs contra fiſcum, deficiētibus proximioribus ex parte matris, prout in Hiſpania ex iure illius Regni ſeruari tradunt Didac. & Gomez. Quando verò illi naturales eſſent nati ex pluribus cōcubinis, vel mulieribus ſolutis eodem tempore retentis, tunc crederē habere ſine vlla dubitatione locum communem opinionem.

Secundus caſus eſt, quando moritur naturalis, cui ſupereſt pater, & cum eo frater legitimus, & naturalis pariter

6 ex alia matre, & hoc caſu † videretur vtrumque excludēdum, nam pater excluditur ex diſpoſitione iuris. §. diſcretis. verſic. in quibus enim. Auth. quibus modis natur. effic. ſui. frater verò excluditur, quia ipſe naturalis non ſuccederet legitimo; & in hoc caſu leges parificant iuris ſucceſſionum; Bartol. poſt A.on. in l. fin. num. 5. de his quibus, vt indig. Ioan. Caccialup. in l. ſi qua Illuſtris, num. 63. Gomez. l. 9. Tauri, nu. 50. verſ. & in ſpecie, & alibi Bartol. in d. §. filium, dicebat ſucceſſionem ab inteſtato eſſe reciprocam, & in ea ſeruandam æqualitatem, & ius ſuccedendi, & capiendi eſſe in hac materia viciſſitudinarium, multis authoritatibus adductis oſtendit. Peregr. d. tit. 18. num. 29. & naturalem non ſuccedere fratri legitimo, ex alia matre natum, quia deficit agnatio, ſcripſit Anton. de Roſell. in cap. interroga. um. 2. quæſt. 5. numer. 50. Angel. in §. vulgò quæſites. Inſtit. de ſucceſs. cognat. Benedict. in c. Raynutius in verbo, & vxorem. num. 706. verſ. Primo caſu, & ita in caſu iſto concludit Benedict. de Barz. in dict. tract. de legit. m. num. 24. in fin. Sed ego in quæſtione facti vidi admiſſum ad ſucceſſionem filij naturalis, non ſolum patrem ſed etiam fratrem legitimum, & naturalem; & obtinui hæreditatem fratris mei naturalis, & fui admiſſus ad petitionem hæreditatis exiſtentis ſuper quibuſdam bonis ſitis in loco Clanaſci, & etiam ad actionem perſonaliter intentatam contra quendam debitorem dictæ hæreditatis. 1594. menſe Octobris, cauſam proponente Illuſtr. olim Collega noſtro Do. Senatore Lelio, qui poſt me fuit in hoc Sacro Senatorum Collegio connumeratus: Ratio eſt quia, vt dicit Bened. de Barz. in allegat. loco, regula correlatiuorum non habet locum in exorbitantibus a iure communi, ſed eſſet exorbitans, quod pater filio naturali non ſuccedat, cum ab inteſtato duas vncias ſubſtantiæ paternæ capere poſſit. d. Auth. quibus modis nat. effic. ſui. §. diſcretis, & a ſucceſſione parentum excluduntur ſolummodo, qui naſcuntur extra contubernium legitimæ concubinæ. d. auth. §. ſi quis autem defunctus, & de ſucceſſione pa entum loquitur tex. alterius authent. in §. ſi verò de incest. & nefar. nupt. & quibus modis natur. effic. legit. nou. 74. in ſi. & quamuis ex illa communi opinione, de qua ſupra, excludatur filius naturalis ex eodem patre, ſed ex alia matre genitus, tamen in filio legitimo, & naturali, qui non eſt legibus odioſus, non exiſtente patre, eſt locus relinquendus ad ſucceſſionem illius naturalis obtinendam; & pro iſta parte ego ponderabam tex. n §. 1. de ſeruili cogn. vbi nati ex ſeruo ſuccedūt cum legitimis poſtea natis; quē tex. licet DD. intelligant procedere de iure ſpeciali fauore manumiſſionis; ego tamen non video rationem ſpecialitatis, quin etiam dicendum ſit, nullis exiſtentibus legitimis fratribus, naturalem poſſe ſuccedere in illis duabus vncijs, in quibus patri ſuccedit, & ſicut naturalis in ea parte ſuccederet legitimo, ita & legitimus ſuccedet naturali, ſine fratribus defuncto, & per illum text. in Hiſpania lege Regia cautum eſt, in fratribus plebeis vt inuicem legitimi, & naturales ſuccedant, quamuis tamen iure communi inſpecto, & receptiori ſententia in Luſitaniæ ſupremo Auditorio contra filios legitimos ad ſucceſſionem ſororis naturalis (quæ fuerat a marito occiſa) aſpirantes, fuiſſe pronunciatum teſtetur Anton. Gamma, in deciſ. Luſi. an. 3. vbi per totam de hac re diſſerit, & dotem ſororis illiſe legitimis adiudicatam refert.

7 Tertius eſt caſus, quando moritur naturalis, cui ſupereſt frater adoptiuus, & tunc non † vide ur eſſe locum adoptiuo ad ſucceſſionem naturalis, niſi ille adoptiuus eſſet frater prius naturalis, quia regula, quod adoptiuus ſuccedat cum fratribus, de qua in l. ſi te parens. C. de ſuis, & leg. procedit tantùm in legitimis, & na uralibus. Verùm Conſtantin. Harmenopol. Græcus Interpres lib. 5. ſui prompt. c. 8. intelligit illam legem de ſucceſſione na uralium, tantùm; ideò poſſemus tenere fauore iſtorum admitti eos inuicem ad ſucceſſionem, nullis alijs concurren ibus, ſaltem ad excluſionem fiſci, qui ſemper eſt in vltimo ſucceſſionis loco.

8 Quartus eſt caſus, ſi aliqui fratrum ſint naturales alij ſpurij ex diuerſis † matribus, & tunc inuicem non ſuccedere dicendum eſt. l. ſi ſpurius, vnd. cogn. Harmenop. d. lib. 5. tit. 8. de hæred. liberor. natural. Ratio eſt, quia ſicut ſpurius ille patri non agnoſcitur, ita nec venientibus ex linea paterna licet hanc rationem impugnet Bened. de Barz. de fil. non legit. natur. n. 18. Spurium natum hic accipimus de filio nato ex damnato coitu, qui certum habet patrem, quia de vulgò quæſitis fruſtra quæreretur qui patrem certum non habent, & de quibus infra dicemus.

9 Quintus caſus eſt, quādo naturales iſti ſunt nati ex eadem concubina, & † ſunt inter ſe fratres vterini, & tunc ſiue ſint nati ex eiſdem parentib. ſiue ex eadem matre, ſed ex diuerſis patrib. receptiſſimum eſt iſtos inter ſe ſuccedere, a fortiori rōne legis, quia ſi ſpurij, ſeu vulgò quæſiti inter ſe ſuccedunt, l. hac parte, & l. ſi ſpurius, & l. Modeſtinus D. vnd. cogn. fortius erit locus ſucceſſioni inter naturales, & ita tenet Alber. Galeotti in ſua Margar. c. 36. n. 8. Cy. in auth. itaq; verſ. tertio caſu. C. commun. de ſucceſſ. & nullus Doctorum in hoc puncto diſſentit. Eſt verùm, quòd ſi iſtorum fratrum aliqui ſint ex parte matris tantum coniūcti, alij verò ſint etiam conſanguinei, qui ex vtroq; latere iunguntur, alijs præferri debent. Forſter. de ſucceſſ. collater. 2. caſu concl. 2. neq; hic erit facienda, meo iudicio, differentia inter bona ex linea paterna, vel materna prouenientia, ſtante illa communi opinione, de qua diximus ſupra in primo caſu, quæ differentia inter legitimos, & naturales fratres ſeruatur iuxta Gloſſ. in Authentic. poſt fratres

C. de legit. hæred. quam cõmuniter approbari dicit Graſſ. §. ſucceſſ. ab inteſt. q. 32. quia non attenditur agnatio, nec conſanguinitas à patre proueniens, ſed tantum cognatio ex parte matris, quod an habeat locum in ſpurijs, vel ex damnato coitu conceptis, dicemus inſta. Et quamuis per rationem ſupra poſitam, quòd non attenditur agnatio, videantur omnes in pari gradu conſtituti, vt conſiderat Paleot. de not. & ſpur. cap. 39. num. 6. tamen naturalis ratio dictat ex vtroque latere coniunctos vterinis præferri, ne fictio ſit ſupra veritatem, & ita etiam in hoc caſu determinat Gomes. in l. 9. Tauri. num. 49.

Sextus caſus eſt illatiuus ex ſuperiori, quod ea, quæ di-
30 ximus de naturalibus † vtrinque coniunctis, procedant, etiam quod mater haberet inter eos filium ex legitimo matrimonio natum, nam ſi moreretur vnus naturalis, alij fratres pariter naturales ex vtroque latere coniuncti excludent legitimum, prout tenent Gomeſ. in ſupradicto loco; nã in fratre vtrinque coniuncto cõcurrit duplex vinculum, quo vtẽtes excludunt illos, qui vno ſolo iure vti poſſunt. §. fin. Auth. de conſanguin. & vter. fratribus. Auth. ceſſante. C. de leg. hæred. & ita ſolet cõiter intelligi tex. in l. fin. §. ſed nec fratrem. Cod. eod. vt ſcilicet habeat locum, nullo ſuperexiſtente fratre vtrinque coniuncto; & legitimatio nihil facit ad hoc, quia vt inquit Natt. conſil. 231. n. 4. natura non cognouit illam ſubtilem differentiam legitimorum, & illegitimorum; imò in iſta ſucceſſione parificantur termini legitimorum, & naturalium. Matheſil. & Bolognin. de ſucceſſ. ab inteſt. tit. de ſucceſſion. tranſuerſal. art. 3. membr. 2. Ioan. Roias, qui loquitur in ſpurijs vterinis. in epit. ſucceſſ. cap. 26. n. 79. poſt multos, quos allegat. in legitimis, eſt tex. in §. ſi igitur. Auth. de hæred. b. ab inteſt. ven. quem citat etiam Gl. in d. auth. de conſanguin. fratri. ſuper verbo meliores.

Septimus caſus in materia naturaliũ coniunctorum ex
31 linea materna, quando mulier ex concubinatu ſuſcepit duos naturales, inde alteri nubens, ex legitimo matrimonio habuit filium legitimũ, & naturalem, & moritur vnus ex illis naturalibus, altero ſuperſtite, vna cum patre legitimo, hanc quæſtionem in ſpecie tetigit Ang. in §. ſi. Auth. quib. mod. natur. eſſic. ſui, & tenuit legitimũ excludere naturalem, & Angelũ ſequitur Bermund. Couar. de publ. cõcubinat. in Gl. ſuper verb. qui etiã filios, n. 78. illa ratione, quia legitimus habet iuris, & natura vinculũ, & vt dicitur in Geneſi: non erit hæres filius ancillæ cum filio liberæ.

Hanc eandem quæſtionem examinauit Caccialup. in d. l. ſi qua Illuſtris, n. 88. ſed more ſuo nihil reſoluit, & cogitandam relinquit; & apud Longobardos legitimus excludebat naturalem in ſucceſſione alterius naturalis, vt in Lombarda. l. ſi fuerint. 2. tit. de ſucceſſ. Ego crederem opinionem Angeli veram eſſe, quando legitimus concurrit cum filio naturali, qui non ſit ex vtroque latere coniũctus defuncto, ſed ſi ſit coniunctus ex vtroque latere, tunc militarent ea, quæ dixi ſupra in proximo antecedenti caſu; & vt dicit Gomeſ. Angeli dictum non eſſet verum, vt tenet Apoſtilla ad d. l. ſi fuerint, dicens de iure communi aliud ſeruari.

Octauus hunc ſequitur caſus quotieſcunque moritur
32 legitimus, & naturalis † relictis duobus fratribus vterinis, vno legitimo, altero naturali, ex diuerſis patribus. Iſte caſus ſimilis eſt illi, quem in legitimis filijs proponit Iuſtinianus in auth. de conſanguin. & vter. fratribus, & cũ fuiſſet mihi cauſa compromiſſa pro reſolutione illius, cum quædam mater habuiſſet filium legitimum, & naturalem ex primo viro, indè vidua exiſtens ex ſoluto, & in cõcubinatu habuiſſet alterum filium, poſtea nubens ex vltimo viro alium legitimum ſuſcepiſſet, & quæſtio eſſet de ſucceſſione primi, qui erat legitimus, multum laboraui, pro rei veritate perquirenda: nam partium Aduocati multa quidem dicebant, ſed nihil in terminis allegabant, & ego prima facie allegabam dictum Angeli, de quo ſupra, ſed Angelus verè loquitur in alio caſu; Pro legitimo tamẽ militat ratio Ang. qui conſiderat in legitimo duplex vinculum, vnum legitimationis, aliud naturalitatis, & legitimus habet nobilius vinculum, non odioſum legibus, quale eſt illegitimorum; & ego vlterius ponderabam text. in l. quæcunque. C. de bon. quæ lib. vbi poſt fratres vtrinque coniũctos, vocantur ad bona materna illi, qui ex alio matrimonio ſunt procreati, & ſic legitimi filij, & in terminis reperi fauore legitimi concludere Maturin. Montan. in tract. de hæred. ab inteſt. ven. reg. 27. vbi ponit regulam, fratres naturales ſibi inuicem ſuccedere, niſi ſimul concurrant legitimi, & naturales. ſiue illi ſint conſanguinei, ſiue vterini, quia illegitimos excludunt, & facit pro hac parte dictum Cagnol. in l. ſi qua Illuſtris, nu. 22. inquiens turpem videri coniunctionem legitimorum, & ſpuriorum in eadem hæreditate, ergò idem de naturalibus, quod de ſpurijs erit dicendum.

Verùm, re diligenter perpenſa, & per multos dies examinata, tandem cenſui vtrumq; fratrem admittendum ad ſucceſſionem fratris legitimi præmortui, quia ſunt omnes in pari gradu, quo ad lineam maternam, & legitimationis nulla in iure habetur ratio, quia ius magis conſiderat proximitatem, & ius ſanguinis, quam legitimationem, dũ ex beneficio Pretoris tribuit bonorum poſſeſſionem vndè cognati. l. hac parte iũcta l. ſpurius. D. vnde cogn. per quæ iura & ex tex. in §. vulgò quæſitos. Inſt. de ſucceſ. cogn. vir acutiſſimus Valent. Forſter. in d. tract. de ſucceſſ. ab inteſt. li. 4. tit. de ſucceſſ. tranſuerſal. 2. ordine. caſ. 2. concl. 1. concludit legitimum, & naturalem, & naturalem tantum ſibi inuicem ſuccedere, & ita videtur in caſu iſto tenere Matheſ. de ſucceſſ. ab inteſt. n. 144. & in nouiſſima impreſſione, 2. membr. 3. art. 1. n. 10. cuius opinio refertur inter communes, lib. 8. in Tomo commun. opin. lit. F. Oliuer. Textor. eodem tract. n. 89. Io. Bapt. Caccialup. n. 66. verſ. ſecundo caſu, in d. l. ſi qua Illuſtris, & idem apertè tenuit Gomez. in d. l. 9. n. 48. Bened. in verbo, & vxorem, n. 706. ver. Secundò autem caſu, dicens fratres inuicem ſuccedere, ſiue omnes ſint naturales, ſiue vnus naturalis, & alter legitimus: vnde Fulgoſ. conſ. 36. dicebat in hac ſucceſſione non attendi iſtã legitimationem, neq; ab iſta opinione idem Angel. videtur receſſiſſe, qui in d. §. vulgò quæſitos, parificat iſtos fratres, quo ad ordinem ſuccedendi, & in hanc partem me multũ mouebat, quod ad ſucceſſionem matris admittuntur in confuſo omnes filij tam legitimi, quam naturales, in d. l. ſi qua illuſtris, & ſi legitimationis eſſet habenda ratio, haberetur etiam in caſu iſto, & tam eſt cognatus mortuo, & illius proximus naturalis, quàm legitimus. Et tenẽdo iſtam partẽ, nõ obſtat. l. quæcũq; quia loquitur de legitimis tãtũ & per eã nõ excludũtur naturales, de quibus lex illa nullã mentionem facit, imò fratres legitimi, & illegitimi parificantur, in §. ſed cum antea. Inſt. ad S. C. Tertul. ibi. *& quemadmodum eam toti alij ordini legitimo præpoſuimus, ita omnes fratres, & ſorores (ſiue legitimi ſint, ſiue non) ad capiendas hæreditates ſimul vocemus*, & licet in illo tex. pro illegitimis nõ intelligantur naturales, tamen verba illa multum faciunt ad propoſitũ noſtrũ, & quãuis ab iſta noſtra declaratione fuerit appellatũ, & cauſa nũc pendeat, per appellationem, coram Excell. Senatu, adhuc indeciſa de anno 1603. non credo Dominos meos receſſuros ab iſta opinione, vti veriori, & magis communi. In prædicta tamen cauſa

aliquid

Digitized by Google

aliquid plus adiudicaui ſorori legitimę,quia reſultabat ali
quod dubium ex eo,quod alter frater viuēs dicebatur na-
tus ex damnato coitu,cum eſſet natus ex vidua de quo ta-
men dicam infra.

Nonus mihi reſtat caſus, quando cum naturalibus, &
13 legitimis mater † concurrit ad ſucceſſionem naturalis,vel
legitimi præmortui, & hoc caſu puto hæreditatem in ca-
pita diuidendam,prout in alijs filijs dicitur, §. ſi vero ma-
tre.Inſt.ad S.C. Tertul. & ſi adſit etiā pater illum ad duas
vnicas admittendum dicit, poſt Matheſilan. Caccialup.in
d.l.ſi qua Illuſtris. nu.66.verſic. tertio caſu, & ante illum
Ang.in d. §. vulgò quæſitos, & Caccialup. ſubnectit circa
hanc materiam alios duos caſus,quos ne longior ſim,prę-
* termitto. [*Peregr.deciſ.16. num.3.*]

Nunc deſcendo ad ſecundum principale caput diſpu-
tationis noſtræ;de filiorum ſcilicet ſpuriorum ſucceſſione;
14 qua in præmittendum eſt ſpuriorū † nomen in iure variè
accipi;prout, & illius nominis etymologia multiplex eſt,
vt docet Cont.ſubſeciuar. lect.lib.2.c.11. Did.relect.lib.8.
§.5.Did.à Spin.in Spec.teſtam. Gl.16. vbi latè de materia
ſpuriorum tractat.Aliquando enim ſpurius dicitur,qui ez
meretrice naſcitur,& uulgò quæſitus appellatur,& ille eſt
qui certum patrem demōſtrare non poteſt,aliquādo verò
dicitur ſpurius,qui certum habet patrem,ſed cum ex dam
nāto coitu, vel illico natus ſit, & patrem, quem habet, li-
citè nominare neq;demoſtrare poſſit,iuris fictione, tāquā
ſine patre natus ſpurius appellatur, & pro vulgò quæſito
habetur.Vaſq.Illuſtr.controuerſ.cap.102.nu.7.Id colligi-
tur ex l.vulgo, D. de ſtatu.homin. & ita omnia iuris loca,
in quibus de ſpurijs agitur,intelligēda fortè exiſtimo prę-
ſertim in l.ſpurij,& lege generaliter,§.ſpurios,ff.de decur.
ad materiam noſtram,leg.hac parte,l.ſi ſpurios,l.Modeſti
nus,vnd.cogn.§.vulgò quæſitos Iuſtit.de ſucceſſ.cognat.§.
ſi aduerſus,Inſt.de nup.ſed inter iſtos magna eſt in ſucceſ-
ſione differentia; nam vulgò quæſiti matri ſuccedunt, illi
verò qui ex damnato coitu nati ſunt,neque matri,neq;co-
gnatis maternis ſuccedunt,omniq;ſucceſſione pęnitus pri-
uantur. Auth.ex complexu,C.de inceſt.& nefar. nup. Ge-
neralius verò omnes illi ſpurij dicūtur, qui extra legitimū
concubinatū naſcūtur, ſiue ex coniugato,& ſoluta,ſiue ex
vidua,& ab omni alia muliere,cum qua tēpore conceptio
nis,& concubitus legitimū non poteſt eſſe matrimonium,
vt per Canon. in c.tanta, qui fil.ſint leg. Surd.poſt multos
deciſ.249.nu.5.& conſ.456.num.14.& 15.lib 4.

Inter eos,qui ſunt in prima ſpecie clara eſt,& indubita
15 ta concluſio,dari ſucceſſionem ex prætoris beneficio, d.l.
hac parte, & l.Modeſtinus, d.§.vulgò quæſitos,& §.nouiſ-
ſimè.Inſt.de Senat.Conſul.Orfic. Sed inter alios magna eſt
apud Doctores noſtros varietas & controuerſia;pro cuius
clariori dilucidatione non inutilem forè inſpectionē illam
arbitror quinam dicātur filij nati ex damnato coitu, quo-
niam aliqui Doctorum generale in hac materia cōſtituūt
axioma,natos ex coitu damnato inter ſe nō ſuccedere,ſed
ad fiſcum omnia pertinere, indè videbimus, an omnes iſti
ad reciprocam ſucceſſionem admittendi ſint. Damnabi-
16 lem coitum generaliter † Cyn.dicit eſſe illum, qui poteſt
accuſari,vt adulterium ſtuprum,& de illis loqui tex.in au-
then.ex complexu quem ſequūtur. Odofr. in dict. l. ſi qua
Illuſtris,& ibi Cagnol.n.13.Bartol.& Saly.ſed Natt.in cō-
ſil.421.adfert pulchram diſtinctionē,quòd quidam coitus
dicatur damnatus,& punibilis, quidam damnatus, & non
punibilis de iure ciuili, nam de iure Canonico omnis coi-
tus, præter vxorium,dicitur damnatus; coitus damnatus
punibilis eſt adulterium, ſtuprum, inceſtus; non punibilis
eſt fornicatio cū meretrice, vel vili perſona, ſequitur Go-
mez.d.l.9.n.13.qui voluit generaliter damnatum coitū di
ci quando punitur aliqua lege cōmuni,vel Principis, quod
procedere etiam in pœna extraordinaria dicit Rota in di-
ſcurſu poſt dec.811.in nouiſs. p.1.n.3.& 4. ex cuius dictis
inferre poſſemus,in patria noſtra,etiam natū ex concubi-
na,dici natū ex damnatu coitu,quia per Decretū antiquū,
in tit.de concubin.eſt impoſita pœna concubinarijs,qui te
nent in domo publicè cōcubinas, & filij ex talibus nati di-
centur ſpurij,non naturales,& in ſimili de ordinatione Re
gia dicit Ant.Gamma.deciſ.Luſitan.23.n.3.& Roias,cap.
19.n.7.& 8.ſpuriū dicit natū ex coitu,vtroq;iure reproba
tum,cui diffinitioni alludit dictum Bartol.in l.ſi.n.2.de his
quibus vt indign.& Abbatis in cap.niſi cū pridem, n.20.§.
perſonę de renunciat.qui voluerūt omnes ſpurios eſſe,qui
extra puritatem matrimonij nati ſunt,& intelligimus ſpu-
rios eos,qui ex damnatu coitu ſūt nati; Ego in hoc pūcto
damnabilem coitum eſſe dicerem, vt frater excludatur à
ſucceſſione fratris,quando naſcitur filius ex coitu,qui lege
punibilis eſt vſq; ad pœnam mortis naturalis, vel ciuilis,
quemadmodū lege Hiſpaniæ cautū eſt, vt dicunt Gomez.
Didac.& Peguera deciſ.7.n.6.& 10. & pro clariori intelle-
ctu frequentes notabis concluſiones.
17 Prima concluſio † Natum ex ſoluto, & ſoluta non dici
natū ex damnato coitu, quia talis coitus non eſt vlla lege
punibilis, niſi violentia accedat, quæ faciat fornicationem
tranſire in aliud genus delicti,ſed iſtū eſſe propriè natura-
lem,vti eſt ille, qui ex concubina natus eſt, vt diximus ſu-
pra n.2.poſt Crau.conſil.166.n.2.Saly.in l.ſi qua Illuſtris
n.3.& ibi Cagnol.n.5.Gomez.n.1.ad l.9. Tauri. quicquid
voluerit Peregrin.de iure fiſci.d.tit.18.n.9.qui tamen dicit
per omnia æquiparari verè naturalibus,& ita obſeruari in
dominio Veneto,n.20.de fideicommiſſis,art.32. num.86.
Fortun.Garz.de vltimo fine iur. num.137.& hoc procedit
non obſtan.iure Canonico,Rota.poſt deciſ.811. num.18.
22.& 23. & etiam in filijs clericorum, & militum, qui
nuptias celebrare poſſunt, vt voluit Corduba in princip.l.
ſi quis a liberis, num.89.& 90.D.de lib. agnoſcen. Alciat.
* conſil.507. [*Quamuis Bec.conſil.116.num.18.lib.2.velit na-
tos ex pediſſequis ſolutis, & viro ſoluto dici ſpurios, quod non
credo verum.*]
18 Secunda concluſio, Natū ex † coniugato, & ſoluta non
dici ſecūdum aliquos natum ex damnato coitu, quia non
eſt de conſuetudine ille coitus punibilis,ita poſt Caſtrenſ.
Alexan.Socyn.& Dec.tenet Crauet.conſil.166.n.2.Corn.
in qua Illuſtris n.5.modo non ſit ſtuprata mulier Decian.
conſil.311.Rolan.conſ.74.n.12.lib.1.Alba conſil.37.ideò
ſpurius non erit incapax maternæ ſucceſſionis,ſed tantùm
paternæ. Gomez.d.l.9.n.14. in fin. & ita ſemper in Regia
Hiſpaniæ Cancellaria vidiſſe pronūciatum teſtatur Rode-
ric.Xuares in tit.de todo home.n.5.verſic.ego dum eram.
Paleot.de not.& ſpur.cap.40. ſed contra Socyn. in eodem
caſu conſuluit Dec. cōſ.306.& tenet Gozad.late cōſ.21.n.
23.& 35.Bertrañ.cōſ.135.& 158.li.2.p.1.Henric. Bohic.
Abb.& Canouiſtæ, in cap.cū dilectus,de ſucceſſ. ab inteſt.
& propter Doctorum controuerſiam multas diſtinctiones
facit Peregr.d.tract.18.n.35.& 36.neque Crauett.videtur
firmara, dū dicit multos ita tenere, & conſuluit in nato ex
ſoluto,& ſoluta & tenuerūt Benedict.de Barz.de fil.non le
git.nat.n.4.Bald.in c.qui clericū,ſi de feud.fue.controuerſ.
Lud.de Sard.de nat.liber.§.tertio loco, n.6.& communem
dicit Graſſ.in §.Inſtit.quæſt.7.n.7. Riminal.iun.conſ.293.
per totum, lib.3.& nouiſſimè Surd.conſil.456.n.14.& 15.
lib.4.voluit iſtum eſſe ſpuriū ſine vlla controuerſia,repeti
tū conſil.487.n.11.& ſeqq. Ego verò dicerem filios iſtos
nō poſſe dici naturales,quia lex reſiſtit in §.diſcretis.Auth.

quibus modis natur.effic.ſui,& ſpurij dicuntur in cap.tāta, poſſuntque verè dici nati ex damnato coitu,ſed largo modo dici naturales,& iura naturalium habere,quo ad ſucceſſionem obtinendam inter alios fratres naturales, vt ſenſit Paleot.de not.& ſpur.cap.42.præſertim,quando mulier illa nō eſt cōcubina vxorati,vt in hoc caſu ſe reſtrinxit Dec. conſ.306.non tamen dicendum natos ex punibili coitu; & iſta opinio, vt æquior in iudicis reciperetur, & iuxta illam audiui à Dominis Collegij meis antiquioribus iudicaſſe Senatum,prout inter coniunctos ex parte matris ſolueret iudicare Venetos Iudices dicit Peregr. d.tit.18.& poſt Afflict.in c.naturales,ſi de feud.defunct content.ſit inter dom.& agn.ac Peregr.alibi idem videtur ſentire, in tit. de fideicomm.art.23.n.87.& 88. Quamuis etiam, quo ad ſucceſſionem matris,maximam eſſe inter Doctores cōtrouerſiam dicat Surd.dec.249.n.29.& in pūcto ſpurios iſtos, & natos ex punibili coitu dicit Hieronym. Marlianus dec. 1.n.1.& aliquot ſequentibus,ſed meam opinionē cōfirmat Veg.Fr.conſil.62.n.10.& ſequen.& conſ.62. nu.31.& 37. ſpurium autem iſtum dici ad quærelandum fratris teſtamentum ſcribit,& iudicatum teſtatur Anton.Gamma, deciſio 143.& 149.nu.1. & illa eſt magis communis opinio, vt dicatur natus iſte ex coniugato,& ſoluta magis ſpurius, quàm naturalis, quando tempore conceptionis illius nullum poterat eſſe coniugium inter coeuntes; & licet ex punibili coitu non ſint nati,nō poſſunt in præiudicium veniētium ab inteſtato aliquid ex patris teſtamento conſequi, etiam quòd cum matre ſequatur matrimonium, vt cōſului ſuperioribus diebus,quamuis ſi natus fuerit ex vili perſona illum poſſe cōſequi a patre relictam hæreditatem dicat Ludou.dec.Peruſ.18.nu.29. & multi relati per Rimin. d.conſ.293.num.3.& 4.

19 Tertia eſt concluſio † Natum ex vidua,quæ non ſit honeſtæ conditionis,vel nobilis,ſed ancilla, aut vilis non dici natum ex punibili coitu; ita circumſcripto iuris ciuilis rigore conſuluit Bal.conſil.206.in fi.lib.3.attēta diſpoſitione iuris canonici,per quod omnes filij nati ex ea cum qua licitè poteſt eſſe coniugium dicuntur naturales, cannotuit de elect.cap.tanta.qui fil.ſint legit. Xuarez.d.nu.5. verſic. hoc verò crederem. Crau.d.conſil.166.nu.6. & tales filios non poſſe dici ſpurios,dicit Gregr.Lup.in lib.ord.titul.15. lib.1.p.4.ſuper verbo, Baraganas, & cum iſta concluſione tranſiuit in facti cōtingentia Senatus in cauſa cuiuſdā de S.Albano. Referente Dom.meo Senatore Crauett. 1593. menſe Februarij,dum ageretur de quærela, quæ competit filio,etiam naturali contra teſtamentum matris; de qua tamen re dicemus latius ſuo loco; & iſtam concluſionem ego pariter tenui in cauſa mihi compromiſſa, de qua dixi ſupra in ſeptimo caſu,& in vidua plebeia ita reſoluit Rota Rom.deciſ.808.n.5.par.1.& nu.11.quamuis etiam in muliere vili adulterium committi dicat Surd.dict. deciſ.249. n.ſeptimo,imò id in omni vidua indifferenter locū habere ſcribit Corduba in d.l.ſi quis a liberis n.92. Al.d.cōſ.507.

20 Quarta concluſio eſt † natum ex meretrice publica, licet coniugata, non dici natum ex damnato coitu licet negari nō poſſit quin ſit de adulterio natus, quia talis coitus non eſt de iure ciuili punibilis,l.ſi ea,quæ ſtupro,C.ad leg. Iul. de adul. ſicuti nec cum caupona, vel vilis conditionis muliere rem habēs dicetur cōmittere adulterium punibile l.quæ adulterium,C.eod.fœminarū etenim duntaxat,quæ integræ ſunt exiſtimationis, rationem pudicitiæ leges habuerunt,viles autem, & abiectas mulieres neglexerunt, & nunquam cum ſimilibus coitus dicetur punibilis. Rota in nouiſſim.p.1.deciſ.808.num.5.& ſeq.quicquid dicat Surd. in loco ſupra citato.

Quinta concluſio, Natum ex tutore habente pupillam
21 pro legitima vxore, vel concubina, † non dici natum ex damnato coitu; quia licet de iure ciuili ſit punibilis talis coitus,tamē de iure Canonico permittitur,ſequuto coniugio,vt libera ſint matrimonia,& in hac materia magis attenditur ius Canonicum,quàm ciuile,ita Io.Roias in Epit. ſucceſſ.c.10.n.35.quāuis ego,quo ad ſucceſſionē magis attenderem ius ciuile,quam Canonicum.

22 Sexta natum ex coitu † licet accuſabili,ſi ille coitus fuerit violētus,non eſſe inſucceſſibilem, nec priuari ſucceſſione fraterna.Bal.in l.ſi qua Illuſtris,& in l.eam quam,C.de fideicomm.Soc.conſ.148.col.fi.& ita videtur determinare Fulgoſ.conſ.36.dum differentiam conſtituit inter illā,quæ à milite in adulterio vi cognita fuit, & concubinam ſpontè cognitam,licet eo caſu,quo ad patrem inſucceſſibilis ſit talis filius vti ex punibili coitu natus.

Ex quibus concluſionibus poteſt inferri ad multa, quæ à Doctoribus tractantur quoties conſideratio habenda eſt diſtinctionis illius,an filij ſint ſpurij ſimpliciter,uel nati ex damnato coitu,quæ ne longiores,quam par ſit ſumus,prętermitto. Sed redeundo ad propoſitam ſucceſſionis traditionē,quæri ſolet,an illi,qui ex damnato,& punibili coitu
23 † nati ſunt,non tamen ex nefario,inter ſe ſuccedāt,hoc eſſe dubiū ſubtile,& ſingulare dicit Gomez.n.50.& arduum ac Doctoribus non digeſtum,Benedict.de Barz.nu.21.dicens ſuo tēpore per omnia ſtudia Italiæ examinatū,& propterea re ad vtramque partē ſubtiliter diſcuſſa,concordiā ſuadet Fulgoſ.d.conſ.36.& in puncto, poſt longā diſputationem irreſolutus trāſit Molignatus in ſuis Quiſquilijs,c. 343.hunc caſū etia difficilem dicit Caccialup.quando iſti ſpurij coniunguntur ex latere matris.& in ea diſputatione Excellen.Doct.contraria ſcripſiſſe refert n.79.& 15.argumenta ponit ex Io. de Petrucio pro parte affirmatiua, & 16.pro negatiua ex Benedicto de Capra præceptore ſuo, quæ argumēta ſunt quaſi ad verbum repetita per Afflict. deciſ.96.& poſt longam diſputationem dicit propter reuerentiam illorum Doctorum,nihil velle reſoluere,quāuis n.83.poſtea videatur reſſidere cum opinione Capræ contra ſpurium, tanquam veriori, vnde illum, pro parte cōtra ſpurium allegat Gomes.in d.l.Tauri.Et quod nulla ſit inter iſtos ſpurior ex accuſabili, & damnato coitu uatos ſucceſſio,in terminis tenuerunt Dyn.de ſucceſſ. ab inteſt. colum.1.num.22.Matheſilan.in eod.tract.1.memb.3.art. n.1.Oliuer.Textor.cod.tract.n.89.Benedict.de Barz.n.21 Angel.in §.vulgò quæſitos,n.3.Inſt.de ſucceſſ.cogn. Natt. conſ.421.n.5.Gomez.nu.50.Alba.cōſ.37.[*Fachin.contron. lib.6.c.10.qui confundit inceſtuoſos cum iſtis.*] Myſinger. cōſ. conſ.67.n.2.volens tunc eſſe locum fiſco Principis,ſeu Baronis, prout etiam videtur concludere Crauett.conſ.138. per totum;licet Crauet.videatur loqui in caſu,quando fratres ſunt ex latere paterno,nō ex materno coniuncti; Hāc opinionem magis communem dicit Corn.in leg. ſi qua Illuſtris,& illam a pluribus numero Doctoribus ſequutam fuiſſe teſtatur Sur.dec.249.nu.20. citans Vegiū conſil.66. num.240.neque diſpicuit Afflicto in d.deciſ.96.dicens tamen Conſilium iudicaſſe fauore fratris ſpurij,propter authoritatem alterius ſententiæ latæ tempore Regis Ferdinandi,& malè per illam Curiam iudicatum dicit Io.Roias in Epit.ſucceſſ.cap.vigeſimoſexto,num.27.& pro hac parte latè conſuluit Alex.conſ.174.libr. quinto ſequutur Bermond. Couer.de publ.concubinar.in gloſ.ſuper verbo. qui etiam filios numero 77.Paleot.de not. & ſpur. cap.43.nu. 2.Dec.conſilio 311.Cagnol.in l.ſi qua Ill.numer.46. poſt Annan.Butr.Bologn.& Capram. Benedict.in cap.Raynutius in verbo & vxorem, numero 707. Calcan. conſil. 59.

& in hoc ſibi magis placere cõſuetudinẽ Galliæ, per quam
omninò ſpurij à ſucceſſione inter ſe repelluntur, ſcribit P.
Gregor.Syntag.lib.45.c.11.nu.11.& 12.& c.6.n.9. illorũ
bona ad fiſcum deferri tradit Papon. Areſt.libr.2.tit.3.ar-
reſt.5.& 6. & iſta eſt proculdubio magis cõmunis Docto-
rũ ſententia in coitu damnato, & accuſabili; cuius quidem
ſententiæ præcipuum,& maximũ fundamentum eſt, quia
tales ſpurij, neque naturales, neque filij, neque fratres vo-
cari poſſunt.§.fin.Auth.quibus modis natur.effic.ſui. Au-
then.ex complexu.C.de inceſt.nupt.& apud Græcos nullũ
inter eos dabatur ius proximatis, vt Demoſtenes refert in
Orat.de hæreditate Agniana. *Spurio (inquit) neq; ius eſto pro-
ximitatis,neque Sacrorũ,neque publicorum*,& iſti vti veniẽtes
ab infecta radice nullum ius agnationis, neque cognatio-
nis conſequuntur.Cologn.in addit.ad Matheſilan.Crau.d.
conſil.138.num.6.

24 Sed quicquid ſit de iſta cõi, ego † credo in iudicijs con-
trariam partem eſſe ſequendam,vti humaniorẽ,quã defẽ-
dit Doctor antiquus Ioan.de Petrutio,prout per conſilium
Neapolitanũ bis fuit approbata,teſte.Afflict.d.deciſ.96.&
ſequuti ſunt Nicol.de Vbal.de ſucceſſ.ab inteſt.par.3. n.9.
Cyn.in Auth.itaq.C.cõm.de ſucceſſ.Graff.q.34. & in iudi-
cijs illam præualuiſſe dicit Pereg.de iur.fiſc.in loco allega-
to,n.43.excluſo fiſco.Curt.Iun.conſ.123.& ideò generali-
ter ſpurios ex quocunq; coitu natos inter ſe ſuccedere de-
fendit Lud.de Sard.de natural.liber.2.p.tit.de ſucceſſ.ſpur.
nu.12.Didac.de ſponſal.c.9.§.5.nu.19. Fr.Veg.conſ.62.n.
52. poſt Curt. iun. & hoc mihi videtur de iure antiquo ex
benignitate Prætoria receptum, reiecta ſubtili fictione in
d.l.nac parte,& in d.l.ſpurius, & quod mutatum eſt, repe-
ritur mutatum de iure Authenticorũ, & Codicis, in matre
Illuſtri non in alijs perſonis,de quibus non loquitur,prout
in propoſito cõſiderat.Bald.de Bartol.poſt Socini conſiliũ
148.col.3. Ideò animaduertendum,quòd text.in Auth.re-
ſtringit ſemper ſe,quo ad patrẽ,& matrẽ, non quo ad fra-
tres,& licet iſti non dicantur filij, tamen deſinunt eſſe fra-
tres,quando ſunt ex eadẽ matre geniti,neque deſinunt ex-
trema coniungi, licet ex infecta radice proueniant, vt latè
in terminis conſului. Corn.conſil.254.n.6.lib.4.& text.in
Auth.quibus mod.natur.effic.ſui. reſpõdet Afflict.nu.7. φ
non habet locu in traiuerſalibus naturali etenim iure tales
coitus nõ erant danati.§.licet.Auth.quib.mod.natur.effic.
legit.quo iure cõſidera'o,lex canonica tribuit alimẽta ſpu
rio,ẽt inceſtuoſo. Gomeſ.nu.36,& 37. & quòd hęc opinio
ſit vera,mouet vnica conſideratio,quòd ius Codicis voluit
conſtituere differentiã inter ſpurios,& naturales ex concu-
bina natos,quãdo mater eſt Illuſtris.l.ſi qua Illuſtris. ergo
extra illum caſum pariſicantur ſpurij ex dãnato coitu, &
alij naturales,vt per Io.Roiam in Epit.ſucceſſ.c.26.nn.70.
qui repræhendit Gomeſium volẽtem ſpurios non ſuccede-
re matri,legitimis extantibus,nã lex duo copulatiuè † re-
quirit,nempe,quòd filij ſint ſpurij,& extẽt legitimi, vt ex-
cludant à ſucceſſione matris Illuſtris,& cùm ſpurij dicãtur
qui ob inhoneſtatem patrem demõſtrare nõ poſsẽt,dicen-
dũ eſt, leges de ſpurijs ex damnato coitu natis ſenſiſſe, eũ
de illorum ſucceſſione tractarunt, & in ſpecie, quòd ſpurij
ex adulterio nati ſuccedant inter ſe,etiam quòd matri Illu-
ſtri non ſuccedant,tenuerunt Alber.Salyc.Soc.Dec.& alij,
quos refert,& ſequitur Roias. d.c.26.nu.75. contra Alex.
conſ.60.nu.32.lib.2.& cõmunem dicit in hoc Corn.in d.l.
ſi qua Illuſt.& ibi Caccialup.n.74.verſ.ſecundo caſu. Nec
obſtat, quod dicitur de radice infecta, quia vt dicit Corn.
id inſpicitur, quo ad ſucceſſionem in bonis maternis,nõ
quando tractatur de ſucceſſione inter eos,quia in ſucceſſio-
ne inſpicitur proximitas ſuccedere debentis,non prima ra-

dix; & eodem modo reſpondetur ad rationem allegatam,
per Decium;& ad Doctores,pro contraria parte allegatos
reſpondeo,quòd Crauet.& alij multi loquuntur de proxi-
mioribus naturalibus ex parte patris coniunctis, non de
vterinis,vel ex materna linea cognatis, & ideò in pũcto iu-
ris teneo opinionem iſtã ſecundam,veriſſimam,nec ab illa
in iudicando recederem,& in cauſa mihi compromiſſa, ita
☞ cenſui,& in eandem inclinaba. Senatus in prędicta cauſa
Sancti Albani.

Ex cuius quæſtionis reſolutione infero ad alterum ca-
ſum, ſuper quo conſuluit Capra in conſ.136. quem conti-
giſſe in Terra Gualdi ſcribit Dec.conſil.311.& ſuper quo
etiam conſuleti reſponderunt Calcan.conſ.59.60.& 62.&
Alexand.conſil.174.libro quinto,quando moritur ſpurius
26 † relicta ſorore vtrinque coniuncta,& ſpuria,& filijs legi-
mis,& naturalibus,habens alterum fratrem etiam ſpuriũ,
indè moritur ſoror, an filij legitimi excludant patrnum à
ſucceſſione amitæ, quo in caſu omnes prædicti Doctores
conſuluerunt fiſco locum eſſe ad excluſionem omni pro-
ximiorum ſucceſſionem illius ſpuriæ prætendentium:nam
pace tantorum virorum, ego dicerem contrarium, prout
in eadem facti ſpecie cenſuit Curt.iun. conſil.123. per ea,
quæ ſupra diximus, & ſaltem, quia filij legitimi illius fra-
tris præmortui erant admittendi, ſicuti admittuntur ne-
potes legitimi filij naturalis,qui tamen erat excluſus, nam
regula excluſionis militat tantùm durante perſona exclu-
ſa,non ex poſt,ad not.in leg.fin.Cod.de natur.liber.& in l.
Gallus.§.idem credendum. de liber. & poſthu. & in ſpecie.
Curit.comprobat,Veg.d.conſil.62.num.52. reſpondendo
ad id, quod dicitur de radice infecta, non militare hoc
caſu.

Reſtat nunc vltimum diſputationis noſtræ caput de in-
* ceſtuoſis [*ſuper quo,& ſecundo capite,vide Peregr.deciſ.42.*]
27 qua in materia licet aliqui inceſtuoſos † dixerint natos
ex adulterio,per tex.in §.ſi quis verò. Auth.vt nulli Iudic.
tamen in iure noſtro illi verè inceſtuoſi dicuntur tam ſpi-
ritualiter,quàm ciuiliter, qui ex affine, ſeu perſona reli-
gioſa in ſacris conſtituta naſcuntur, & quando concubi-
tus,vel coitus ſequitur inter aſcendentes,vel deſcendentes
tunc dicitur nefarius,tot.tit.de inceſt.& nefar.nupt.Auth.
Nouell.12.leg.8.39.& 68.C.de rit.nupt.quam etiam dif-
ferentiam conſiderauit Grecus interpres Harmenopol.in
ſuo Promptuar.lib.4.tit.6.in fin.& Iuſtinianus in Auth.de
inceſt.nupt.cap.1.dicit legem vti in nuptijs triplici nomi-
ne,aliaſque dici nefarias,alias inceſtas,& alias damnatas.
Inter iſtos igitur natos ex inceſtuoſo, & nefario coitu,
28 communis, & † recepta eſt regula nullam dari recipro-
cam ſucceſſionem, ſed fiſcum admitti,quia ſunt quaſi non
eſſent, neque inter illos vlla poteſt proximitas conſidera-
ri, etiam quòd ex eadem matre progeniti ſint, & iſti
verè iuſto odio ſunt proſequendi,& omni ſucceſſionis pri-
uilegio, ac coniunctionis prærogatiua priuandi, quam-
uis aliàs dicatur parentum peccatum filijs nocere non
debere, ita concludit Valentin.Forſter.de ſucceſſione, li-
bro 4.in 4. ordine tranſuerſalium naturalium,& licet ali-
29 qui dubitent, vtrum nati ex † Religioſo profeſſo, vel ex
moniali ſint excludendi, prout illos excludere dubitauit
Conſilium Neapolitanum apud Afflict.dict.deciſ.96.ego
tamen illos excluderem ab omni ſucceſſione, ſicuti, & ab
ipſius matri ſucceſſione excludi cenſuit Odofr. in l. ſi qua
Illuſtris,& latè Dec.conſ.306.Didac.c.8.§.5.n.17. in fin.
Valaſ.conſult.37.in princip. §.fin. Authen. quibus modis
natural.effic.ſui. Gloſſ.in §.nouiſſimè. Inſt. de Offic. Ma-
theſilan.de ſucceſſ.ab inteſt.2.memb.1.artic.numero pri-
mo. Ioan.Roias.cap.26.Didac. Spin.in Speculo teſtamẽt.

Digitized by Google

Gloſ.16.nu.88. & 91. limitans in nato ex clerico in mino-
ribus conſtituto. n.93. Sed ab iſta regula excluderem illos
filios, qui per accidens inceſtuoſi nati ſunt iuſta intercedē-
te affinitatis, vel ſacerdotij ignorantia inter coeuntes, ex
Ruyn.conſil.14.lib.3. Curt.Iuu.conſ.64. contra opinionē
Decij vti nimis rigoroſam. Socini, & Pariſij, quos refert Pe-
regr.de iur.fiſ.lib.3.tit.18.nu.34. [*Item illos, qui non ex ne-
fario, ſed ex alio coitu cum quo facilè pro matrimonio diſpenſa-
tur, vt inter tertio, et quarto affinitatis, vel conſanguinitatis gra-
du coniunctos iuxta communem opinionem, quæ inceſtuoſis ſuc-
ceſſionem reciprocam tribuit, de qua temerarium eſſe dubitare
dicit Seſſa in Deciſ. Aragon.43.num.42.*]

Et hæc de naturalium liberorum ſucceſſione dicta ſuffi-
2 ciant: quę diſputatio ſilebit in † Gallia, vbi de cōſuetudine
illius Regni Baſtardi, nec matri, nec ſibi inuicem ſuccedūt,
ſed fiſcus morientium hæreditatē ſibi vindicat, vt teſtātur
Oliuier. Textor. de ſucceſſ. ab inteſt. n.35. 36. & 89. in fin.
Maſuer. de ſucceſſ. §. itē naturales, Benedict. in c. Raynutius
in verbo, & vxorem, n.209. Maturin. Mōtan. in repet. Aut.
de ſucceſ. ab inteſt. tit. de tertia ſpecie liberor. infi Bermōd.
Couer. de publ. Concubin. §. qui etiam filios, n.79. Rebuff.
in pruhem. Conſtit. Regiarum Gl.5. num.68. & ſeq.

Emphyteuta, qui non petijt inueſtituram intra annum, an cadat à re emphyteotica.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Emphyteota ceſſans in ſolutione amittit ius ſuum, & quid in patria.*
2 *Emphyteota, ſi non petat inueſtituram, an incidat in commiſſum, & quando ſit locus caducitati. num. 9.*
3 *Argumētum valet de feudo ad emphyteuſim, & quādo nu.7.*
4 *Vaſſallus tenetur petere inueſtituram intra annum, & diem, ſub pena caducitatis.*
5 *Inueſtitura non eſt de ſubſtantia in emphyteuſi.*
6 *Pena non inducitur, niſi ſit à iure expreſſa.*
8 *Text. in l. fin. C. de iur. emph. declaratur.*

EMphyteuta regulariter de iure cōi, ſi ceſſat à ſolutio-
1 ne † canonis, perdit rem, etiam nulla ſequuta inter-
pellatione. l.2. vbi gl. & Doct. C. de iur. emphyt. quamuis in
patria noſtra, & Dominio Sabaudię aliter obſeruetur, pro-
pter decretum Amedei. lib.3. c.5. quod decretum ego in-
telligo de vnica interpellatione, & non procedit, quando in
contractu emphyteutico adeſſet iuramentum, prout illud
decretum intelligit Cagnol. in l. ſi quis maior. nu.55. C. de
tranſact. quia iuramentū impedit more purgationē Afflict.
deciſ.174. nu.5. & in terminis illius decreti tenuit D. Sena-
tor Sola in decreto Rempublicam. tit. de iur. emphyt. pri-
ma part. Gl. vnica. nu.5. & 6. & par.3. gl.1. nu.24. in fin. &
nu.25. latę Aurel. Corbul. de iur. emph. tit. de cauſ. priuat.
ob non ſolutum canonem, ampl.40. n.4. quod vltimum nō
haberet locum in Valle Auguſtana, vbi conſuetudine in-
troductū eſt, vt mora purgetur intra tertiū memoriale; &
in emphyteuſi Eccleſiæ extat Bulla Pij II. fauore præſentis
Ciuitatis Taurini de anno 1464. qua cauetur, ne ob ceſſa-
tionem canonis inducatur caducitas, niſi poſt quinquēniū.
& ſequuta trina interpellatione, & hoc quo ad domos exi-
ſtētes in dicta ciuitate, quam bullam habeo manuſcriptā.

Sed quæſitum fuit, an idem, quod dictum eſt de non fa-
2 cta ſolutione canonis, habeat locum, quando nō † eſt intra
tempus legitimum petita inueſtitura; quod tempus aliqui
voluerunt eſſe duorum menſium, per text. in l. fi. C. de iur.
emphyt. alij verò vnius anni, & diei, vt in vaſſallo. c.1. quo
temp. mil. inueſt. pet. deb. & in hac quęſtione videretur pri-
mo aſpectu dicendū, quòd emphyteuta, qui ceſſauit petere
inueſtituram, poſtquam eſt poſſeſſionē quoquomodo ade-
ptus, debet priuari melioratione, quia valet argumentū †
3 de feudo ad emphyteuſim, & cōtra ſecundū Spec. in tit. de
feud. §. quoniam, verſ.40. in fin. & latè, per Euerar. in ſuis
locis legalib. tit. a feudo ad emphyt. & ſeq. Iaſ. in l.1. n.55.
& ſeq. C. de iur. emphy. at in feudo, ſi non petat. vaſſallus
inueſtituram intra annum, † & diem feudum amittit c.1.
4 in princ. de capitul. Corrad. c. Imperialem, §. præterea c.1.
de prohib. feu. al. per Feder. Rol. conſil.40. & 64. lib.3. Al-
uarot. & alij feudiſtæ in c.1. quo temp. mil. inueſt. pet. deb.
Caſſan. in conſuetud. Burgund. tit. des fiedz. §.1. in verbo,
de dans l'ann. Natt. cōſ.563. n.13. & 14. lib.3. Guid. Pap. q.
164. Afflict. deciſ.365. n.89. Viu. deciſ.428. lib.3. Surd. dec.
321. & deciſ.342. par.2. ergo idem dicendū in emphyteu-
ta; Item, quia text. in l. fin. C. de iur. emph. diſponit, quòd
emphyteuta, qui vult meliorationes ſuas vendere, tenetur
domino denunciare, & dominus habet tempus duorū mē-
ſium ad offerendum pretium, uel nouum emphyteutam in
poſſeſſionem ſuſcipere, & in fine inquit text. *Sin autē aliter
fuerit verſatus, quā noſtra conſtitutio diſpoſuit, iure emphyteuti-
co cadat,* ergò infertur, quod ſi non fuerit intimatum domi-
no, ut nouum poſſeſſorem inueſtiat, ſit locus caducitati; &
per illū textum hanc opinionē tenuit Corbul. in tract. de
iur. emphyt. tit. de cauſ. priuat. ob nō petitam inueſtit. uo-
lens priuari emphyteutam, ſi nō petierit inueſtituram in-
tra duos menſes, allegans Tiraquell. de retract. §.22. gl.2.
& idem uidetur ſenſiſſe Franc. Mart. quæſt.574. par.1. Ca-
gnol. in l.2. nu.109. C. de pact. inter empt. & uend.

Verum, iſtis minimè mouentibus, contra opinio uiſa
fuit de iur. uerior tenēda, uti æquior, & humanior, & ſecū-
dū quā D. Pater meus in facti contingentia cōſuluit; & iu-
dicauit D. Auguſtinus Molignarus Epiſcopus Petre Hono-
☞ rij, eius præceptor, vt ipſe teſtatur in ſuis Quiſquilijs, cap.
236. & mouebantur Domini duplici fundamento. Primo
quia Emphyteuſis nouiter acceptæ inueſtitura dicitur re-
nouatio propriè, ad tradita per Iaſ. in l.3. nu.32. & 33. C.
5 de iur. emph. ſed renouatio † inueſtituræ nō eſt de ſubſtā-
tia emphyteuſis. Hotoman. feudal. diſput. cap.35. in fi. Va-
laſc. de iur. emph.39. nu.18. Franciſc. de Caldas in ſuo ple-
no tractatu, de renouatione emph. q.4. num.28. per tex. in
§. neque illud. Auth. de non alien. aut permutan. reb. eccleſ.
& præſertim, quando alienationi, vel traſlationi dominij,
quoquo modo factæ dominus conſenſiſſet, vt per Iaſ. in l.
fin. n.40. C. de iur. emph. Anan. cōſ.90. D. Ponte quæſt. Lau
dim.15. Bero. conſil.115. nu.2. lib.1. Secundò, quia perdere
6 emphyteuſim eſt pena, ſed pena non inducitur † regulari-
ter: niſi ſit à iure expreſſa. §. cū igitur. Auth. de non eligen.
ſecundo nuben. per quem tex. dicit Iaſ. in l.1. num.12. C. de
tranſact. quod pena priuationis non habet locum, niſi lex
expreſſe hoc dicat, ſequitur Dec. cōſ.90. col.2. & in mate-
ria emphyteuſis ita tenet Alex. conſ.92. nu.17. lib.6. Cum
igitur nullo iure cautum reperiatur, quod emphyteuta ob
non petitam inueſtituram cadat a iure ſuo, ſed tantum pe-
na priuationis inducatur ob canonem non ſolutum. l.2. C.
de iur. emphy. & dixi ſupr. in princip. non erit hoc nouiter
nullo iure ſuadente introducendum, & hoc argumento ita
ita in renouatione tenendo vtitur. Bero. d. conſil.115. n.44.
Valaſ. d. q.39. num.16.

Non obſtat argumētum deductum à feudo ad emphy-
7 teuſim, quia non procedit † argumentum in penalibus, &
odioſis, immo in hoc diſſerre tradit Valaſq. dict. quæſt.39.
& feudum ex multis cauſis amittatur, ex quibus non amit-
tit emphyteuta ſuas meliorationes. Bertach. in §. emph.
gloſ.

Digitized by Google

glo.1.n.17.in 11.different.& in multis non valet argumē-tum de feudo ad emphyteuſim,vt notat.Iaſ.in l.1.n.55.C. de iur.emph.& præſertim,quādo ratio diuerſitatis adduci poteſt prout in ſpecie noſtra adferi commodè poteſt.Nā inueſtitura ideò petitur in feudo intrà illud tempus ratione cuiuſdam reuerentiæ,& deuotionis,quàm debet vaſſallus domino,cui fidelitatem iurat propter feudum,vt dicit Aluarot.in c.1.quæ fuer.prima cau.benefic.amittē.col. 1. ſed talem fidelitatem,nec riuerentiam non debet domino directo emphyteuta.

Minus obſtat tex.in l.3.quem allegat Corbul.quia tex.
8 loquitur de † illa denuntiatione, quæ fit à venditore meliorationū,vt dominos admittatur ad ius prælationis,quo iure vtendi præfigitur terminus duorum menſium ſub pęna caducitatis;item,vt dominus licentiam pręſtet alienationi,nō autem, vt teneatur nouus emphyteuta ſub pęna caducitatis reuocationē petere;ita illum textum ibi intelligunt communiter interpretes,& præcipue.Berous.conſ. 128.n.7.lib.1.& licet ibidem Bero.nu.10.voluerit nouum emphyteutā qualis erat ille donatarius in facti ſpecie ab eo propoſita,teneri ſtatim pe ere inueſtituram,tamen nō ob id ſequitur,in caſum nō factę petitionis caducitatē induci,vt idem aſſentit.n.11.&12.in fortioribus terminis;& hoc etiam modo intelligenda eſt conſuetudo illa Pictonū de qua loquitur Tiraq.in loco allegato;Et ab iſta opinione non videtur receſſiſſe.Dec.qui in conſ.328. voluit emphyteutam ob non petitam inueſtituram intra annū,non cecidiſſe à iure ſuo,etiam quòd adeſſet pactum de renouādo,prout etiam in eodē pacto conſuluit Bero d.conſ.115. per totum.Doctores,autem multi allegati per Corbul.ac alij,qui dixerunt reuocationem eſſe petēdā infra annum, aliàs priuari emphyteutā iſto iure inter quos nouiſſimè reperitur.Viu.deciſ.496.li.3.n.13.loquuntur in caſu quādo proximior vltimi emphyteutę petit poſt lineam finitā ſe præferri,& in eius perſona contractū renouari, nā hoc debet facere intra annū iuxta terminos quæſtionis a Bart. tract.in l.1.§.permittitur.ff.de aqu.quotid.& ęſtiu.de qua latè ſcripſit Mandoſ.in add.ad Rom.conſ.22. in magna additione.

Cæterum aduertendū eſt ſemper de iure, ac conſuetudinę teneri emphyteutam,ſicut vaſſallū intra annū,& diē quotieſcunq;fuerit requiſitus à domino,poſt nouiter adeptam rei emptæ, vel ab eo, quoquo titulo acquiſitæ poſſeſſionem,inueſtituram capere,vt dicit Bero.d. conſ. 128. n.10.in fin.quia domini multum intereſt,ex cauſis relatis per D.meum à Ponte q.Laudim.13.n.15.pręſertim,vt linea finita ſciat à quo petere ius ſuum, quia inſpicitur tūc
9 linea huius noui emphyteutę, non primi.Imo,& † aliquādo cadet ſine interpellatione à iure ſuo emphyteuta ob nō petitam inueſtituram, ſi cum iuramento in primo cōtractu pactum ſit appoſitū de petenda per nouos, vel antiquos emphyteutas inueſtitura,nam tunc non facta petitione intra annum,& diē,caducitati locus efficitur, prout per Senatū noſtrū pronunciatū fuit anno 1582.20.Martij,referente D.Senatore Guerilio,niſi concurrerent excuſationes illæ,de quibus per Corbul.in d.tit.de cauſ.priuat. ob non petit.inueſt.& Franciſc.de Caldas.in d.tract.de renouat.emph.q.6.n.21.& ſeq. Quæ tamen deciſio non haberet locū in territorio Vercellen. propter priuilegiū illi Ciuitati à Sixto IV.Pontifice conceſsū,ne in locus caducitati,poſt trinam interpellationē,cum interuallo decendij facta;quod indultum in eccleſiaſticis locum obtinebit.Quibus autē ex cauſis poſſit quis hoc caſu à caducitate ſe excuſare,ponit Corbul.& aliqua Sur.d.deciſ.342.lib.2.

Cōparatio literarum multa requirit ſolemnia de quibus hic late tractatur, & de materia l. comparationes. C. de fide inſtrumentorum.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Comparatione materia difficilis.*
2 *Comparatio quid ſit, & ad quid inuenta, & quomodo introducta.*
3 *Text.in Auth.de inſtrum.caut.& fin.explicatur.*
4 *Tex.in l.comparationes.C. de fi. inſtrum.non eſt correctus per Authenticas.*
5 *Recognitio ſcripturæ differt a comparatione,n.18.*
6 *Comparatio,quæ ſcriptura,ex qua deſideratur, qualis eſſe debeat,& n.7.*
7 *Iuramentum in comparatione facienda quale,& à quibus præſtandum ſit.*
8 *Periti literarum ad comparationem ſunt adhibendi.*
9 *Iudex in comparatione poteſt cogere patrem ad ſcribendum coram eo.*
10 *Comparatio,an plenam, vel ſemiplenam probationem faciat.*
11 *Comparatio facta ſuper apocha ſemplene probat.*
12 *Confeſſio præiudicat confitenti, & plenam probationem inducit.*
13 *Comparatio requiritur quando ſcriptura cum qualitate recognoſcitur.*
14 *Comparatio,quando cum teſtium probatione ſit neceſſaria, & n.17.*
15 *Recognitione facta per teſtes,ceſſat comparatio.*
16 *Recognitio in cauſis mercatorum qualiter ſit facienda.*
19 *Apocha antiqua facilius probat,quàm noua.*
20 *Comparatio facta ſuper epiſtola,quando planè probet.*
21 *Epiſtolæ comparatio,quid requirat.*
22 *Comparatio in literis cambij plenam probationem facit.*
23 *Comparatio in libro rationum,quam fidem faciat.*
24 *Comparatio inſtrumentorum,quam faciat probationem.*
25 *Comparatio facta ſuper ſcriptura priuata teſtatoris inter liberos,an plenam fidem faciat.*
26 *Comparatio non facit indicium ad torturam.*

1 COmparationum materia ſubtilis,intricata,& difficilis,eſt vt exorditur.† Caſtr.l.comparationes. C. de fid.inſtrum.& ſcribit Ang.ibi.& in Auth.ſi quis C.qui pot. in pign.hab.neque mirum,quia vt Cicero lib.10.epiſtola. 5.ſcripſit,comparatio eſt ad iudicādum difficilis vnde benè dicebat.Bar.in Auth.at ſi contractus.C.de fid. inſtrum. quod circa cōparationem.de facili eratur.Eſtq;probatio, quæ per comparationem fit fallax,& periculoſa,tùm propter falſitates,quæ vt plurimum committi ab hominibus prauę conſcientiæ ſolent,tùm quia ſecundum temporis,ętatis,calami& ſimilium variationem ſcriptura etiā ipſa in characteribus variat,vt aſſerit Iuſti.in Auth.de inſtr.caut. &fi.nou.73.c.1.Difficilior autem reddita eſt tractatio iſta ex tot Cōſtitutionibus Iuſtiniani,qui vt eam probationē, quæ per literarum comparationem faciēda erat,tutā litigantibus redderet,plures promulgauit cōſtitutiones,quarū poſteriores,quæ in Authenticis,ſiue nouellis Conſtitutionibus,collocatę fuerunt tit.49.de his,qui ingred.ad appellan.§.illud.& tit.73.de inſtrum.caut.& fi.adeò obſcurę ex ipſa fortè verſione græca conſpiciuntur,vt ineptas illas appellare Caſtrenſis non erubuerit.

Materiam iſtam extra propriè ſue ſedis loca Interpretes, ac repetentes fuſiſſimè tractarunt in l.admonendi.de iureiur.& illam pulchrè varijs caſibus propoſitis examinauit locupletiſſimus,& doctiſſimus Menoch.de arbitra.caſ.

Digitized by Google

114. & cũ de anno 1575. ſuper ea in ardua cauſa Nitiẽſi, quę inter duos mercatores illius Ciuitatis Aũdiũ, & Capellũ agebatur diſputi cõtingeret, D. Pater meus aliquot regulas cũ ãpliationibus, & limitationibus in ſuis Collectaneis adnotauit, quas hic reponere decreuerã, ſed cũ ex eis nõ ſatis elucidari Doctorum noſtrorum in ea diſcrepãtes ſententias animaduerterẽ, altius repetito tractatu, qui ex abundãtiori ab eo tẽpore, & numeroſiori Doctorũ tã cõſulentiũ, quàm in iure ſcribẽtiũ caterua, diffuſus, & ampliſſimus hodie redditus nobis fuit, volui deciſionarij aliquãtiſper terminos egrediẽs, ac repetẽtis perſonam ſubintrãs aliqua ad interpretationem Conſtitutionũ Iuſtiniani hic iudicare debenti proponere, vt hinc facilius in quæſtionibus, de quibus in hac tractatione (quæ Iudicis arbitrio, vt plurimum remittitur) tractari continget, poſſit ipſe Iudex ſuum arbitrium regulare, & quid in caſus, & facti propoſiti contingentia iudicare debeat, facili modo proſpicere, ſine tot librorum reuolutione, & improbo labore.

2 Eſt autẽ † comparatio, vt hinc exordiamur, literarũ, ſeu ſcripturarum collatio, ex qua ſcripturæ illius de cuius fide dubitatur, certa aliqua probatio deriuatur. Ad hoc etenĩ fuit comparationis vſus introductus, vt cęteris deficiẽtibus probationibus, per hãc literarũ, ac ſcripturarũ collationẽ, fidẽ negata ſcriptura in iudicio aliquã ſumeret, vt indè creditũ ſuũ creditor, vel intentionẽ ſuã producẽs conſequeretur; vnde nõ ſine ratione Iuſtinianus de probationibus tractãs, eta ex publicis, vel ex priuatis ſcripturis, quales ſunt inſtrumenta, & apochæ, vt plurimũ effectũ ſuum ſortiri ſolent, de iſta comparatione aliquid proponere voluit in tit. C. de fide inſtrum. cum generali nomine ſcripturæ inſtrumenta dicerentur, licet hodiè inſtrumenta illa proprie dicantur, quæ a publicis tabellionibus confecta, ac ſolẽniter iuxta forma ab eodẽ Iuſtiniano propoſitã ſcripta proferuntur. Ante Iuſtiniani tẽpora cõparationẽ in vſu fuiſſe docent ipſius Iuſtiniani Cõſtitutiones, & Theodoſij, ac Conſtãtini lex, quæ cõſpicitur lib. 2. Codicis Theodoſiani, tit. ſi cer. pet. de chirogr. Antiquioribus autẽ tẽporibus optimis dùm hominũ fides eluceſceret, non erat comparatio neceſſaria, quia ſolo verbo obligari cõtrahẽtes volebãt, nec ſcriptura ad obligationẽ introducẽdã erat neceſſaria, poſteà ſcriptura magis ad rei geſtæ, vel pactionis interpoſitæ memoriã, quã ad obligationẽ introducta fuit, eaq; in apochis erat cõſtituta; quarũ formulã Paul. tradit in l. lecta, ſi cer. pet. & Modeſtinus in l. tutor. §. fi. D. de vſur. Itẽ in alijs ſcripturis, quarũ innumera ſunt in iure noſtro exẽpla, & exponitur in l. ſcripturas. C. qui pot. in pig. hab. & hęc ſcriptura nuda dicebatur, poſtea fide aliquantulum decreſcente, & teſtes, & tabelliones, & chartularij, q vel apochas ſubſcriberent, vel inſtrumenta conficerẽt, ad obligationis probatione adhibiti fuerunt. l. fin. C. ſi certũ pet. & d. l. ſcripturas, & ſanctione decretum ſcripturã ſolã nihil probare, l. inſtrumẽta. & l. rationes. C. de probat. Teſtiũ numerus; vel trinus aut ẽt quinus iuxta ſummę quantitatẽ perquiſitus quãdo ſumma libram auri excedebat. Poſtea malitia hominũ in dies creſcente, ac fide deficiente cũ ſuper ſcripturis falſitates cõmitterẽtur, ideò illis negatis, magna oriretur difficultas, & probationẽ teſtes, & publica inſtrumenta, aliæque probationes (de quarum formulis pulchrè Briſſon. lib. 6. formul. pag. mihi 598. & duabus ſequentibus ſcripſit) deficerẽt, eò ventum eſt, vt alia probatio requireretur, quæ cõprobatio appellata fuit; ſed cùm in ea probatione facienda multæ fraudes committerentur, eaq; falſitatibus multis viã aperiret, Iuſtinianus Imperator eiſdem occurrere cupiens, triplici conſtitutione, & formulam ſiue ſolẽnitatũ formã, & affectum iſtius probationis explicauit. Prima hac de re conſtitutio illa eſt quæ legitur in l. comparationes, quæ anno ſalutis 530. 14. Kalen. Aprilis, anno ſui Imperij quarto, Lampadio, & Oreſte conſulibus promulgata fuit; per quã non fuerunt prohibitæ comparationes omninò, ſed forma cõſtituta, nẽpè, vt ea ſcriptura, ex quà comparatio poſtulabatur à Iudice, ad productam ſcripturam comprobandã, trino teſte notata eſſet, vel de ſcripturæ veritate duo ſaltem ex tribus deponerent, aliæ autẽ ſcripturæ nequaquam admitterentur, etiam quod illæ præiudiciũ producentis reſpicerent, & ſi de inſtrumentorũ fide tractaretur inſtrumenta eſſent neceſſaria ad comparationẽ faciendam, quę ex archiuijs publicis, vel in foro, pro talibus habitis deſumpta eſſent; Item ſtatutum, vt iuramẽtũ præſtaretur ab ijs, qui ad comparationem faciendã tãquam periti adhibiti fuerant. Anno deindè ſui Imperij XI. poſt conſulatum Belliſarij ſecundo, qui fuit ſalutis noſtræ annus 537. 15. Kalen. Septembris multis ortis quæſtionibus propter intelligentiam prioris conſtitutionis, ſuã Cõſtitutionem ampliauit Iuſtinianus ad eum caſum, quando ſcriptura, ex qua comparatio requirebatur eſſet producta ab eodemmet, in cuius odium ſcripturæ comparatio fieri debebat, vel ex archiuijs publicis, & ꝓbatę fidei proceſſiſſet, quaſi quòd iſtis in caſibus falſitatis ſuſpiciones deficerent, & ſic edita fuit Nouella. 49. ſub tit. de his, qui ingred. ad appellan. per quam non fuit correctũ, ſed ampliatum, quod in l. comparationes ordinatum fuerat. Accidit poſt iſtas conſtitutiones caſus quidam in partibus Armenię, in quo productione ſcripturarum, & collatione iudicialiter earundem facta fuerunt reperti characteres diſſimiles, ſed per teſtes præſentatos apparebat ſcripturam productam eſſe veram, & ſcriptam manu illius, qui ſcripturam negabat, quo caſu ad Iuſtinianum relato, videns dubietatem comparationis, generalius omnes caſus complectens, in quibus comparatio videbatur neceſſaria, ampliorem edidit Conſtitutionem, & condita fuit Nouella conſtitutio 73. anno ſalutis 538. Imperij illius 12. iuxta ſupputationem Iacobi Cuiatij, quam diligẽtiſſimus harum rerum perſcrutator Vuolfãg. Freimonius in ſua Chronologia confirmat; quæ quidem conſtitutio, ſub titul. de inſtrumen. caut. & fide, poſita fuit; quia principaliter de fide inſtrumentorum in illa tractabatur, ſed in ea Iuſtinianus aliquot caſus eſt complexus, qui priuatam ſcripturam concernunt, & nouem capitibus, quod per alias Conſtitutiones ſancitum fuerat reaſſumendo, caſus propoſitos decidere voluit, in quibus, & literarũ collationẽ, & teſtes eſſe ad probationem credidit neceſſarios.

3 Primus caſus† proponitur in ſcriptura continente depoſitum, & in eo docet Imperator, qua cautella depoſiti facti veritas memoriæ tradi poſſit: & ſubdit eſſe adhibendos ad minus tres teſtes, qui caſu adueniente poſſint de rei geſtæ veritate deponere, vt ſolius ſcripturæ teſtimonio non ſtetur; vult autem teſtes non de crudelitate deponere, ſed dicere, quòd illis præſentibus ſubſcripſit, qui documentũ fecit, quod illum nouerunt; & hic non de probatione, quę per comparationẽ fit, loquutus fuit Iuſtinianus, ſed de probatione teſtibus cõfirmata, imò per hæc verba cõparationẽ excludit, dum non vult ſcripturæ comparatę ſtari. Secũdus caſus in ſecundo conſtitutionis capite proponitur, quãdo is, qui deponit, vel mutuum dat, aut aliud agit negociũ, nõ vult illud vulgare, ſed recipit ſolam ſcripturam, quæ nõ eſt à teſtibus ſubſcripta, qualis erat ea de qua in primo caſu, & illa negatur, tunc pariter Iuſtinianus noluit ſolæ ſcripturæ credi, niſi teſtes adhibeantur, qui, licet ſubſcripti non ſint, teſtificentur ipſis præſentibus ſcripturam, de qua contenditur, factam fuiſſe, hic ſimiliter Iuſtinianus de

com-

comparatione non loquitur; ſed de probatione, quæ per teſtes non ſubſcriptos fit, quos iunctos comparationi voluit plenam fidem facere, quamuis, & illi ſine comparatione de iure ſufficerent, ſi tamen de veritate negocij deponerent. Tertius eſt caſus, quando ſcriptura comparata non reperitur ſimilis, ſed tamen teſtes probant illam veram eſſe, prout erat ille caſus ex Armenia traſmiſſus; & tunc remittit Iuſtinianus rem arbitrio Iudicis, cenſens tamen in rē dubia magis eſſe ſtandum teſtibus, qui viuam vocem habent, quam comparationi, quæ fallax experimentum reperitur. Quartus eſt caſus, quando is, qui deponit, vel mutuat, aut aliter contrahit, non vult contractui, & ſcripturæ præſentes eſſe teſtes, qui licet non ſint de rei veritate informati, viderint tamen ſcribere, ſed ſola contentus eſt ſcriptura illius cum quo contrahit, & eo caſu inquit Iuſtinianus contrahentem ſibi ipſi periculum parare, quia non vult ſcripturæ credi, niſi teſtibus ſit confirmata, vel iureiurando debitoris terminata, non quia velit Iuſtinianus infirmare rem geſtam, ſed vt ſuſpicionem falſitatis e medio tollat, quibus verbis ſolam litterarum comparationē nihil efficere ad probationem contractus manifeſtum eſt, quia ſi non creditur ſcripturæ, neque comparationi illius credendum erit. Quintus caſus proponitur, quando inſtrumentum publicum ſcriptum a tabellione fuit, ſed nulli teſtes fuerunt ſcripti; & tunc cap. quintum, illius Conſtitutionis noluit ſcripturam probare, niſi teſtes fuerint nominati. In ſexto capite Conſtitutionis inſtruit Iudices circa comparationem faciendam, vt non attendant ſimplicem ſcripturam, ſed notas, & ſigna, vt ſunt tabellionum ſigna, vel etiam ſcribentium ſigilia; ſic enim interpretor verbum illud, *ſigna*, in conſtitutione poſitum. Septimus caſus eſt, cum quæreretur, quid agendum deficientibus teſtibus, & nullo facto inſtrumento publico, & eo caſu longam digreſſionem Iuſtinianus facit, & cōcludit comparationi locum eſſe, iuramento calumniæ præcedente, & Iudicis arbitrio cauſam dirimendam; non autem, vt comparationi ſtetur illius ſcripturæ, ſed vt pluribus comparationibus, & ſcripturæ principalis, & teſtium, res fidem, & probationem legitimam ſuſcipiat, ſeruata tamen ſolemnitate, de qua & in l. comparationes, dictum fuerat. In octauo, & nono capite extra materiam comparationis, qualiter inter imperitos literarum contractus ſint celebrandi monet, & de contractibus, ſine ſcripto celebratis edixit. Et hæc ſunt, quæ in ſumma Iuſtinianus in hac materia dicere voluit ex quibus rotam theoricam percipere licet huius diſputationis, & verum ſenſum Conſtitutionum Iuſtiniani.

Ex hac theorica, vt rem ad praxim reducamus, quoniā diſputatio iſta, vt ait Odofredus, duo continet capita ſeparata, primum, quomodo ſit facienda comparatio, deindè, quid ſolemniter facta comparatio ad cauſam proficiat, plures illationes, ex quibus multas Doctorum controuerſias terminare Iudex poterit proponemus; quæ vtrunque caput complectentur, & ex quarum reſolutione, quid nobis in re ambigua agendum ſit, liquido cognoſcemus. Prætermittendo in primis non eſſe veram opinionem † exiſtimantium per Authenticas Conſtitutiones voluiſſe Iuſtinianum corrigere, l. comparationes, meliuſque ſenſiſſe ibi Bellapertica, & Caſtr. n. 9. & Ang. in auth. ad hæc. C. de inſtrumentor. qui contrariam defendunt ſententiam, cum Iuſtinianus voluit in Authenticis ampliare, quæ dicta erant in d. l. comparationes, ſicuti nec verùm eſſe poteſt, quando agitur de comparatione diuerſum ius eſſe ſtatuendum in apocha, libro, & epiſtola, & alijs ſcripturis, cum & in omnibus eadem ſolemnitas, & eadem ratio militet, vt ſuo loco dicemus, & tenuit Didac. pract. q. cap. 22. numero ſeptimo, & octauo. Secundò præmitto nōn eſſe confundendos terminos, prout magis communiter confunduntur a
5 Doctoribus inter recognitionem † ſcripturæ, quæ fit per teſtes, & comparationem, quæ fit ſine teſtibus: nam de recognitione verùm eſt non admitti teſtes regulariter, niſi deponant vidiſſe ſcribere, neque creditur, ſi dicant habere notam manum, vt ſenſit Afflict. deciſ. 181. cum quo tranſeunt multi relati a Menoch. caſu 114. n. 22. & cum eo iudicatum per Rotam Lucenſem teſtatur nouiſſimè Valer. Valaria deciſ. 133. non obſtante conſuetudine contraria, & de iſta recognitione loquuntur, Corn. conſ. 69. n. 19. lib. 1. Purpur. in l. admonendi, n. 170. Bal. in auth. ſed nouo iure, col. 1. verſ. dico ergo. C. ſi certum petatur. Pariſ. conſ. 19. num. 44. lib. 3. & conſ. 55. n. 13. lib. 4. Stracca de mercat. tit. quomod. in cau. merca. proceden. ſit, c. de probationibus, n. 11. Rot. in nouiſſim. par. 3. dec. 527. nu. 4. Gramma. dec. 84. Io. Bapt. Ferret. conſ. 374. n. 3. & 9. in fin. Lud. deciſ. Peruſ. 7. n. 17. & ſeq. Ozaſc. conſ. 6. n. 26. P. Grammt. Theorem. 15. & Rebuff. in tit. de chirogra. recognit. Marſ. de probat. n. 299. Rim. iun. conſ. 429. n. 16. & 17. lib. 4. Crau. de antiq. tempor. par. 1. §. quæritur etiam n. 55. & 71. Alex. conſilio 239. lib. 6. Comparatio verò, quando fit, non eſt neceſſe, quod teſtes dicant vidiſſe ſcribere, ſed ſufficit adhiberi peritos, qui cognoſcant manum, & characteres, vt infra dicā; eſt enim comparatio remedium ſubſidiarium, quod non datur, niſi deficientibus alijs probationibus, d. l. comparationes, vbi Bal. Natt. conſ. 632. in fin. libr. 3. Et pulchre habes apud Dom. Ioa. Baptiſtam Coſtam conſultiſſimum virum, in tract. de remed. ſubſid. remed. 7. qui & hanc quæſtionem noſtram allegat pro neceſſarijs requiſitis ad comparationem faciendam.

Nunc ad rem noſtram deueniendo, Infertur circa primum caput ſolemnitatum, primo non eſſe verum, quod circa ſolemnitates (de quibus plura. Curt. ſen. in l. admonendi, n. 67. & Menoch. d. caſu 114. n. 26. & ſeq. ac Ludou. deciſ. Peruſ. 7.) dixerunt Alber. in l. comparationes, nu. 1. & 2. Ang. in auth. ſi quis vult. C. qui pot. in pign. quem ſequuti ſunt Stracca, & Afflict. referendo ad verbum illius dicta Dec. conſ. 615. Ruyn. conſ. 69. lib. 4. Ferret. conſ. 374. nu. 9. Pariſ. conſ. 27. nu. 50. lib. 2. Alex. conſ. 76. n. 10. lib. 3. Lanfr. de Oriano, de fide inſtrum. n. 61. Ludou. deciſ. 7. n. 2. Borgn. Caualc. dec. 27. n. 52. par. 2. Rol. conſ. 26. n. 3. lib. 1. Bertac. in §. comparatio. n. 10. poſt Accurſ. in l. chirographis. de ad min. tut. qui conſtituentes differentiam inter ſcripturam, ex qua fit comparatio, & ſcripturam, ad quam fieri ſolet
6 comparatio, voluerunt † neceſſarium eſſe, quod illa ſcriptura, propter quam, ſeu ad quam fit comparatio, ſit ſubſcripta a tribus teſtibus, & quod eædemmet ſolemnitates requirantur, quo ad ſubſcriptionem, in vna, quæ in altera requiruntur. Nam ex l. comparationes, & Authenticis colligimus mentem Iuſtiniani eo tantùm reſpexiſſe, vt ſcriptura illa, ex qua comparatio petebatur, eſſet indubitata, & quod illa eſſet a teſtibus ſubſcripta, & confirmata, non autem de ſcriptura, ad quam ſcriptura etenim illa, ad quam fit comparatio, eſt illa, de qua agitur principaliter in iudicio, & quæ a debitore, vel hæredibus illius negatur, & eget probationes, & ſcriptura, ex qua eſt illa, quæ producitur ad effectum, vt fiat comparatio litterarum ſcribentis, & quia facilius poſſent committi fraudes in ea ſcriptura, ex qua comparatio petitur, ideò requiritur ſubſcriptio teſtium, vel quod producatur ex publico archiuio, & in ſumma ſit talis, quod non dubitetur, quin illa ſit a debitore conuento ſcripta; & Iuſtinianus de illa ſcriptura ex qua loquutus eſt in l. comparationes, & in Nouella 49. vt ibidē benè aduertit Cuiacius, & propterea bene ab illorum ſen-

rentia

Digitized by Google

ſin.Alex.conſ.76.lib.3.quamuis Bart.in Auth. at ſi cõtra-
ctus.nu.2.poſt gloſ.in d.l. comparationes,negauerit poſſe
fieri comparationem ex ea ſcripturam, quam pars fate-
tur eſſe ſuam,iſta enim opinio non eſt recipienda,quia Iu-
ſtinianus vbiq;nil aliud requiſiuit,niſi vt ſcriptura,ex qua
cõparatio fieri debebat,eſſet indubitata,& propterea vo-
luit,quod eſſet à teſtibus ſubſcripta,vel ex archiuio publi-
co deſumpta,vel a parte producta,vt conſiderat ẽt. Alex.
d.conſ.76.n.10.Dixi autem hanc peritorum comparatio-
nem eſſe coram Iudice faciendam,vt concordemus opinio
nem illorum, qui conſuerunt peritis non eſſe committen-
dum, vt faciant comparationem, ſed per ipſum Iudicem
faciendam eſſe,prout voluit Bald.in d. l. comparationes
col.pen.verſ.venio ad ſextum.Salycet.ibidem, & Bertach.
in d.§.comparatio.n.23.idem Bal.in Anth.ſed nouo iure,
column.2.verſ.dubitatur. C. ſi certum peta. illa ratione,
quia ſenſus viſus requiritur, qui eſt à Iudice dice inſepa-
rabilis, & in l.de quibus,colum.penul.verſic.modo quę-
ro.C.de legibus,nam verum eſt peritis ſolis non eſſe com-
mittendum, vt ipſi ſint Iudices de illa re,ſed Iudex,præſẽ-
tatis coram eo ſcripturis conuocat peritos,& votum illo-
rum recipit,vt tutius poſſit iudicare;ita has opiniones cõ-
cordat poſt Ang.Natt.conſ.632.n.6. & propterea Iudex
debet vocare peritos literarum, quia poſſent contingere
characteres eſſe tales,de quibus Iudex nihil poſſet delibe-
rare ob imperitiam,vt ſi litera de qua agitur,eſſet hebrai-
ca,vel græca,vel alterius nationis.Committitur autẽ com
paratio,quando ſcriptura ex qua facienda eſt,eſſet extra
locum iudicij, & illa non poſſet tranſmitti, tunc enim fiet
commiſſio,vel alteri Iudici,vt adhibitis peritis,& iuramẽ-
tis præhabitis teſtimoniales de rei veritate concedat. Imò
diſcordantibus peritis, & viſa variatione literarum poſſet
9 † Iudex diligens ex improuiſo partem cogere ad ſcriben-
dum coram eo, vt dicit Zaſ.ſingul.reſponſ.lib.2. cap. 25.
Menoch.d.caſu 124. num. 12. non quòd hinc perfectam
dicamus comparationem,quia re vera Iuſtinianus in No-
uell.73.c.1.habuit ſuſpectam iſtam probationem propter
mutationem characterum, quæ ex eadem manu, vel pro-
pter ætatẽ,vel propter alias cauſas cõtingit,&Bar.nõ pla-
cet iſtud experimẽtũ illudq;ad recognitionẽ refert Borgn.
dec.27.n.56.&57.p.2.ſed quia illud multũ proderit ad cõ
parationẽ rectè faciendam,& eo caſu nõ poterit reus eui-
tare,quin ſcribat vt tenent Bal.& Caſtr.in dicta leg.com-
parationes.Purpur.in d.l.admonendi.num.167.Rip.num.
110.Marſil.in rub.deprobat.n.297.& ſuper hoc iure fun-
datum ſtatutum Lucanum lib.1.c.97.per quod diſponitur
pro comparatione facienda citari,& cogi poſſe negantem
ad ſcribendum,dicit Magon.deciſ.Luceu.17.n.2.& ita cõ-
tra Bart.practicari teſtatur Io.Bapt.Aſin.de exequut.§.3.
cap.201. ſed hoc non eſt de neceſſitate ad comparationis
ſolemnitatem, Alijs autem ſolemnitatibus,de quibus di-
ctum eſt ſupra deficientibus, nunquam legitime dicetur
facta comparatio, vt ſcribit Anton.Quetta inter conſ.Zaſ.
conſil.5.num.27.libr.2.Ozaſch.conſil.6.numer.26.& 27.
Menoch. & Ludouic.in locis ſupra citatis, & hæc quo ad
primum caput comparationum dicta ſint quod ſolemni-
tates reſpicit.

Infertur nunc quintò ex Iuſtiniani Conſtitutionibus ad
alterum caput diſputationis noſtræ,quod effectum cõpa-
rationis reſpicit, cuius illum præcipuum eſſe concludunt,
vt plenam probationem faciat.Hoc tamen cap.multũ cõ-
trouertitur; vnde aliqui voluerunt in omnibus ſcripturis,
excepta apocha, comparationem legitimè factam plenã
10 probationẽ † facere;& propterea in epiſtola,& libro ra-
tionũ,in ſchedula teſtamenti in inſtrumentis non publicè
confectis aſſerunt comparationem plenè probare, ſed in
apocha ſemiplenã tantum probationem inducere,& in ea
eſſe correctam l.cõparationes,per ius Authenticorum, in
quo apertè ſanxit Iuſtinianus ſolam comparationem non
ſufficere. & hæc magis communiter a Doctoribus noſtris
videtur recepta concluſio, vt teſtatur Maſcard. de proba-
tionibus concl.330.nu.13.Generalem regulam,quod cõ-
paratio plenam probationẽ faciat,communiter obſeruari
in iudicijs,dicit Alber.in d.l.comparationes,quamuis de iu
re veriorem dicat contrariam opinionem. Alij verò com-
parationis probationem totã remiſerũt Iudicis arbitrio vt
Cyn.Alb.& Caſt.in d.l.cõparationes,cuius quidẽ arbitriũ
ita amplificat.Bar. in l.admonendi,& ibi Purpur.nu. 171.
Curt.n.101.quem ſequuntur Hoſtienſ.de fide inſtrum. §.
item redditur.verſ.cuius ſit effectus.Alex.conſ.181.nu. 4.
lib.2.Rebuff.de chirog.in pręfat.n.34.Butr.& Abb.in c.2.
de fide inſtrum.Menoch.d.caſu 114.n.9.vt voluerit etiam
comparationi poſſe adhibere plenam fidem tàm in apo-
cha,quàm in alijs ſcripturis,quam opinionem controuer-
tunt.Imol.Saly.Iaſ. & poſt eos Afflict.deciſ.181.n.3.Ang.
d.Auth.ſi quis.C.qui pot.in pign.Didac.pract.qq.c.22. n.
6.Felyn.in c.2.col.5.verſ.10.limita.de fide inſtrum. Pariſ.
conſi.19.n.42.lib.3.& contra Bar.eſſe magis communem
opinionem teſtatur Ferret.d conſ.374.nu.5.& in eã ob id
dubitatiuè inclinat Fulg.in d.l.admonendi.Ego quidẽ exi-
ſtimo hac in re plurimum verſari iudicare debentis arbi-
trium, ſed iuxta caſuum diuerſitatem illud ab eo ampliã-
dum,& extendendum,non tamen,vt vnquam dicamus ſo-
lam comparationem ſufficere,quia hoc eſſet cõtra verba
Iuſtiniani in dicta Nouel.73.& illa pręcipua ratione,quia
ſi ex antiqua iuriſprudentia nuda ſcriptura nihil probat,
ẽt quod à debitore ſit ſcripta, & de hac ſcriptura ſimus
certi,quomodo dabimus plenam fidem illi ſcripturæ com
paratæ,quę nihil aliud conſequitur ex comparatione,quã
certitudinem manus, & hanc mentem Iuſtiniani indicat
nobis Irner.ſiue Albertus,vt alij volunt.in d. Auth. ſi quis
vult C.qui pot.in pignor.hab.vbi quamuis in corpore,vn-
de ſumpta eſt illa Auth.non ita expreſsè Iuſtinianus dixiſ-
ſet ſoli ſcripturæ non eſſe ſtandum, ita tamen explicat. *Si
tamen quiſquam,aut deponens,aut mutuans,aut alias contrahẽs
ſit contentus ſola ſcriptura eius, cum quo contrahit, ſciat ſcri-
pturam non ſufficere ad probationem*. Si ergo ſcriptura non
probat creditum, neq; comparatio ſola poterit probare.
Cæterum quamuis Iuſtinianus noluerit ſcripturę credi,nõ
tamen in totum negauit ſcripturã probare ſi aliquãdo de
illa certi eſſe poſſumus. Ideo videamus quibus in caſibus
cõparatio effectum ſortiatur,& quomodo Iudicis arbitriũ
regulandũ ſit;prout regulandum eſſe dicunt Caſtr.& Me-
noch.& hac in re pro clariori intelligentia capiã ordinem
Fulgoſij in l.admonendi.n.23.& concluſiuè procedam.

Prima concluſio eſt circa apocham,in qua communior
11 eſt Doctorum opinio comparationem † in ea plenè non
probare,ſed ſemiplenam duntaxat probationem facere.
Bart.in Auth.at ſi contractus,& in d.l.admonendi.nu. 29.
Caſtr.in l.comparationes num.2.Curt.iun.conſil.118.nu.
8.Crauet.de antiquit.temp.§.quæritur.par.1.num.64. &
ſeq.Socy.in l.ſi ita ſcripſero.colum.fin.de condit.Lanfrãc.
de Oriano.de fid.inſtrum.num.58.Granut.Theorem. 15.
& num.7. & in numeros refert Maſcard. d. concluſ. 330.
num.13.quibus addo Fely.in cap.2.num.14.& 15.de fid.
inſtrum.Nat.conſil.632.num.3.lib.3.Rolan.conſil.26.n.
12.& 13.lib.1.Ideò ad probationem requiruntur alia ad-
minicula,ſi primo requirit Fulgoſ. confeſſionem ſcriben-
tis ſed ego hoc caſu, quando agitur contra ipſum debi-
torem ſcribentem, arbitror non eſſe neceſſariam compa-
rationem

Digitized by Google

12 rationem, ſed ſolam confeſſionem † ſufficere, quæ confi-
tenti præiudicat; quicquid in contrarium poſt Bartol. &
Ang. ſcripſerit Rol. d. conſil. 26. n. 7. lib. 1. nam ſi debitor fa-
tetur ſcripſiſſe, remanebit ex ſua promiſſione obligatus,
prout ex ſola confeſſione debiti in iudicio facta ſine ſcrip-
tura damnari poſſet; & propterea confeſſatam apocham
habere exequutionem, ſicut inſtrumentum, defendit Ma-
th. Coler. de proceſſionib. exequutiu. p. 3. cap. primo, n. 92.
& idem Roland. d. conſ. 26. n. 18. voluit plenam fidem face-
re, etiam quòd confeſſio non fuiſſet acceptata, imò adeò
vera reſultat probatio rei ex ſcriptura confeſſata, vt ex ea
poſſit fieri comparatio cum altera negata, vt contra Gu-
lielm. de Cuneo, & alios rectè ſenſit Caſtr. in d. l. compara-
tiones, n. 3. ſed ſi agatur contra tertium, tunc quia confeſ-
ſio non præiudicat tertio, erit neceſſario comparatio, de-
ficientibus alijs probationibus, quando non eſt ſubſcripta.
ad tradita in l. ſcripturas, C. qui pot. in pignor. haben. Pur-
pur. in l. admonendi, n. 180. Crauett. conſil. 216. num. 19.
Corn. conſil. 136. lib. 4. & in hoc omnes conueniunt, niſi eſ-
ſet aliundè probata, quam per cōparationem, vt poſt Tin-
dar. de teſtibus voluit Gramma. deciſ. 34. num. 16. & ſi vo-
luerunt aliqui apocham probare quando eſt omnimoda
ſimilitudo, vt poſt V Vm. & alios tenuit Maſcard. d. concluſ.
330. num. 20. Purp. in d. l. admonendi, n. 172. & ſeqq. Curt.
ibid. num. 101. & quando manifeſta eſt perſona ſcribētis,
Vincent. de Franch. deciſ. 106. n. 6. fortius probabit, quan-
do eſt confeſſata ab ipſo ſcribente, ſi contra eum principa-
liter agatur. Pono tamen caſum, in quo, non obſtante con-
feſſione, in patria noſtra erit neceſſaria comparatio, quan-
13 do ſcriptura producta admittitur, † ſed cum qualitate; tūc
enim, quia requiritur probatio ex forma Decretorum Sa-
baudiæ, ſi deficiant teſtes, qui recognoſcant, erit deueniẽ-
dum ad comparationem, & ſi illa erit iuxta formam ſupe-
rius traditam facta, plenè probabit, & propterea praxis in-
troduxit, vt ſtatim producta apocha interrogetur aduerſa-
rius, & ſi negat, vel cū qualitate fateatur, recurritur ad re-
cognitionem per teſtes, & illis deficientibus ad cōparatio-
nē, quam quidē comparationē eo caſu plenè probare cre-
derē, & in ea pleniſſimum verſari arbitrium Iudicis exiſti-
marē, & in hoc militat dictū Angeli, & Afflict. in dec. 181.

Secundò requirit Fulgoſ. recognitionem teſtium, & par-
tium, qui ſubſcripſerunt; ſed & hoc caſu arbitror non eſſe
neceſſariam comparationē, quia recognitio illa facit ple-
nam probationem, quando teſtes deponunt vidiſſe ſcribe-
re, vt dixi ſupra num. 5. & latè comprobat. Menoch. dict. ca-
14 ſu 114. n. 1. Sed in caſu teſtium, tunc eſt neceſſaria † cōpa-
ratio, quando vnus ſupereſt teſtis, qui de veritate deponit;
tūc enim ille vti approbatus à partibus, propter ſubſcrip-
tionē, facit ſemiplenam probationem, quæ iuncta cū ſemi-
plena probatione, quæ ex comparatione oritur, faciet ple-
nam probationē, vt latè per Alex. conſ. 239. n. 7. li. 6. Abb.
in c. 2. col. 3. de fide inſtrum. Pet. à Bellapertica in d. l. cōpa-
rationes, n. 33. Natt. d. conſ. 632. Granut. d. Theorem. 15. n.
16. dicens ita per Rotam iudicatum, & tenuit Gloſſ. in l.
chirographis, de adminiſtr. tutor. & ita fuit per me iudica-
tum de anno 1588. 24. Februarij, & ſententia fuit per
Senatum Excellentiſſimum confirmata. Et quando de-
ficerent teſtes, facta legitima comparatione, iuramentum
ſuppletiuū deferri poſſet actori. Alex. d. conſ. 239. & conſ.
181. n. 4. lib. 2. Socin. ſen. conſ. 41. col. 1. verſic. vel tertio li.
3. Felyn. in d. cap. 2. limit. 8. & ibi Abb. colum. 3. de fide in-
ſtrum. c. iam quod cauſa eſſet ardua. Caſtrenſ. conſ. 82. lib.
2. quo tamen caſu pleniorum recognitionem deſiderarem,
& ſi teſtes eſſent mortui recognitio illorum, qui habēt no-
tam manum teſtium, cum ipſa comparatione ſufficeret, de

qua re ſcripſi in manuſcrip. deciſ. 672. & Didac. var. reſolu.
lib. 2. c. 11. n. 4. ex cuius ſcriptis practicam noſtram, quam
in recognitione ſeruamus comprobare poſſumus. Ex qui-
bus mihi videtur improbanda opinio Bart. qui in l. admo-
15 nendi. voluit, † recognitionem illorum, qui viderunt ſcri-
bere nō ſufficere, niſi fiat etiam comparatio; nam per tex.
Authenticorum, quando adſunt teſtes fruſtra de compara
tione tractatur, & contra Bar. eſſe magis communem opi-
nionē dicit Iaſ. nec admitto defenſionem Crauet. de anti-
quit. tempor. part. 1. §. quæritur. nu. 55. & 71. & ſi adeſſent
tres teſtes, illa recognitio contra tertiū operaretur, & ple-
nam fidem faceret, vt poſt multos ſcribit Caballin. Mille-
loq. 655. 657. & 659. & iſtam apocham ſic recognitā vim
habere publici inſtrumenti, dicit Didac. in loco ſupra cita-
to. Item hinc agnoſcimus dubium eſſe requiſitum, quòd
affert per Ludou. deciſ. Peruſ. 7. num. 3. eſſe neceſſarium ad
comparationem, quòd teſtes ſubſcripti viuant; nam ve-
rius eſt, tunc demum ipſis mortuis comparationem fieri
debere; & tunc facilius Iudicem admittere probationem
ex ea reſultantem, propter verba Iuſtiniani in dicta No-
uella 73. c. 7. Iſtā autem recognitionem plurimum ope-
16 rari inter † mercatores exiſtimo; in quibus etiam contra
Angeli, & Afflicti ſententiam admitterem, ſcripturā com-
paratam legitimè prodeſſe, etiam quod teſtes, vltra com-
parationē adhibi:i de credulitate tantùm deponeret, quia
inter mercatores bona fides debet exuberare. Stracca. d.
tit. de probat. n. 9. 10. 11. & 12. & cenſuit Rota, apud Pu-
teum, de fide inſtrument. q. 19. apud quam ita de ſtilo ſer-
uari teſtatur Granut. d. theorem. 15. etiam quod apocha
non ſcripta manu debitoris, vt videmus quotidie in illis a-
pochis, quæ impreſſæ circumferuntur. Et ita fuit iudicatū
per Senatum in prædicta cauſa Nitienſi, de anno 1575. in
qua fuit expreſſum, apocham a teſtibus per verbum cre-
dulitatis recognitam, & per comparationem probatā eſſe
ſcriptam, manu debitoris, & illa erat apocha ſocietatis in-
ter mercatores contractæ. Vnde ex iſtis ſint cauti Aduo-
cati in producendis apochis, ut interrogent debitorem, &
ſi fateatur ſcripturam, ſed cum qualitate, tunc faciant re-
cognoſcere apocham per teſtes, & ſi non ſint teſtes recur-
ran ad comparationem, ſi uero negetur ſcripturæ, ſi om-
nes teſtes non adſunt, qui recognoſcant, & ſit unus tantùm
uel duo, qui de ueritate contentorum in apocha depo-
nunt, ſemper fiat comparatio, ſi aliæ probationes deficiūt.
& quamuis contra ſcribentes forte ſufficeret comparatio
cum iuramento ſuppletiuo, contra tertium requiritur ma-
ior probatio, & recognitio integra teſtium neceſſaria
eſt.

Tertiò requirit Fulgoſius apocham ſcriptam à tribus
teſtibus ad plenam probationem, licet non ſit a partibus
ſubſcripta, & hoc pariter exiſtimo nullam eſſe neceſſaria
17 comparationem, quando † teſtes poſſunt recognoſcere;
omnes tenere dicunt Purp. Cur. iun. in d. l. admonendi ubi
Rip. num. 106. & ſi diſcordarent teſtes, caſu quo fieret cō-
paratio, tunc ex mente Iuſtiniani dicta Nouella 73. magis
eſſet ſtandum teſtibus, quàm comparationi, quia compa-
ratio eſt fallax latè per Cephal. conſ. 609. nu. 64. lib. 3. in
quo tamen ēt Iudicis arbitrium uerſar. noluit Iuſtinianus
& hæc eſt materia l. ſcripturas, de qua ſuo loco dicemus.

Quintum caſum conſtituit Fulgoſius, quando apocha
eſt recognita, & ſequuta eſt comparatio, & de vtraq; facit
ſemiplenam probationem; ſed verius eſt ex ſupraſcriptis
18 † recognitionem differre a comparatione, & non eſſe con-
iugendam cum ipſa comparatione, niſi quando non po-
teſt plene fieri, & notā caſum, quòd requiritur compa-
ratio, quando debitor mortuus eſt, & hæres interrogatus
reſpon-

Digitized by Google

reſpōdit ſe ignorare, an ſcriptura ſit facta per debitorem,
Rip.in d.l.admonendi,n.101.Marſ.de prob.n.267.& 297
Addo ego in apocha ſextum adminiculum, ex quo po-
teſt Iudex induci ad magis credendum comparationi,quā
19 do eſſemus in apocha † antiqua, ita aduertit Felyn.in d.
c.2.poſt Butr.ibi de fide inſtrum.Dec.conſ.33.n.119.li.1.
Qua tamen in re benè oculatū eſſe Iudicem oportet, quia
in antiquis ſcripturis non ceſſat ſuſpitiò ſalſitatis;ideò non
ſine cauſa ſuper hoc caſu dubitauit Purp. in d.l. admonen-
di,n.182.
Nullam autem in hac materia conſtituo differentiam,
ſiue apocha ſit intra libram auri, ſiue excedat, vt quidam
voluerunt; quia Iuſtinianus in probatione ſcripturæ, quæ
per teſtes fit, hanc differentiam introduxit; a qua tamen
etiam in praxi recedi ſolet; ſed in comparatione literarū,
generaliter eſt loquutus, & in hoc reprobari poterit opi-
nio iun.Anchar.lib.2.qq.famil.q.56.Rol.d.conſ.26.libr.1.
Secunda concluſio eſt in Epiſtola,in qua dicendum eſt,
20 vt in apocha, comparationem † illius plenam fidem non
facere,niſi alia concurrant adminicula. Hanc concluſionē
multi è Doctoribus in dubium reuocarunt, volentes aliud
eſſe dicendum in epiſtola, quia iure antiquo comparatio
plenè probabat,ſed Iuſtinianus correxit tātùm in apocha,
& ratio diuerſitatis eſt, quia apocha datur a parte parti,
& ſibi imputet, qui recipit, & teſtes non adhibet, ſecùs in
epiſtola. ita Bart. Cuman.Imol.Ang.Caſtrenſ.& Rom. in
d.l.admonendi,Bar.Imol.& Soc.in l.ſi ita ſcripſero,de con-
dit.& demonſtr. quam opinionem communem dicit Cur.
in d.l.admonendi,n.4.Ruyn.conſ.70.n.4.libr.4.Pariſ.conſ.
47.n.1.112.n.44.& 91.lib.1.Felyn.in c.2.n.19.de fide in-
ſtrum.Stracca de mercat.d.tit.de probat.num.13. Burſat.
conſ.39.n.25.lib.1.Grammat.deciſ.34.n.16. Ant.Quetta.
inter conſil.Zaſij.conſil.5.num.26.libr.2. Crauet.de antiq.
tempor.dict.§.quæritur.num.67. Sed concluſionem ſupra
factam veriorem arbitror,quam tenent Marſil.in rubr.de
probat.num.299.Et idem Bartol.in Authent.at ſi contra-
ctus,num.10.Fulgoſ.in d.l.admonendi,numero 27.qui ta-
men videtur,negata epiſtola, concludere, ſufficere ſolam
comparationem. Didac.prac. qq.cap.22. num.7. Decian.
conſil.33.num.118.lib.1.Ferret.conſil.374. num.12. vbi
oſtendit contrarietatem Bartol. & ideò in omni ſcriptura
loquuti ſunt Dec.conſil.615. Ruyn.conſ.69.num.2.lib.4.
Pariſ.conſil.16.nu.36.lib.3.Alex.conſil.76. num.8.libr.3.
& arbitror idem dicendum in epiſtola, quod dicitur in a-
pocha,quia militat eadem ratio, & lex loquitur generali-
ter de omni ſcriptura,vt in Auth.ſi quis vult.C.qui pot. in
pignor.& latè Iuſtinian.in corpore, vt probat Menoch.d.
caſu 114.num.24.Imò quod maior militet ſalſitatis ſuſpi-
cio in epiſtola,quam in apocha;voluit Fridericus Schench.
in Viridario concluſionum iuridicarum.concluſion.62.vbi
vult Iuſtinianum non fundare ſe ſuper negligentia partis,
quia non adhibuerit teſtem,vt pręſupponit Bart.ſed ſuper
timore ſalſitatis, qua homines corrupti aliorum manus,
& ſcripturas peruerſo ſtudio effingunt. Propterea ante-
quam deueniatur ad comparationem, requiritur, quòd
21 aliquo modo conſtet Iudici, illam † epiſtolam fuiſſe ſcri-
ptam ab eo, contra quem producitur, quod fieri poterit
per recognitionem ſigilli,de quo in hac materia tractat.P.
à Bellapertica in dict. leg.comparationes,imò ſtante ſigil-
lo,voluerunt aliqui,tam in apocha,quàm in epiſtola com-
parationem plenam fidem facere,vt Purp.in l.admonendi.
nu.177.poſt Caſtr.ibi,quod non credo verum,ſed bene in-
ducere Iudicem ad facilius credendum comparationi, vt
per Marc.deciſ.992.n.4. & 5. nam facillimè ſigillum falſi-
ficari poteſt, vt habemus exemplū, licèt fabuloſum apud
Plautū in Amphyrione,& de probatione ſigilli dixi lib.2.
quæſt.vlt.item poterit adiuuari comparatio per eum, qui
detulit epiſtolam. Cæterum ſi ſimus inter mercatores,
22 & in litteris†cambij ſeu credentiæ, de quibus per Marſil.
de probat.n.283.& 289. arbitrarer comparationem ple-
nam fidem facere,ſi teſtes adhibeantur,qui dicant habere
notam manum;ex conſiderationibus Burſat.conſ.39.n.25.
in fin.& conſ.103.n.9.Ruyn.conſ.70.n.4.lib.4.& Socini in
l.ſi ita ſcripſero, nam vt in apocha ſupra dicebam, inter
mercatores exuberare debet bona fides, & non eſt danda
occaſio negationibus ſcripturarū,ne poſtea reuocentur in
dubium mercatorum ſcripturæ impediatur negotiatio, &
commercium,vt conſiderant Bald.conſ.198.lib.1.Crauet.
conſ.198.n.11.Pariſ.cōſ.99.n.23.lib.3.Gram.deciſ.106.
n.33.Dec.in c.2.n.16.de fide inſtrum.Curt.iun.conſ.162.
n.5.lib.1.Purp.in l.admonendi.n.214.Quam pariter con-
ſiderationē habuit Senatus in prædicta cauſa Nitienſi Aū-
di,& capelli, in qua cū ageretur inter mercatores de veri-
tate literarū cambij, quarū facta fuerat cōparatio,& quę
fuerant regiſtratæ in libris aliorum mercatū iuxta ea,quę
ſcripſit Marc.quæſt.431.lib.1. licet in recognitione teſtes
depoſuiſſent,dumtaxat habere notam manum, cenſuit li-
☞ teras illas fuiſſe ſcriptas, & ſubſcriptas manu Baptiſtæ
Aundij.
Tertia concluſio eſt de libro rationum, in quo conclu-
23 dendū eſt regulariter comparationem†de illius ſcriptura
factam non probare, niſi contra ſcribentem nā regula eſt
in eis,ſicut de nuda ſcriptura,quòd non eſt illis credendū.
l.fin.C.de conuen.fiſ.debitor.lib.10. licet ex eis compara-
tionem deducendam,quando ſunt penès debitorem facile
admitterē,prout admittitur ex ea ſcriptura,quę in Archi-
uio publico regiſtrata reperitur,de qua per Do.Ozaſc.de-
ciſ.69.ſed & in iſtis libris comparationē facilius probare,
quàm in apocha dicerem, & in eo plurimū verſari Iudicis
arbitriū exiſtimarē,vt voluit Didac.d.c.22.pract.qq.n.8.
Menoch.d.caſu 114.n.23.quem ſequitur Maſcard.de pro
bat.concluſ.330.n.17.licet indiſtinctè comparationē ſu-
per ea factam plenam probationem facere frequentiori
calculo Doctores admiſerint Bal. in d.l.admonendi, cuius
opinionem de conſuetudine ſeruari dicit ibi.Curt.nu.118.
Rip.n.132.& ab illius opinione in iudicio recedere dubi-
tauerit Purpu.n.212.& ſequitur idem Bar.in l.nuda ratio
colum.fin.de donat.& in Auth.at ſi contractus,n.5. Salyc.
in d.l.comparationes.nu.29.& ibi Ang.colu.3.verſ.ſi verò
ſcriptura.Ang.Socyn.& Imol.in l.ſi ita ſcripſero.de condi-
tio.& demonſtrat. Bal.in Auth.ſed nouo iure. colu.3. C.ſi
cer.pet.ſed ad tollendas ſuſpitiones tutior eſt prior opinio
& in praxi, etiam mercatorum libris non creditur, niſi
ſint ſolemnes, iuxta formam à Decretis Sabaudiæ præ-
☞ ſcriptam, & ita ſæpius fuit,me referente, & proponente
iudicatum.
Quarta concluſio eſſe poteſt in Inſtrumētis,ad quę cō-
24 parationis materiam † reſtrinxiſſe videtur Iuſtinianus,in
Auth.de inſtrum.cau.& fi.c.7.& in eis,quando de publico
ad publicum,vel de priuato ad publicum fit cōparatio,ar-
bitror eſſe ſtandum legitimæ comparationi, cæteris defi-
cientibus,vt cenſuit Iuſtinianus d.loco ſcripſit Iac. de Bel-
uiſ.ibi.§.ſed & ſi inſtrumenta.Caſtr.in d.l.comparationes.
n.2.in fin.& in Auth.at ſi contractus,n.2.Fulgoſ.in d.l.ad-
monendi,n.28.licèt ibi non dicat in ſpecie de inſtrumēto,
quamuis,& in eis non ceſſet ſalſitatis ſuſpitio:vt eſt in exē
plo illius donationis de qua meminit Alberic.in d.l.cōpa-
rationes,quæ lex,vt id obiter dicamus,non loquitur de in-
ſtrumentis publicis,ſed alijs,quæ priuatam magis, quàm
publicā ſapiunt ſcripturam, & Iuſtinianus videtur nomine
inſtru-

Digitized by Google

inſtrumenti genericè, pro omni ſcriptura, & de iſtis plura ſctipſit P. à Bellapertica, in d leg. comparatio-nes.

Quinta concluſio eſt, in ſcriptura illa, quæ reperitur in-
25 ter ſcripturas mortui, ex qua probationem † teſtamenti inducere volumus, nam per tex. in l. hac cõſultiſſima. §. ex impetfecto. C. de teſtam. tradunt noſtri, teſtamentum patris in priuata ſcriptura factum inter liberos, habere vim perfecti teſtamenti, de qua re ſuo loco latè dicemus; vnde ad materiam noſtram quæritur, ſi de ſcriptura illa dubitetur, an comparationem literarum ſola ſcriptura fidem faciet; & concludendum eſt ſolã comparationem non ſufficere, prout ſenſit Caſtr. in leg. ſi ita ſcripſero. 38. D. de cond. & demonſtrat. Alex. conſ. 76. colum. 3. libr. tertio. Cephal. conſ. 377. n. 46. & conſ. 409. n. 63. Rimin. iun. conſ. 418. nu. 47. & 48. & conſ. 439. n. 22. lib. 4. Decian. conſ. 86. n. 8. libr. 2. Et quamuis magis communiter Doctores videantur tenere contrarium, quòd imò per comparationem ſolam talis probetur ſcriptura, vt per Bar. in d. l. ſi ita ſcripſero, quẽ ibi ſequuntur Imol. & Socyn. Bald. & Ang. in l. aſſe toto. de hæred. inſtit. Gozad. conſ. 3. nu. 16. Boer. quæſt. 172. nu. 18 quorũ opinionem communem dicit Pariſ. conſ. 19. nu. 14. lib. 3. & eandem, ſibi contrarius ſequutus ſit Alexan. conſ. 239. lib. 6. & conſil. 114. lib. 7. Decian. conſilio 33. numer. 119. lib. 1. Tamen ab iſta concluſione non erit in iudicãdo recedendum, & Bart. ac aliorum opinione intelligo procedere iuxta terminos. d. l. ſi ita ſcripſero, quando teſtator dixiſſet volo ſeruari teſtamentum, vel pro teſtamento, quod ſcriptum eſt in ſcriptura, quę eſt in tali loco, vel alio modo cõſtare poſſe illam ſcripturam fuiſſe agnitam à teſtatore: tunc enim ſi dubitetur idẽtitate ſcripturæ arbitrarer comparationem ſufficere ad probandam ſcripturã, prout eo in caſu conſuluit Socyn. ſenior. conſ. 42. quod eſt repetitũ conſ. 173. lib. 3. & diſtinguit Decian. conſ. 46. n. 28. lib. 2. & poſt Ruyn. & Pariſ. Rim. d. conſ. 439. n. 24. ſi enim, ſimpliciter reperta ſcriptura, eſſet comparationi credendum, facillimè daretur occaſio improbis falſificandi ſcripturas, & nil facilius eſſet, quam ponere illas in cauſa, & ex eis prætẽdere defuncti hæreditatem, & propterea malè conſuluiſſe Alex. dicunt ibi Moderni, dum voluit comparationem ſufficere.

26 Sexta, & vltima concluſio eſt in † criminalibus ſolã cõparationem non ſufficere ad torturam, vt voluit Dec. conſil. 615. Curt. ſen. in d. l. admonendi. licet Gramma. dec. 34. n. 15. & Purpur. in d. l. admonendi. nu. 187. de hac concluſione dubitent; qui loquuntur, & intelligendi ſunt quando vltra comparationem teſtes adhibiti fuerunt, vt in eodem caſu loquitur. Felyn. in c. 2. col. 1. de fide inſtrumen. de qua re vide Marſil. in rubr. de probatio. nu. 298. Et hæc de iſta comparatione ſufficiant. Nam, & hic mihi faucibus hæſit vox, cecidit calamus, gelidus tremor omnes artus occupauit, ad infelicem nuncium auditum de morte Sereniſſimi Principis noſtri Filippi Emanuelis in Ciuitate Pintiæ, ſiue Valleoleti; maximæ indolis, & expectationis Principis; Deus maximus illi Cæleſtem gloriam, ſuperſtitibus pacem, & ſanitatem ad multos annos concedere dignetur.

Spurio relictum à patre legatum, aut ab hæredibus ſolutum, an ad hæredes illius tranſmittatur.

QVÆSTIO XXV.

1 Spurius ex teſtamento patris, nec etiam alimenta capere poteſt de iure ciuili, fallit de iure canonico, num. 2.
3 Legatum ſpurijs relictum à patre, reſtringitur ad alimenta.
4 Legatum ſpurio relictum, an trãſeat ad illius hæredes, & n. 5.
6 Dos ſpuriæ alimentorum loco relinqui poteſt.
7 Bald. in conſil. 488. lib. 1. declaratur.
8 Alimenta, ſicut morte extinguntur, ita nec tranſmittuntur. Limita in deſcendentibus ex ſpurio, num. 9.
10 Text. in l. libertis de alim. & cib. leg. declaratur.
11 Legatum annuum, an tranſeat ad hæredes.

SPurio, tanquam turpi, & inhoneſtæ perſonæ, a patre ni-
1 hil omninò relinqui poſſe † Iuſtinianus Imperator, qui libidinum grauiſſimus cenſor fuit, ſua conſtitutione decreuit. §. pen. Auth. quib. mod. natur. eſſic. ſui; cuius conſtitutionis verba tranſportata fuerunt ab Irnerio in auth. licet. C. de natural. lib. Idque, ſiue patri extent, ſiue non extent legitimi filij, obtinuiſſe patet, cum ſolis naturalibus, ex particulari priuilegio conceſſum videatur, vt legitimis extantibus aliquid iure alimentorum conſequi poſſent, l. humanitatis, C. eodem, & d. auth. licet, & hoc iure ciuili introductum DD. omnes teſtantur, vt poſt Bar. Alc. Ruyn. & Gozad. ſcripſit Rim. iun. cõſ. 611. n. 15. lib. 6. & dixi poſt Guid. Pap. in addit. ad deciſ. 127. par. 1. & nunc addo Surd. de alimen. tit. 1. q. 10. in princ. quod quidem licet aliqui ex verbis Iuſtiniani, ad eos tantum ſpurios, qui ex damnato coitu nati ſunt, reſtringere voluerint, damnatum pro punibili coitu accipientes, de qua re late ſupra in q. 22. ſcripſimus, ego tamen ex eiuſdem Iuſtiniani ſententia ad omnes filios, qui extra permiſſum a iure ciuili concubitum naſcũtur, extendere non dubitarem, vt incontinentiæ odium extendatur, de quo plura Conran. commentarior. iur. ciuil. lib. 10. c. 1.

Pietas verò, & humanitas illa, quæ Iuſtinianum mouit, vt naturalibus liberis alimenta ſubminiſtraret, Pontifices maximos maiori pietate Chriſtiana ſuffultos compulit, vt
2 parentibus ſpurijs, & etiam inceſtuoſis filijs † aliquid alimentorum loco relinquendi neceſſitatem imponerent, c. cum haberet, in fi. de eo, qui duxi. in matrimon. quam poll. per adulter. quam benignitatem in vtroque foro recipiendam eſſe Glo. in d. c. & poſt eam frequentior Interpretum vtriuſq; iuris ſchola aduerſus quorũdam reſtrictionem decreuit, atq; ita in omnibus Tribunalib. ſeruari teſtatur Apoſtillator ad Guid. Pap. q. 280. Bened. in c. Raynutius, in verbo, & vxorem. n. 688. extra de teſtam. Surd. d. q. 10. n. 5. & 7. & in hoc ius canonicum reuiuiſcere ius naturale dicit Rim. iun. conſ. 380. n. 18. lib. 4. Cuius ſic conſtituti iuris rationes multas Paleot. de ſpur. c. 47. & Surd. ibi, ac nouiſſimè Didac. a Spinu. in Speculo teſtamentorum, gl. 16. n. 95 & multis ſeq. copioſiſſimè retulerunt. Atque hinc Docto-
3 res communiter inferunt, legatum, † in teſtamento à patre huiuſmodi ſpurijs relictum, ad iuſtam alimentorum metam reducendum eſſe, & omne id, quod legitimam taxam excederet, reſecandum, prout ad iſtam reſecationem optimè reſpexit conſuetudo Vallis Auguſtæ. libr. 5. tit. 1 t. art. 11. Quam quidem taxam ego non ad quintam paternæ ſubſtantiæ partem, prout Hiſpanica lex fori, neque ad tertiam quæ ex nouo Sereniſſimi Car. Emanuelis decreto, quod poſuimus poſt deciſ. 104. part. 1. legitimis liberis ex humanitate. l. cum ratio. tribuitur, ſed ad duas totius hæreditatis vncias, ex Iuſtiniani ſententia, reducerem, in amplo patrimonio. Quamuis in dote filiæ ſpuriæ conſtituta exceſſum illum iuſtorum alimentorum, quidam non ſine ratione confirmare voluerint, a quibus tamen diſſentire non dubitarem.

Fuit tamen in facti con ingentia dubitatum, nunquid

4 quid legatum illud, quod alimentorum iure † ſpurijs relin-
quitur, a ſpurij hæredes tranſmittatur; ſiue illud agnitum
nõdum ſit, ſiue ſolutum à patris hæredibus fuerit, & vir
acutiſſimi ingenij. Bal. in l. eam, quam col. 9. verſic. pone di
cit decretum, C. de fideicomm. dixit non tranſmitti, nec ad
hęredes ſpurij illo mortuo pertinere, ſed ad hæredes patris,
ſi iam ſolutum ſit reuertere, cum cuius dicto Doctores no-
ſtri magis communiter tranſeunt, vt videre licet ex con-
geſtis per Anton. Gabriel. quem Iuriſconſultorum Calepi-
num vocant tit. de alimen. concluſio. 1. num. 28. cui addo
ex recentioribus. Anton. Gomeſ. in l. nona. Tauri num. 41.
Cordub. in l. ſi quis à liberis, §. idem reſcripſit, num. 73. D.
de liber. agnoſcen. & Surd. de alimen. titul. 5. quæſtio. 7. per
totam. Vincent. de Franc. deciſ. 283. numero 7. libro 2. qui
plene examinat. Menoch. de arbitrar. caſu 169. numero
5 10. Verum inter Hiſpanos † primus Rodericus Xuares in
l. 1. fori. tit. de Todo Home. num. 24. hanc Bald. doctrinam
in duplum reuocauit, & contra illam in facti contingentia
obtinuiſſe teſtatur, cuius opinionem Couarr. Peralta, Go-
meſ. & Didac. a Spinu, in dicta Gloſſ. 10. numero 107.
magis ex Hiſpanica Cõſtitutione, quam iuris ratione mo-
ti receperunt, & Molina libro 2. de primogen. cap. 2. num.
32. voluit iſtud relictum ſine vllo grauamine, & liberum in
ſpurium tranſire, & eiuſdem Roderici rationibus adducti
Surd. & Peregrin. de iur. fiſc. lib. 3. tit. 18. num. 77. in fi. gene-
ralem regulam, quam ſuper negatiua conſtituerant, ad eũ
caſum, quando ſpurijs, nihil, vltra alimenta relictum, vel à
6 Iudice datum fuit, reſtrinxerunt, & hoc in dote † filiæ ſpu-
riæ relicta, ſeu conſtituta facilius procedere voluerunt; quo
caſu idem voluit Alex. Raudens. deciſ. Piſana 29. num. 200.
& Vinc. de Franch. d. deciſ. 283. per totam. Bero. conſ. 165.
num. 23. lib. 2. Roland. conſil. 74. num. 53. & ſeq. lib. 1. & de
lucro dot. quæſt. 94. licet in lucro dotis contrarium ſentiat
Rimnal. d. conſ. 380. Hanc reſtrictionem Peregr. comprо-
bat ex eiuſdem Bal. ſententia, dum in conſilio 488. num. 5.
lib. 1. de hac eadem quęſtione conſultus, locũ eſſe tranſmiſ-
ſioni reſpondit: quem ſequitur Franc. d. deciſ. 283. numero
7 16. & Boer. deciſ. 127. col. 3. Sed aduertendum eſt, † quod
Bald. eo loci, eo tantum caſu tranſmiſſionẽ concedit, quã-
do iuxta formam l. hæreditatum, D. ad l. Falcid. taxata sũt
ſpurio alimenta, eademque ſumma non annuatim perci-
pienda, neq; in fundi vſuſfructu aſſignata, ſed ad exemplũ
extinctæ pẽſionis ſuper fundo, vel in pecunia, pro vna vice
tantũ perſoluta fuit, quo in pũcto credo Bal. ſententiã ſine
vlla difficultate recipiendam eſſe, cum alimenta ſpurijs ſo-
luta nunquam repetantur: ideo Bal. ibi non facit ad quæ-
ſtionem noſtrã, imò idem Bal. alibi conſultus contra filios
ſpurij conſuluit, conſ. 162. in fi. lib. 5. prout & in eodem ca-
ſu contra filios reſpondit Abb. conſ. 115. lib. 2. & dote ſpu-
riæ conſtituta, Rim. d. conſ. 380. num. 42. & ſeq.

Ego quidem in puncto iuris arbitror Bal. verum dixiſſe,
quia vera eſt iuris regula, alimenta ad exemplum vſuſfru-
8 ctus morte extingui, l. Mela, D. de alim. & cibar. leg. l. cum
hi, §. modus de tranſact. Lup. in c. per veſtras, §. 23. nu. 7. 3.
nota. de donat. & illius ſententiam mihi in hoc puncto cõ-
firmat doctrina Bar. qui in l. fi. num. 7. D. de his quib. vt in-
dign. tradit cautelam, vt pater ſpurij expreſsè fauore
filiorum illius in teſtamento diſponat, quæ cautela eſſet
ſuperflua, ſi legatum pleno iure in proprietate quæſitum
eſſet, & ad ſpurij filios tranſiret. & Baldum ſequuti ſunt
Abb. dicto conſilio 115. numero 4. Cœpol. caut. 38. nume-
ro 1. & alij multi quos refert Cordub. in d. §. idem reſcrip-
ſit, n. 74. Decian. conſil. 311. nu. 4. vbi voluit hoc legatum
mortuo ſpurio euaneſcere, ac ſi nunquam legatum eſſet,
quamobrem in Hiſpania Taurinarum legum conditores
legem poſuerunt, vt illa quinta pars bonorũ, quæ alimen-
torum iure filijs competit, ad ſpurij hæredes indefinitè
traneat. Neque obſtabit quod de dote dicitur per Fran-
cum, & alios, quia diuerſa ratio conſideratur in dote, quæ
ſui natura tranſit ad hæredes, vt per eundem Francum. nu.
10. & 13.

9 Sed iuris † rigorem, & Bald. ſententiam limitarem quã-
do ſpurio ſuperſunt filij, vel deſcendentes ab eo, tunc enim
æquius eſſe dicerem, vt legatum ſpurio relictum, ſiue illud
agnitum, ſiue ſolutum, ſiue Iudicis authoritate conſtitutũ
ſit, ad eoſdem deſcendentes tranſmittatur, & deuoluatur,
illa præcipuè ratione motus, quia eiſdem deſcendentibus
eadem iuris naturalis ratione ſuadẽte, & æquitate canoni-
ca ſuggerente, ſpurij pater alimenta ſubminiſtrare tene-
retur. Abb. in d. c. cùm haberet. col. fin. Soc. conſil. 161. lib.
2. Couarr. de ſponſalib. cap. 8. n. 16. Gabriel. d. concluſ. 1. n.
6. ſicuti & ipſe pater deficiente legitima ſobole, nepotes
ex ſpurio inſtituere potuiſſet, Doctores in l. fin. C. de natu-
ralib. & in d. cap. cùm haberet Bartol. Imol. & alij in l. Gal-
lus, §. quid ſi is, de liber. & poſthum. Valent. Forſter. de ſuc-
ceſſ. ab inteſtat. pag. mihi 252. Franc. Veg. conſil. 62. & hac
diſtinctionem, & limitationem recepiſſe Conſilium Nea-
politanum teſtatur Minado. deciſ. 21. quamuis contra eũ
teneat Franc. d. deciſ. 283. n. 9. in fin. qui tamen pro filia in
dote conſtituta pronunciatum per eundem Sacrum Conſi-
lium ſcribit; illamq; rationem adducit, num. 15. quia hoc
caſu ceſſat regula, quod alimenta morte finiantur, & pro
hac mitiori, & benigniori ſententia ſemper conſulerem, &
iudicarẽ, prout in dote iudicaui, dũ eſſem Iudex huius Ci-
☞ uitatis Auguſtę Taurinorum de anno 1587. 10. Decem-
bris, in cauſa Ghignonis, & Tabatij, per ea, quæ tradit Pa-
leott. de not. & ſpur. c. 51. in fi. poſt Ruin. conſil 124. n. 11.
lib. 1. & in alio legato facto ſpurio idem cenſuit Senatus, in
cauſa Cibalatij maioris 1595. 18. Martij, referẽte D. Sena
tore Humolio, abſoluẽdo hæredes ſpurij à petitione hære-
dis vniuerſalis; Declarando id fortius habere locũ ſi ex co-
niecturata teſtatoris mente elici poſſet, illũ voluiſſe illud
legatũ ad hæredes, & deſcendentes ſpurij pertinere, vt ſi fe-
cerit ſubſtitutionem ſpurio, caſu quo ſine filijs decederet,
vt eſt in caſu Menochi, conſil. 231. lib. 3.

Retenta igitur opinione Baldi cũ dicta diſtinctione, nõ
obſtat, quod cõtra Bal. ſcripſit Roder. qui indiſtinctè fauo-
re omnium hæredũ loquutus eſt, prout & de omni hærede
hoc voluit Bero. d. conſ. 165. lib. 2. quia illius opinio eſt cõ-
tra iuris principia, & contra duas regulas communiter ap-
probatas, quod alimenta finiantur morte, & legatũ ad hæ-
redes patris reuertatur. Non obſtat tex. in l. libertis, D. de
10 alim. & ciba. lega. quem citat Roderic. † vbi legatum ali-
mẽtorum in certis prædijs conſtitutum, pleno iure quo ad
proprietatem legatario acquiritur, & ad hæredes illius
tranſmittitur: nam illius legis ratio non militat in caſu no-
ſtro, in quo odio particularis legatarij ſtatutũm eſt, vt ni-
hil omninò percipere poſſit, & pietatis tantum intuitu ex
benignitate canonica inductum eſt, vt alimentorum cau-
ſa quid recipiat, quæ benigna conceſſio ad hæredes ex-
traneos tranſire non debet; & illud abſurdum, quod con-
ſiderat Xuares, quòd aliàs ob hunc prohibitam rei legatæ
alienationem famæ periret filius, non eſt conſiderabile.
quia alimenta ad vitam ſufficientia ſolent taxari: & ſi ali-
quo caſu deficerẽt, & eſſet neceſſaria alienatio, Iudex cauſa
cognita alienationẽ concedet, quæ & minorib. & mulierib.
contra iuris prohibitionem cõcedi ſolet; ſi verò exigua res
eſt relicta pro vna vice tantum, tũc habet locũ altera opi-
nio Bald. de qua in d. conſ. 488. & ſumus extra caſum quæ-
ſtionis noſtrę, & ad illam rei pro alimentis conſtitutę alie-

Digitized by Google

nationem reſpexit Vulpianus in l.cũ hi.§.ſi vni. D.de trã-
ſact. quam Prætoris arbitrio remiſit. Minus valet altera
Roderici conſideratio, quòd ſi legatum nõ tranſmitteretur,
neq;plena proprietas ei legata cenſeretur, non poſſet
fieri æſtimatio, iuxt.d.l.cum hi.§.modus. & l.hæreditatũ,
quia non hinc prohibetur æſtimatio,& quin poſſit ſpurius
ex pacto aliquid ab hæredibus patris percipere, in quo
plenum conſequatur dominium; ſicuti enim nõ negat idẽ
Doctor patrem poſſe alicuius certę rei pro alimentis vſúfructum
relinquere quod indè per mortẽ ſpurij extingui
permittit,concedendum etiam eſt,poſſe ab hæredibus illã
penſionem extingui,& pecuniam,quę à ſpurio percipitur,
effici propriam, & ad quoſcunque hæredes tranſire.

Cæterum,nõ ſine dubitatione poſitum eſt, an legatum
11 annum poſſit † mortuo ſpurio ad illius hæredes tranſire,
ſiue illi ſint de deſcendentibus,ſiue extranei. Et crederem
cum perſona extingui,quia hic duo concurrunt,primò regula,
quæ habet alimẽta morte extingui,& ceſſare;ſecũdò
altera iuris regula,quæ habet,annua legata non trãſire ad
hæredes legatarij,l.in annualibus, C.de legat. l.8.9.& 12.
D.de ann.lega.l.ſi ſtichum.16.§.ſtipulatio, de verb.oblig,
& vtrobiq;Doctores,ſic,& de alimentorum legato Glo. in
l.ſi in ſingulos,D.de ann.leg.Iureſcõſultum ibi ſenſiſſe ſcribit;
vndè quæſtioni hic propoſitæ non putarem eſſe locum
niſi quando certa quãtitas,aut proprietas eſſet legata, vel
arbitrio Iudicis conſtituta:& de iſtis annuis legatis,in quo
differant ab annua donatione, ſcripſi deciſ.841. & ſuper
tranſmiſſione legatorum quatuor caſus optimè diſtinguit
Rauden.deciſ.31.n.13.& aliquot ſeqq.par.1.

Mobilium appellatione in legatis, an veniant fructus, qui à ſolo ſeparati reperiuntur.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Mobilium nomen generale eſt,& fructus compræhendit.*
2 *Fructus pendentes inter immobilia numerantur.*
3 *Mobilibus legatis,an veniant fructus, & num.5.7.& 9. vbi multi caſus.*
4 *Vſus loquendi attendendus.*
6 *Capra in conſ.45.declaratur, & num.13.*
8 *Legatum etiam generale non comprahendit venalia, & num. 12.& 14.*
10 *Mobilibus vniuerſaliter legatis veniũt fructus ad vſum parati.*
Quid ſi dixerit in domo exiſtentia. n.11.
Quid ſi fuerit adiectum nomen vtenſilium, & ſuppellectilis, num.15.
16 *Mobilibus legatis ſub generaliſſimis verbis non veniũt merces, quando teſtator alibi de mobilibus mentionem fecit.*

MObilium appellatio apud latinos auctores ſicut, &
1 apud I.C.generalis eſt pro omni † re, quæ mouetur
alienis viribus licet ſub eo nomine,& mouẽtia aliquãdo
contineantur, l.mouentium,93.de verb.ſign.cuius nominis
oppoſitum eſt immobile,& ſtabile; Idcò ſub dominio
noſtro bonorum duæ ſunt ſpecies principales mobiliũ
vna,& immobilium altera.Inter mobilia fructus à ſolo ſeparati
cõnumerantur,l.fi.D.de requiren. reis Rebuff. in d.
l.mouentiũ,& hoc eſſe de proprietate ſermonis,dicit Nat.
conſ.117.in fi.quia de vno ad alterum locum moueri poſſunt.
Dec.conſ.44.n.86.lib.4.Mantic.de coniect.vlt.volũt.
lib.9.tit.3.num.6. ex quo lapſum Decij, in conſil.482.&
Caſtrenſis conſil.132.lib.2.quos ſequitur Iacob.Michaeli
patrocin.15.& 16. Duran.caut.53.tit. de legat. adnotare
2 poſſumus,qui voluerunt inter mobilia † fructus pendẽtes,
& à ſolo ſeparatos, & qui adhuc in horreo patrisfamilias
non ſunt, connumerare,ſubtilitate,quadam ex animi deſtinatione,
quam habuiſſe,vel habere dominum rei ſibi affingunt
adducti,non ex ipſa rei veritate,cum fructus pendẽtes
pars ſoli dicantur,l.fructus, vbi omnes notant,ff.de rei
vendic.& nos ſcripſimus deciſ.55.par.1.

Vndè cum in facto proponeretur nunquid mobilibus
legatis in teſtamento venirent fructus,veluti frumentum,
3 vinum, oleum, & † ſimilia, quæ teſtator tempore mortis
ſuæ in domo reliquerat,videbatur quæſtio difficilis; nam
ex generalitate nominis dicebatur venire fructus,prout in
ſpecie voluit Speculator,in tit. de fruct. verſ. pone Prælatus;
quem ſequitur Bero. quæſtio.29.& 30.& ita videtur
voluiſſe Caſtren.d.conſil.132.qui conſuluit in ea facti ſpecie,
in qua teſtator mãdauit diſtribui omnia bona ſua mobilia
ad eum pertinentia, cuius opinionẽ ſequuta fuit Rota
Auenionenſis deciſ.16.& ita in vſufructu legato tenuit
Franc.Marc.q.817.idemque videtur voluiſſe Zabar. conſ.
4 51.in fin.Verum ex communi vſu loquendi præſertim † in
patria noſtra,de quo teſtatur D. Pater meus deciſ.160.n.
7.& 8.& quẽ attendendum eſſe dicitur ſpecie Ioan.Andr.in
addit.ad Specul.in ſupradicto loco. Plot.in repet. l. ſi quãdo,
nu.15.C.vnde vi.Ioan.Philip. Mompellien.conſ.12.nu.
7.& 7.Natt.d.conſ.117. num.6.videbatur dicendum contrarium,
quia ex illo vſu loquẽdi veniunt ſuppellectilia,&
ex illo vſu videtur induci conſuetudo interpretatiua,& obſeruantia,
quæ in re dubia mentẽ diſponentis indicat,vt dicit
Pinell.in l.1.2.par.num.50.C.de bon.matern.ex eoque
conſpicimus prodi, ſic Notariorum practicam, qui poſt
legatum mobilium,ſolent communiter in teſtam.in verbis
inſtitutionis ponere illam clauſulam, *In omnibus alijs bonis mobilib. & immobilib. iuribus, & actionibus,&c.* quaſi,quod
alia ſint mobilia,quàm ea,quæ fuerant in legato comprę-
henſa,vt benè aduertit D.meus.d.deciſ.160.num.12. poſt
Plot. & Dec. quæ verba inſtitutionis aliàs reddiderentur
5 ſuperflua; hanc opinionem † ex loquendi vſu tenebat in
facti contingentia D.Molignatus Vercellenſis, Epiſcopus
Petræ Honorij,in ſuis Quiſquil. cap.433. quem auctorem
extollit D.Crau.in conſ.470.& quãuis D. Præſes Menoch.
ſuper hac materia conſulatus in conſ.407.num.27.dixerit
multa requiri,vt attendatur talis loquendi vſus,ego tamẽ
arbitror ſufficere illum eſſe Iudici notorium,quia hæc res,
vt plurimum Iudicis arbitrio remittitur,explorata per coniecturas
voluntate teſtatoris,l.quæſitum.76.§.1.in fin.de
6 legat.3.& pro iſta opinione allegabatur Capra † in conſ.
45.Verùm,licet Capra,circumſcripto vſu loquendi tenuerit
in legato, ſuper quo conſulebat, non venire frumentũ,
ſiue illud vendendi cauſa,ſiue quotidiani vſus gratia pęnes
teſtatorem extiterit,non tamẽ meretur,pro iſta opinione
allegari,quia non loquitur in legato mobilium,ſed in legato
domus, cum omnibus rebus ibidem exiſtentibus. Et
propterea non eſt, quòd contra eum obloquatur Decius
conſil.472. num.25. qui pro contraria ſolet allegari opinione,
& quem ſimpliciter ſequitur Menoch.d.conſil.407.
in fin.

Vndè aliqui in hac quæſtione dicebant eſſe diſtinguendũ
7 inter eos fructus, quos teſtator † habet ad vendendum
paratos, & eos, quos pro vſu ſuo, & familiæ retinere ſolebat,
& primi fructus in legato mobilium non compræhendantur,
cæteri verò veniant, prout in hac diſputatione diſtinxit
Hieronym.Gabriel.conſil.98.num.36.lib.1. cuius
diſtinctionem aliquando de ſimili facto conſultus defen-
8 debam,quia etiã ſub generali legato non † ſolẽt venire venalia,
l.generali,§.vxori,D.de vſufruct.leg per quẽ text.ibi

menti

menti tenendum dicit Bart.in l. generali legato non veni-
re frumentum,quod erat ad vendendum paratum,quę sẽ-
tentia cõmunis ea,vt per Pariſ.conſ.79.n.47.lib.2.&Bor-
gn.in tract.de vſufr.num.82.quamuis controuerſa redda-
tur,ex ſcriptis per Didac.lib.2.variar.reſol.c.5.& Pincl.in
l.1.2.p.n.46.& 47.C.de bon.mater.& Plot.d.nu.15.cum
aliqui voluerint ſub legato vniuerſali omnium mobilium
venalia contineri, de qua re infra dicemus. Porrò iſta di-
ſtinctio Gabrielij non videbatur ſuſtinenda,etiam pro ea
parte fructuum,quam teſtator pro vſu ſuo, & familiæ cõ-
ſeruare ſolebat,quia non videtur commodè inter hos,& il-
los fructus poſſe adaptari diuerſitatis rationem, ſiue mo-
bilium nomẽ ipſum,ſiue animi deſtinationem ſpectemus,
quamuis in ſundo inſtructo legato hanc differentiam fa-
ciat tex.in l.1.C.de verbo.ſign. & animi deſtinationẽ hac
in re conſideret Vincen.Caroc.ad c.cum quid.p.2. ampl.
2.n.10.de reg.iur.in 6.

☞ Senatus circumſcripta diſtinctione iſta,in facti contin-
gentia, cenſuit in legato mobilium, attento communi vſu
loquẽdi, non venire frumẽtum,& cæteros fructus,in cau-
ſa Blancheti de Claraſco 1598.20.Apr. referente Illuſt.
D.Senatore Humolio:de qua deciſione etiam meminimus
ſupra deciſ.2.n.8.hoc libro. Verumtamen diſputatio iſta
coniecturalis videbatur, & propterea ad verba teſtatoris
attendendum eſſe,& quibus perſonis legatum ſit factũ, &
à quibus perſonis,prout in hac tractatione conſiderãt Do-
ctores,præſertim Plot. & Borgn. Caualcan. in locis ſupra
9 citatis;& pro pleniori intelligentia† diſtinguẽdos eſſe mul-
tos caſus eſſe dicebã, prout iura ipſa varijs in caſibus ſunt
loquuta;quamuis vero leges in hac materia à Doctoribus
allegatæ,& quæ ad longum referuntur per Gl.in l.prędia.
§.liberto de fund.inſtru.vel inſtr.leg.non loquantur quan-
do legatum de mobilibus loquitur, ſed quãdo ſimpliciter
bona,vel res in fundo,vel domo exiſtentes legantur;tamẽ
illa loca poſſunt,& ad ſimilia legata referri.ideò,vel teſta-
10 tor vſus fuit generali ſermone, *omnia.* † *& quæcunque mo-
bilia*,& eo caſu dicere poſſumus venire fructus ad vſum te-
ſtatoris,& familię deſtinatos non autem venient,quæ erãt
deſtinata ad vendẽdum.l.1.C.de verbo.ſignif.quam in tali
legata intelligit procedere Zabarell.d.conſ.51. in fi.& ita
intelligendus Dec.in d.conſ.472.& in conſil.381.nu.5.&
hoc modo generalẽ regulam intelligit Plot. in loco ſupra
citato.Qui tamen adhuc reſtringit vniuerſalẽ ditionem,&
omnia,ex communi vſu loquendi;quod ego non admitto,
ſtãtibus verbis generalibus,& de quibus ſupra illis fructi-
bus, quibus durante anno pro vſu ſuo, & familiæ teſtator
opus habet,prout vſum ad annũ reſtrinxit Paul.dũ de ge-
nerali legato penus loquutus eſt in l.nam quod liquide §.
item ſi quis.D.de pen.leg.& African.in l.cum quæreretur.
51.§.iana.de leg.3.Gabriell.d.conſ.98.n.37.

11 Si verò teſtatur legauerit,(omnia,† & quæcunq;mobi-
lia exiſtentia in domo,vel in tali fundo,) quòd vſus fuerit
quibuſcunq;verbis generaliſſimis,non venient fructus de-
ſtinati ad vẽdendũ,neq;parati ad vſum,qui extra locũ,vel
domum erant exportandi;quia hic duo obſtabunt, primò
communis vſus loquendi ſecundò loci deſignatio,quæ ex-
cludit ea omnia,quæ ad vſum ad aliud tempus erant pa-
rata,vt ſunt iura aperta,in l.ex facto 35.§.rerũ de hæred.
inſtit.vbi tex.loquuntur in legato generali ſub illis verbis,
cum his,quæ ibi ſunt.quæ verba declarãtur in l.ſi vxori.§.fi.
de aur.& arg.leg.id eſt,eſſe ſolebant.l.ſi ita.84.de lega.3.l.
prædia.§.liberto.de ſundo inſtrum.vel inſtr.l.hoc voluit gl.
ibi.& ſuper iſto legato vniuerſali,quando teſtator reliquit
totum mobile,loquitur Gabr.& quando legata ſunt mo-
bilia in domo exiſtentia idem tenuit Sfort,Oddo. in conſ.
30.n.5.& 2.ſeq.[*& de omnibus mobilibus in domo exiſtenti-
bus Peregrin.deciſ.*70.& id ſemper verum eſt,in tali legato
12 non venire venalia,& merces;nam,& legato fundo, cum
inſtrumenti omni,non venit frumentum vẽnale,ſed tantũ
ꝙ cibariorum cauſa paratum erat, & legato eo prout eſt
inſtructus, non veniunt fructus, quos tanquam in horreo
tenebant paterfa.vltra vſum ſuũ.l.quęſitum.12.D.de fun.
inſtr.l.1.C.de ver.ſign.& legata domo inſtructa nõ veniũt
vina l.ſi ita.15.§.domo.eod.tit.de fun.inſtr.etiam adiectis
verbis.*nullo omnino excepto.*l.ſi mihi.§.fin. de lega.3.l.ſi ita.
84.eo.tit.l.ſi chorus.77.§.1.eo.vbi tamẽ veniunt, quæ ibi
erant perpetuò mãſura,& in recipienda ſunt iuris loca.in
d.l.prædia.§.liberti.& in l.generali.§.vxori.D.de vſu, & v-
ſufr.lega.quæ alias apertã antinomiã continerent.nã in §.
liberto. vinũ, quòd in dolijs remanſerat,erat pro vſu loci
deſtinatũ,& pro eo receperat teſtator non totũ pretiũ,ſed
tertiã partem;& in §. vxori ideò veniunt fructus ad vſum
deſtinati,licet nõ veniant merces,& venalia, quia teſtator
excepit argentũ, per quã exceptionem veniunt in legato
alij fructus,qui non erant venales,prout,& Didacus,& Pi-
nel.& Gabriel.in ſuis ſcriptis intelligendi ſunt;& idem exi-
ſtimo in ea facti ſpecie, quando teſtator dixit oẽs res mo-
biles,vt per D.meum in d.deciſ.160.& ideò poteſt repre-
13 hendi in hac parte,† Capra dum in legato verbis ampliſſi-
mis facto,voluit non venire in ſuo legato ad vſum familiæ
paratũ frumentũ,& vinũ;nã rerũ, & bonorum appellatio
generalis eſt,& Capra loqueretur contra tex.& Gl.in d.§.
liberto.& in l.1. C.de verb.ſig.ni.& merces nõ venire in le-
gato,ſicut,& alia venalia receptiſſimum eſt,vt per Borgn.
d.n.82.Mantic.de coniect.vltim.volunt.lib.9.tit.5.nu. 12.
Hartman.pract.obſer.foren.lib.1.tit.de verb.ſign.c.9. Pi-
nell.in rub.de bon.mater.p.1.n.38.& ſeq.& hoc modo re-
cipienda eſt doctrina Bar.in d.l.generali.§.vxori quem ſe-
quitur Pinel.in l.1.2.p.n.46.& 47.d.tit.Duran.in tit.de le-
14 gat.caut.9.ſic in legato omniũ mobiliũ, vbiq;exiſtentiũ,
nõ venire venalia optimè ſcripſit Pariſ.conſ.79.n.47.li.2.
per l.ſi fudus 42.d.l.3.& in ſimili legato vniuerſali repre-
henſione dignus Caſtren.dum in conſ.132.lib.1. voluit in
ea facti ſpecie in qua teſtatur mãdauit diſtribui omni mo
bilia ſua ad eum pertinentia,venire granũ, & cæteros fru-
ctus etiam ſeminatos, & cum eo male ſenſiſſe Rotam Aui
nionenſem apud Laur.dec.19.

Si verò legatis mobilibus in genere adijciantur alia ver
15 ba ſpeciem cõtinentia† vtenſilia,vel ſuppelectilia,aut alia
ſimilia,venient õnes fructus,ſi locus nõ eſt deſignatus,q a
mobiliũ nomen ampliorẽ habebit ſignificationẽ,& illæ a-
dictiones magis cenſebuntur factæ ex abundanti; quã ad
reſolutionẽ.d.l.quæſitum.12.§.ſi fundum.D.de fun. inſtr.
& in hac ſpecie benè loquitur.Bal.in conſ.485.lib.5.&cẽ-
ſuit Rota Auenionẽ.poſt eum,in dec.14.& Marc.q.817.
& Alex.conſ.118.n.5.lib.5.& malè Dec.in anterioris facti
ſpecie d.conſ.472.voluit venire venalia.Neq;in iſtis omni
bus caſibus erit habenda ratio coniunctionis ſanguinis;
quicquid ſenſerit Bero.& Rom.quẽ impugnat Gabr.conſ.
98.in fi.prout nec de dictione,mea,alia eſt habenda ratio,
quia ila dictio reſtringit legatũ,l.argumẽ.§.ſi quis addide
rit.& l.pediculis.§.itẽ cũ quæreretur,D.de aur.& arg. leg.

In legato verò quantumuis generali,ſi teſtator erat ne
gotiator nec poſſidebat ſtabilia ſed mobilia tantũ,cũ ſup-
16 pelectilis, & poſt legatum mobilium,vſus fuerit illa clau-
ſula inſtitutionis,*in omnibus alijs bonis mobilibus, & immo-
bilibus,&c.*res mihi videtur clara,ſub legato mobilium nõ
venire, niſi quæ in ſuppellectili continentur, vt diuerſitas
nominum aliquid contineat; immò nec forte venient ad
vſum parati fructus, attento communi vſu loquendi,

Digitized by Google

ad quem conſiderationem habuit teſtator, ſub duplici mobilium nomine; quamuis de iſto negotiatore parum curauerit Decius.

Depoſitæ rei reſtitutio, quæ ad ſecundum peruenit depoſitarium, à quo facienda ſit, & an per ceſſionem actionem primus liberetur.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Depoſitum eſt à depoſitario ſine mora reſtituendum.*
2 *Depoſitarius cedendo actiones liberatur, & nu. 7.*
3 *Ceſſio actionum habet vim ſolutionis.*
4 *Depoſitarius non tenetur, niſi de dolo.*
5 *Depoſitarius nõ tenetur, ſi res depoſita propter peſtem pereat.*
6 *Inſtitor dominus obligat ad reſtitutionem depoſiti.*
8 *Tex. in l. ſi is, apud quem. ff. depoſ. perpenditur, & declaratur.*

DEpoſitum quorundam mobilium factum fuit penes quendam amicum, qui dubitans de peſte, vel incẽdio in domo ſua, peregrè profecturus, nõ admonito deponente, repoſuit nomine depoſiti rem depoſitam in apotheca cuiuſdam ſui vicini, vt res tutior eſſet, abſente tamẽ domino, apothecæ, ſed inſtitore præſente, & recipiente; mortuo primo depoſitario, deponens conuenit illius hæredes ad reſtitutionem depoſiti, conuenti excipiunt non extare penes eos depoſitũ, & eſſe paratos cedere actiones contra ſecundum depoſitarium; quærebatur, an per ceſſionem actionũ hæredes iſti venirent liberandi. Ego ſuper hac quæſtione, quæ in Senatu vertebatur, conſultus defendebã hæ-
1 redes primi depoſitarij; nam quamuis in depoſito † regula ſit dolò eum facere, qui repoſcenti non reddit rem ſuam. l. prima. §. eſt autem. depoſ. ideò vti de dolo teneri, quia depoſitarius de dolo, & culpa lata tenetur. l. quod Nerua depoſ. cum ſimilibus. Doctores ad l. contractus de reg. iur. tamen regula illa rectè à Marcello I.C. limitata fuit, ſi ob aliquod impedimentum, vel quod penes eum depoſitum non erat, reddere non poteſt, dicto. §. eſt autem. Vndè, quamuis daremus promiſsã fuiſſe reſtitutionem ab hærede poſitarij, eo defuncto, cum tamen res in poteſtate illius non ſit, non tenebitur ex illa promiſſione; nã ad impoſſibile nemo tenetur, & illa tacita conditio sẽper in ea promiſſione ineſſe intelligitur, ſi in facultate illius erit reſtitutio; quę tacita cõditio idem quod expreſſa in hoc caſu operabitur, ex vulgar. regula l. cum quid ſi cert. petat. nec enim aliud eo caſu videtur dicere promittẽs, quàm ſatis fiet tibi, quo quidem caſu promiſſorem non obligari certo certius eſt, per text. in Authent. ſi quando. C. de cõſtit. pec. & in §. ſi quis alium Inſt. de inutil. ſtipulat. Ideo in caſu propoſito ſufficiet pri-
2 mum depoſitarium, ſiue eius † hæredem, qui depoſitarij perſonam repræſentat cedere actiones deponenti, vt traditur expreſsè in l. ſi is apud quem. depoſ. cuius tex. verba in hoc caſu ſunt. *Si is apud quem rem depoſueris, apud alium eam deponat, & illud dolo quid admiſerit, ob dolum eius apud quem poſtea ſit depoſitum, eatenus eum teneri, apud quem tu depoſueris, vt actiones ſuas tibi præſtet.* & hanc ceſſionem ſufficere dicit ibi Gloſ. ſatis verò in dolo ſecundus depoſitarius eſt, cum rem depoſitam poſcenti non reſtituit, dicto §. eſt autem. & l. ſi per procuratorem. §. dolo autem. D. mand. ſatiſque dolum malum facere videtur cum ex aliena iactura lucrum quærat. l. ſi quis mancipijs. §. fin. D. de inſtit. action. & primum depoſitarium, cedendo actiones, deponẽtem procuratorem in rem ſuam conſtituere certum eſt, l. 3. §. idem Labeo. D. de in rem ver. d. l. ſi procuratorem. §. fin. D. mãd.
3 in idemque redibit ceſſio, cum reſtitutione, † ſi paratus ſit actiones præſtare, quia delegatio pro iuſta præſtatione eſt, leg. quod debetur in fine. D. de pecul. leg. ſi vt certo. §. idem Labeo. D. commodat. poſt hanc verò ceſſionem factam liberabitur depoſitarius ab exhibitione depoſiti, & maximè ſi conſtet ſecundum depoſitarium eſſe ſoluendo, vt intelligit Burſat. conſilio 113. numero 34. libro primo, poſt Cornel. conſilio 37. volumine ſecundo, & conſilio 13. numer. 36. libro 2. Rationem autem quare liberetur, illam ellegantem tradit ſubtiliſſimus Caſtrenſ. in dicta leg. ſi is apud quem, nempè, quia non tenetur reſtituere, niſi quatenus habet, & ipſe non habet niſi actionem, ergo probato per teſtes, rem apud alium eſſe, cedendo liberabitur, & ſi teſtes ſemiplenam probationem facient, dabitur reo iuramentum, in probationis ſupplemẽtum, quod à Iudice poſt concluſum in cauſa, etiam parte non petente, dari poteſt, vt alias concluſimus, magiſque reo, quàm actori fauẽdum erit, cùm fauorabiliores rei potiùs, quam actores habeantur, & promptiora ſint iura ad liberandum, quàm ad obligandum, l. Arianus de act. & obligat.
4 Accedat hic, depoſitarium non teneri, † niſi de dolo, & hæredes eius ex illius facto obnoxios non eſſe, niſi ſi quid ipſe dolo malo fecerit, vel ſi ad eos peruenerit res depoſita, & reſtituere noluit. l. prima, §. fin. leg. ſi hominem, §. datur, leg. ſi ſine dolo. 20. D. depoſ. §. ſed is apud quem Inſtit. de oblig. quæ ex delic. naſcun. §. præterea. Inſtit. quib. mod. re contra. obliga. capit. 2. extra depoſ. Cùm hic igitur non conſtet de dolo depoſitarij, nec hęredum, ac in rem eorum verſam rem depoſitam fuiſſe minimè probatum fuerit, liberati ab hac petitione omnimodò erunt; Cum ſatis ſit in depoſito probare rem depoſitam penes reum nõ eſſe, nec dolo malo factum, vt apud illum non ſit: non enim hic minorem diligentiam in rebus ſuis præſtitiſſet, cùm illas in domo, & loco tuto tertij repoſuerit, ob caſum fortuitũ peſtis, quo caſu, etiam ſi res deperdita fuiſſet non teneretur depoſitarius, quia ibi dolus nullus eſt, nec lata culpa, Pariſ. conſil. 74. volum. 1. Sebaſt. Medic. in tractat. de fortuit. caſibus, part. 2. quæſt. 10. num. 67. & 71. nam quando quis aliò
5 res alterius tranſtulit propter metũ † amiſſionis ſi poſtea deperditæ fuerint, non tenetur, vt concludit Hieron. Prædiuell. in tract. de peſte, & eius priuil. ſub rubrica de cõtractibus, &c. Item non tenetur depoſitarios niſi quando ſua culpa caſus euenit, vt ſi per loca periculoſa depoſitum portauit; quia ab ea neceſſitate, in quam quis ſpontè ſe coniecit, nemo excuſatur, l. 2. §. ſi tamen. D. ſi quis caut. Gloſ. in §. præterea, ſuper verbo dolo, Inſtit. quib. mod. re contrah. oblig. quam perpendit, & examinat, in materia depoſiti P. Loriotus. in l. quod Nerua. nu. 42. & 50. D. depoſiti, & hac in re dolus culpa, & diligentia diſtinguitur, leg. 5. §. nunc videndum. D. commod. quæ omnia ſi perſcrutentur in caſu iſto, non poterit primus depoſitarius ad aliud teneri, niſi ad actionem ceſſionem. Et ſi ijs in caſibus, ipſe depoſitarius non teneretur, multò minus tenebuntur eius hæredes, pupilli, qui nihil habuerunt, nec habent, & ob id rem depoſitam reddere non poſſunt, vt dicit Cæpol. conſilio 207. num. 42. lib. 2. ſed magis ſecundus depoſitarius, qui in dolo eſt, tenebitur in ſimili caſu leg. de eo, quod tumultus. D. depoſiti.

Non obſtat nunc, ſi opponeretur, rem in domo, & apotheca alterius repoſitam, ipſo minimè præſente, & conſentiente, vt in depoſito requiritur, iuxta Gloſ. in leg prima. §. final. D. nautæ, capon. ſtabul. Caſtrenſ. in lege prima, numero 3. D. depoſ. Ioann. Andr. in addition. ad Speculat. in rubrica de depoſ. Roland. conſilio 63. numero 31. libro primo. Doctores in l. ſi ego. D. de iur. dot. Nam reſpondeo
6 primò ſatis eſſe, ſi res † præſente negotiorum geſtore, vel inſti-

Digitized by Google

inſtitore repoſitæ fuerint,quia tunc actor dominium con-
uenire poterit: l.prima, ibi.*Ipſum tamen inſtitorem,vel domi
nium eius conuenire poterit, &c.* D.de inſtitor.actione.quam
actionem æquum eſſe,etiam in ignorantem dari,dicit Vlp.
in l.cuicunque.§.fi.eod.tit.Idque magis vires obtinebit, ſi
amicitia cum domino aliqua fuerit,vt dicit elegāter Natt.
conſ.1 3 1.num.3.lib.1.Secundò reſponderi poterſt, ob ca-
ſum fortuitum res eo loci poſitas eſſe , ideò ceſſare omnes
iuris ſubtilitates hac in re, tenebitur enim is, apud quē res
poſita ob caſum illū fuit,quia in domo habuit,& in depoſi
to,quod bonę fidei eſt ignorantia non inſpicitur,modo cō-
ſtet illū habuiſſe,l.1.§.fi.D.naut.caup.ſtabul.l.1.§.ſic iſta,
ff.depoſiti,& ſaltem ad pretiū rerum diſtractarum redden-
dum compellendus eſſet,d.l.1.§.fi.depoſ.ideò ex ijs, vti vir
fortis,non pertineſcet depoſitarius cogi ad depoſitum, q̃
non habet reddendum,cum vt Ariſt.lib.3.c.6. Ethicorum
ſcribit, non eſt pertineſcendum id, in quo nulla culpa no-
ſtra,& quæ pręſtare non poſſumus .

Cæterùm,in caſu,de quo agebatur,non obſtātibus à me
allegatis in iure,cum re vera à primo depoſitario depoſitū
7 repoſcēdum eſſet,contra † quem perſonalis cōpetit actio,
☞ cenſuit Senatus hæredes primi depoſitarij teneri ad depo
ſiti reſtitutionem,nec per ceſſionē actionū liberari, 1585.
menſe Februarij referente Dom.Senatore Cerua poſteà in
Senatu Præſide digniſſimo, Reſeruato tamen pupillis iure
contra ſecundum depoſitarium,& omni iure,quod contra
deponentem ſpectare poſſet,ſi abſq;dolo, & culpa depoſi-
tarij depoſitum deperditum probaretur .

Ad tex.in allegata l.ſi is apud quem,D.depoſ.reſpōderi
8 poteſt, † quòd intelligendus eſt , quando de mandato de-
ponentis res in alterius manu depoſita fuit, tunc enim ceſ-
ſione actionū liberatur primus depoſitarius, l.1.§. ſi te ro-
gauero,D.depoſ.ſecus ſi abſq;deponentis conſenſu contra-
ctum fuerit, & actio contra eum cum quo contractum
eſt , competat, vt ſentit Gloſſ.in l.quòd debetur.52.in fi.
D.de pecul. & arguitur ex tex.l.nam,& Seruius 2.§.fin.D.
de neg.geſt. & tanto magis inclinabat Senatus in hanc ſē-
tentiam , quia hic non eramus in vero depoſito , inſpecta
perſona ſecundi depoſitarij,de quo loquitur textus in d.l.ſi
is apud quem,ſed magis eramus in ſimplici remiſſione , &
repoſitione.

*Mulier,quæ tranſit ad ſecundas nuptias,anno luctus non
expectato, an amittat augmentum,& legata,
& quibus pœnis afficiatur.*

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Mulier ſecundò nubens tria mala committit , quæ latè exami-
nantur,num.2.6.& 8.*
3 *Vidualis vitæ ſtatus laudatur, & incontinentia damnatur .*
4 *Legatum vxori factum ſi caſtè,& honeſtè vixerit,an per tran-
ſitum ad ſecunda vota dicatur amiſſum .*
5 *Pœnæ ſecundò nubentium , filijs non extantibus , ſunt ſub-
latæ .*
7 *Nuptiæ ſecundæ,in dubijs quæſtionibus,inducūt interpretatio-
nem contra mulierem nubentem.*
9 *Filius matrem ſecundò nubentem præterire poteſt.*
10 *Mulieres ſecundò nubentes antiqui nullis pœnis afficiebant.*
11 *Mulieres ſecundò nubentes intra annum luctus quibus pœnis
afficiantur .*
12 *Nuptiæ ſecundæ intra annum iure* Canonico *permiſſæ, & pœ-
næ ſublatæ,& de veritate huius axiomatis,n.13.14.& 15.*
16 *Mulier ſecundò nubens fauore filiorum etiam de iure Canonico
pœnas ad liberorum fauorem inductas ſubit .*
17 *Pauli Apoſtoli dictum de muliere ſecundò nubente explica-
tur .*
18 *Tex.in cap.penultim.& vlt.de ſecund. nupt. quomodo intelli-
gantur .*

MVlieres ſecundò nubentes inter reprobas antiqui-
tus habitas , & multis pœnis à legibus damnatas
reperimus,de quibus noſtri in l.1.& 2.& in l.fœminæ,C.de
ſecund.nupt.& earundem pœnas longo ordine enumerāt
Ioan.de Garronibus in tractat.de ſecund.nupt.Nos earum
aliquas in forenſi paleſtra magis controuerſas examinabi-
mus hac,& ſequenti quæſtione,inde de remedijs aliqua ſu-
bijciemus,& quoniam duo tempora,leges reſpexerunt,nē-
pe annum luctus,& poſt luctum tempus ſuccedēs, primò.
hac deciſione,de pęna illius,quę intra annum nubit tracta-
bimus. Præmittendo non ſine cauſa ſecundas nuptias odi-
1 biles fuiſſe;quia † vidua,quę liberos ex primo coniugio ſu-
ſcepit,& illis relictis ad alias tranſire nuptias contēdit,tria
mala committit,primò contra ſeipſam,ſecundò cōtra ma-
ritum,tertiò contra liberos,vt dicit Rol.conſ.68.n.29.lib.
4.Soc.iun.conſ.71.num.8.lib.2.authoritate Iuſtiniani.in §.
ſi autem tutellam. Nouell.22. de nupt. quamuis ibi Iuſti-
nianus de illa loquatur muliere, quæ Deum offendit prop-
ter periurium, ad quod reſpexit Iuſtiniauus in l. vnica, C.
de iudic.vidu.tollen.

2 Contra ſe ipſam peccat † mulier ſecundo nubens , quiā
pudicitiam,& optimum vidualis vitæ,ac monogamię ſtatū
lędit;nō enim ſolū apud,Chriſtianos homines,ſed,& apud
Etnicos laudatas viduas continentiæ reperimus,& inconti-
nentia illarum damnata , quę ad alteras nuptias conuola-
runt,ſic vno contentas matrimonio corona pudicitiæ apud
Romanos honoratas dicit Valer.Maxim.lib.2.cap.1.mul-
torum matrimoniorum experientiam, quaſi legitimæ cu-
iuſdam intemperantiæ ſignum eſſe credentes:vndè Corne-
lia Grachorum,ſeu,vt alij malunt,Martia Catonis filia di-
cere ſolebat,fęlicem,ac pudicam matronam nō niſi ſemel
nubere, indeque laudata Antonia Druſi Germanici vxor,
quæ licet pulcherrima, vidualem vitam poſt mariti interi-
tum ſeruare cùm ſocru voluit,vt refert idem Valer. libr.4.
cap.3.laudata apud Hæbreos Iudith, cui confortatum cor
à Domino dicebatur,eò quòd caſtitatem amauerit,& poſt
virum ſuum alterum neſciuerit , illius hyſtorię. c.15. plu-
raque harum rerum exempla referunt Tiraquell. in l. bo-
ues,§.hoc ſermone, Coraſ.libr.3. miſcela. cap.1. P. Greg.
ſintàgma.lib.9.cap.26.& Bertrand.Trott.in Dialogo Ita-
lico. del Matrimon.& Vita vedouile,& hanc monogamiā,
ad confuſionem noſtram, inter, bruta, & naturali ratione
carentia animalia,turtures, columbas, cornices, & linces,
ſeruari referunt hiſtorici,vt apud Alex.Gen. dier. libro ſe-
3 cundo cap.quinto imò, & inter Chriſtianos † adeo lauda-
tam vidualem vitam comperimus;vt in Deum peccare ſe-
cundò nubentem aliqui crediderint, vt Tertull. in libro de
monogamia , & Athenagoras ſecundas nuptias decorum
adulterium appellabat,prout & tertias apertam fornica-
tionem vocat Clemens Romanus Pōtifex,libro tertiò ſua-
rum Conſtitutio, cap.1.2.& 3. quæ reperiuntur tom. pri-
mo,Conſiliorum generalium : ſecundas verò fornicationē
honeſtam dicit Ioan. Chriſoſt. cuius verba regiſtrata ſunt
in cap.hae ratione.31.q.1.Hinc bigami ab ordinationibus
ſacris remoti,toto tit.de bigam.nō ordin.ſecūdisq; nuptijs
benedicto adempta,cap.1.& 3.de ſecund.nupt.cuius tamē
ſic conſtituti iuris rationem,non odium ſecundarū nuptia
rum,ſed participationem iam in alterum coniugiū primò
factæ benedictionis commemorat Menoch. de arbitr.li.2.
centur.5.caſu.417. Quo fit, non ſine cauſa dubitatum , à

Digitized by Google

4 Doctoribus fuerit, † nunquid legatum à marito vxori fa-
ctum, ſi caſtè, & honeſtè vixerit, ob tranſitum ad ſecunda
* vota amittatur. [*Vide Peregrin. deciſ. 41. num. 4.*] talem enim
mulierem non caſtè viuere diſputat Nicol. Fatan. in tract,
quem fecit, An mul. ſecun. nub. dicat. caſtè viu. & præſertim
ſi ad tertias conuolauerit nuptias, quia tunc maiorem incō-
tinentiam demonſtrat, vt latè oſtendit Modernus Ripa, de
Matrim. c. 3. art. 4. n. 73. ſic enim coitus iſtos coniugium vo-
cant, & hoc prætextū nomine culpant, vnde impudicę mu-
lieri iſta mulier æquiparatur ab Imperatore Conſtātino,
in l. his ſolis, C. de reuocan. dona. & vt Martialis à Tiraqu.
etiam relatus ſcribit in d. §. hoc ſermone.

Quæ toties nubit, non nubit, adultera lege eſt.

Et in hac quæſtione communior, ac receptior videtur
ſententia affirmatiua in odium vxoris, vt illa per tranſitū
ad ſecunda vota legatum amittat, pro qua multos adducit
Tiraq. in dict. loco, num. 149. & ſequit. Didac. relect. tit. de
ſponſalib. p. 2. c. 3. §. 9. num. 12. Durand. de arte teſtan. tit.
6. de legat. caut. 39. num. 4. qui dicit Bart. contrarium ſen-
tientem communiter reprobari. Valentin. Forſter. de ſuc-
ceſſ. ab inteſtat. pag. mihi 390. verſic. deinde non tantùm a-
nam & valet legatum factum ſi non nupſerit. ad tradita
l. 1. C. de ind. vid. tollen. Ant. Gomes. poſt multos, in l. 14.
Tauri. n. 8. & pro hac re Senatus Pariſien. ſententiā contra
donatariā latam refert Ann. Rober. rerum iudicat. lib. 2. c.
7. & quando relictum eſt a marito, vel filio, id eſſe pro con-
cordia magis communiter receptū, dicit nouiſſime Hiſpa-
nus Cęuallos in practic. qq. c. 151. & in tertijs nuptijs hoc
abſque difficultate procedere dixerunt Ang. & Caſtr. in l.
mulier, §. cum proponeretur, D. ad Trebel. Pariſ. conſ. 160.
nu. 9. lib. 4. Fanut. de lucr. dot. Glo. 6. num. 2. & 3. Boer. dec.
385. num. 12. de quo tamen dicto dubitat Borgnin. de vſu-
fruct. n. 114. in fi. & Peregrin. conſ. 80. nu. 7. & in vſufructu,
ſicut, & in alimentis legatis idem videtur concludendum.
Verum, quia non ſine controuerſia hæc poſita quæſtio, ex
traditis per Borgnin. & Sur. de alim. tit. 7. quæſt. 23. per to-
tam, poſt Cæph. l. conſ. 500. And. Gail. practicar. obſeru. c.
98. in fi. Gomes. d. l. 14. n. 19. Ego ſic iudicarem, vt ſi intra
annum luctus filijs extantibus nubat mulier omninò lega-
tum amittat tàm in proprietate, quam in vſufructu, quia
fauore filiorum nō ſunt de iure canonico pœnæ ſublatæ, vt
optimè tenuit in hoc capite Borgnin. d. num. 114. verſic. A
prima: tamen licet non diſtinguat de temporę nuptiarum;
Si vero non extent filij, tunc non niſi feſtinatis intra trime-
ſtre nuptijs relictum perdat, per ea, quæ infra dicemus, &
tenuit Bero conſil. 32. numer. 26. lib. 2. qui tunc feſtinatis
nuptijs hæredes mariti vocat, excluſo fiſco. At ſi poſt an-
num, legitimo, tempore expectaro, nupſerit filijs extanti-
bus; tunc non amittat vſumfructum legati neque alimen-
ta, quotieſcunque cum filijs in domo non fuerunt relicta,
vel in eo non ſumus vſufructus legato generali, quod trā-
ſit ex Bulgari conſuetudine in alimenta, ſed proprietatem
filijs primi matrimonij reſeruare teneatur, ita interpre-
tando textum in Authent. hoc locum, C. ſi ſecund. nupt.
mul. & in Nouell. 22. c. 32. Si autem nō extabunt filij, poſt
annum, & proprietatem, & vſumfructum habebit, quia
5 † pœnæ omnes ſunt ſublatæ, & non ammittit legata. Boer.
deciſ. 186. nu. 3. Afflict. deciſ. 61. in fi. Myſinger. ſingul. ob-
ſeruat. centur. 5. obſeruat. 24. idemque ſi præmortui ſint
liberi. Crau. conſil. 242. Roland. conſil. 81. lib. 3. Gulielm.
Onciac. Quæſtionum Academica. libr. 2. quæſt. 67. etiam
data pupillari ſubſtitutione. Neque in hoc placet differē-
tia inter ſecundas nuptias, quia in foro canonico omnes
ſunt admiſſæ, & pari paſſu ambulant. capit. aperiant. 31.
quæſtio. 1. Abb. in rubr. extra, de ſecund. nupt. Et cum iſta
distinctione tranſire ſolet Senatus noſter, atque iſta opi-
nio, quæ diuerſas interpretum ſententias conciliat in iud-
cando erit omninò ſequenda, & veriſimile eſt nolle teſta-
torem eo caſu, quando legauit vxori, ſi caſtè, & honeſtè
vixerit, habere legatum, ſi crudeliter filijs relictis, vel fe-
ſtinanter nubens de ſubſtantia ſua triumphare velit. Sed li-
beris non extantibus, etiam quòd mulier nubat intra an-
num luctus, omnes pœnæ ſunt ſublatæ, vt poſt innume-
ros tenuit. Rimin. iun. conſil. 279. numero 109. & ſequen-
tibus lib. 3. licet enim adhuc illo caſu dicatur mulier pudi-
citiam, & maritum offendere, nulli ſunt liberi, quibus reli-
ctum reſeruare teneatur.

6 Aduerſus maritum, † ſecundò loco peccare dicitur mu-
lier, quia per tranſitum ad alteras nuptias, fidem illi datā
violare videtur, & animam mariti contriſtare, vt multis o-
ſtendit Caſtr. in l. mater, C. ad Tertull. quē, cum alijs ſequi-
tur Cęphal. conſ. 504. n. 1. lib. 4. idque ex illo Virgilij loco
lib. 6. Æneid. vbi Sichæum adhuc Didonē ſuam amare apud
Inferos fingit, comprobat Clau. Pratus in Gnoſe iuris, li. 4. ti.
5. cap. 1. verſ. 7. à laude memoriæ, & ex alijs authorum lo-
cis. Tiraq. in d. l. boues, §. hoc ſermone, num. 147. & ſeq. Et
quamuis hanc conſiderationem à iure canonico ſublatam
dicat Rim. d. conſ. 279. n. 116. poſſumusq; cum Virgiliana
Didonis ſorore lib. 4. Æneidos dicere.

Id cinerem, aut manes nihil curare ſepultos.

Tamen eius erit effectus iſta conſideratio, vt in dubijs
7 queſtionibus † in quibus de interpretanda mariti defuncti
voluntate agitur, propter hanc iniuriam, ſemper contra
vxorem facienda ſit interpretatio. Vndè legatum à marito
relictum in dubio, veniet hoc caſu compenſandū, vt voluit
Coraſ. lib. 3. Miſcellan. cap. 1. num. 10. Item in ea quæſtio-
ne, quæ ſatis controuerſa eſt, an pupillaris tacita ſub com-
pendioſa contenta matrem excludat, contra matrē ad il-
lius excluſionem fiet interpretatio, propter inimicitiæ re-
ſultantē coniecturam, vt poſt Aret. Ang. Corn. Dec. Sfort. &
Aquilin. tenet Menoc. de præſ. lib. 4. præſ. 56. n. 19. & in ta-
cita pupillari, id contra Aret. Iaſ. & alios defendit. d. lib. 4.
præſumpt. 39. n. 58. & ſeq.

8 Liberis deniq; iniuriam † facere matrem ſecundò nubē-
tem, ac circa eos charitatem negligere dixit Iuſtinian. in d.
§. ſi autem tutelam. imò impiam hoc in caſu matrem om-
nes dixerunt, quæ filios, vt plurimum paruulos, & lactātes.
quaſi expoſitos in manibus extraneorum relinquit, & ſi-
cuti nouercam illis inducere iniurioſum eſt, ita, & vitrico
res eorum, & facultates committere, damnoſum legib. vi-
ſum fuit, l. lex, quæ tutores, C. de adminiſtrat. tutor. & plu-
ribus authoritatibus demonſtrat P. Gregor. Sintag. lib. 9.
cap. 26. Cęphal. d. conſil. 504. num. 4. Coraſ. d. lib. 3. Miſcel-
lan. c. 1. & hanc ob iniuriam inductæ ſunt illæ pęnæ in l. fę-
minæ, in l. generaliter, & in l. hac edictali. C. de ſecūd. nupt.
ob eandemq; non eſſe a iure canonico pęnas ſublatas, quę
fauorem filiorum reſpiciunt, omnes vno ore, & Canoniſtę,
& iuris ciuilis Interpretes admittunt, vt mox dicemus.
A filijs ſimiliter hanc ob cauſam matrem præteriri poſſe,
9 † nec ad ſupplementi legitimæ petitionem admitti, voluit
Iuſtinian. in §. hinc nos. Auth. de nupt. de qua re, quoniā cō-
trouerſa eſt, dicemus alibi. Atq; eadē propè ratione indu-
ctū eſt vt ceſſantibus liberis ceſſent & illæ pęnæ, quæ fauo-
re illorum aduerſus matris ſecundò nubentes à iure indi-
ctæ fuerunt, l. fęminę, §. illud, C. de ſecund. nupt. Rim. iun. d.
conſ. 279. num. 124. lib. 3.

Porro mulieres intra annum luctus nubentes, li-
10 cet antiquitùs nullis pœnis, † niſi incontinentiæ affe-
ctas videamus, potuerintque illæ modo prægnantes
non eſſent citra periculum infamiæ nubere, ſaltem li-

centia

Digitized by Google

tentia à Principe impetrata.l.liberorum.D.de his,qui not.
infam.l.decreto. C.ex quibus cau.infam.irroget.Aſin. in l.
12.§.ſūptus funeris,n.156.D.de relig.& ſumpt.fune.Gor-
diani tamen Imperatoris conſtitutione,primò in d.l.decre-
to.tum Gratiani,Theodoſij, & Valentiniani ſeniorem ſan-
ctione,in l.prima,& 2.C.de ſecund.nupt.& in l.ſi qua C.ad
Tertul.& Nouella poſtrema lege Iuſtiniani, in Authen.de
nupt.Nouell.22.c.40.& Nouell.39.de reſtit.& ea quę pa-
rit,in 11.men. c.2. multis pęnis damnatæ fuerunt ſecundo
nubentes, & primi thori feſtinata violatio,matrimonijque
11 labefactata religio punita;quarū ſex dinumerat §.P.Gre-
gor.d.c.26.num.17.primò,vt ſit infamis; ſecundò, vt non
poſſit dare ſecūdo viro vltra tertiam partem bonorū ſuo-
rum; tertiò, vt vltra prædictam tertiam nihil poſſit eidem
teſtamento relinquere; quartò,vt omnium hæreditatum,
legatorum,fideicommiſſorum ſuprema voluntate relicto-
rū,mortis cauſa donationum ſit expers; quæ omnia intel-
ligenda ſunt de bonis à filio,vel filiorum agnatis,aut aſcē-
dētibus, ſuprema voluntate relictis, ſextò, vt hæreditates
ab inteſtato,vel legitimas,vel honorarias,non vltra tertiū
gradum obtinere poſſit; de donatione propter nuptias ni-
hil dicitur in l.prima,ſed in l.ſecunda,& inter alias pęnas,
quæ poſt annum luctus imponuntur,proponitur in l.fęmi-
12 nę.C.de ſecund. nupt. Has pęnas † ius canonicum omnes
ſuſtuliſſe tradunt fere omnes Doctores, quos ad longum
more ſuo recenſet A.Gabriell.in tit.de ſecund.nupt.concl.
5.& ita totum mundum obſeruare dicit Peregr.de iure fiſ.
lib.3.tit.15. num.3. & de facto obtinuiſſe, reprobata opi-
nione Alexand. ratione indignitatis,& ingratitudinis mu-
lierem excludentis,idem author teſtatur,nu.4.in fine. Sed
inter eos diſcentio eſt,Alij enim voluerunt illas omnes pę-
nas,quę fuerunt poſitę in odium tranſitus infra annum in-
differenter ſublatas,per text.in c.pen. & fin. de ſecund.nu-
pt.vbi refertur dictū Apoſtoli, vt mortuo viro mulier nu-
bat in Domino,ita Gofred.in Summa de ſecund.nupt. In-
noc.Hoſtienſ.Ioan.Andr.Heuric.Boich.Zabarell.Præpoſit.
& Abb.in c. fin. de ſecund. nupt.Felin.& Dec. in c.Eccleſia
S.Mariæ,de conſtitut.Alberic.Salyc.Ioan. Fab. & Angel.in
l.decreto,& alij,quos refert Gabriell.in d.loco.Et cū Apo-
ſtolus nullum tempus determinatum proferat,id etiam in
accelerato coniugio vnius menſis locum obtinere expreſ-
sè cenſuerunt Gl.in c.penul.de ſecund.nupt.Zabarell.in d.
c.fin.& ibidem Abb.& Anch.qui titubare videtur,cū prius
dixiſſet ſaltem duos menſes expectandos, idem conſ.101.
in princ.& hanc opinionem tutiorem dicit Felyn.in d.cap.
Eccleſia S.Mariæ,n.57.Hoſtien.in d.c.penult. Salyc.in l.1.
C.de ſecund.nupt.Didac.de ſponſalibus par.2.c.3.§.9.nu.
5.cir.fin,verſ.quæ omnia.licet non firmet. P.Greg.d.c.26.
& 27. per rationem text.in l.vnica C.de indic.vidu.tollen.
In quam rem multas rationes adduxit Hoſtienſ.& Io.An-
dr.cuius omnia verba tranſcribit Præpoſit.
13 Alij verò poſt Gloſ.in d.c.fin.tenuerunt, † euitare qui-
dem mulierem propter authoritatem Apoſtoli infamiā,
quam leges induxerunt, ſed alias pęnas firmas remanere,
non quia impediatur libertas matrimonij, ſed vt inhone-
ſtas,& ingratitudo,ac impietas mulieris plectatur.ita Ro-
fred.in ſuis libell.tit.de bon.poſſeſſ.vnde vir,& vxor.in fin.
Iacob.de Rauen.& Cyn.in l.1. C.de ſecun.nupt.& ita con-
ſuluiſſe Bal.& Ang.dicit Apoſtill. ad Salyc.in d.l.prima, &
idem Bald.in leg.decreto, & ibi Caſtr. qui dicit ſecundum
conſcientiam ſuam iſtam opinionem veriorem, licet dicat
propter diuerſitatem opinionem noluiſſe conſulere. Ioan.
de Anan.conſilio 73. & ita in ſua Ciuitate, & in tota Ita-
lia obſeruari teſtatur Odofred.in dicta lege primā, C.de
ſecund. nupt. validiſſimiſque argumentis hanc eandem

tuetur ſententiam Luc.de Penna in l.mulieres, C. de incol.
lib.10.& idem ſenſit altera Gl.in c.cū ſecund.de heret.fue-
runt quipe leges illę ciuiles à Chriſtianis Principibus cōdi
tę,qui non ignorabāt dictum Apoſtoli;imò cum eo trāſire
videtur Iuſtinian.in §.cum igitur. Auth.de non eligend.ſe-
cund.nub.Nouell.2.Et hanc opinionē, non diſtinguēdo de
pęnis,dicit magis cōmunem Hiſpanos Ceuallos in practi-
cis quæſtionib.communes contra communes quæſt.742.
14 Diſtinguebant aliqui in hac † opinionum varietate, quòd
aut nimis celeriter nubit poſt mortem mariti mulier vi-
dua,puta intra vnum,vel duos,aut tres menſes,& tūc pro-
cedat iſta ſecunda opinio,aut verò poſt tres menſes nubit,
& certum eſt non eſſe pręgnantem mulierē,& tunc habeat
locum prima opinio,& ità ſentire Glo.in d.l. decreto, Bal.
& Caſtr.in l.liberorum,de his,qui notan.infam.licet Caſtr.
reſtringat ſe ad illum caſum quando mulier erat pręgnās:
propter turbationem ſanguinis,de qua in dicta l.liberorū,
quæ cōuenit cum ſuſcitatione ſeminis,de qua in Deutero-
nomio apud Hæbreos,& ita poſt Anchar.& Roſred. vide-
tur tenere Gabr.d.concl.5. num.6. & pulchre ipſe Ancha-
ran.in repet.capitu. canonum ſtatuta, num.55. de conſti-
tut.dicit cum hac diſtinctione procedere ius canonicum:
ſic de illa,quæ intra menſem nupſit loquutus eſt Capra in
conſ.70.& eam,quę poſt duos menſes nupſit priuari lega-
to mariti conſuluit M.Angelell. de Peruſ. inter conſil. vlti-
marum voluntatem, conſilio 85.pro qua ſententia faciūt,
quæ de feſtinato coniugio dicit Cuiac.lib.6. obſer.cap.32.
Et re vera illa feſtinatio nuptiarum ſuſpecta ſemper erit,
vnde Plutarc.in Problemat. *Priore* (inquit) *vxore amiſſa
alteram ſtatim ſuperducere,tum difficile eſt,tum verò iniquum
& impium*.
15 Ego in facti contingentia coram † Senatu,dicebam opi
nionem Lucæ de Penna eſſe ſequendam ſaltem in illis pœ-
nis,quæ concernunt ſeruitium,& fauorem liberorū,& non
ſunt impeditiuæ matrimonij,nempe vt amittat donationē
propter nuptias,legata cuiuſcunq; generis à marito facta,
& ſucceſſionem filiorum, quando alij extant liberi. Nam
communis & recepta eſt, tam Canoniſtarū quam Iuriſta-
rum in hac materia concluſio,de qua etiam ſupra,numero
16 quarto meminimus,quòd pœnæ † inductę ad fauorem li-
berorum non ſunt per ius canonicum ſublatæ,vt ex cōmū-
ni refert Burſatt.conſil.210.num.24.lib.2. Roland. conſi-
lio 95.num.14.lib.1.Afflict.deciſ.75.Boer.deciſ.188.num.
17.Crau.conſil.36.Caſſan.in conſuetud. Burgund.titu.des
enſas.rub.6.§.1.num.6. Decian.conſilio 35.libr.1. Didac.
dicto §.9.nu.5.quam communem concluſionem, licet In-
nocēt.& alij Canoniſtæ reſtrinxerint ad eum caſum,quan-
do non in pœnam coniugij,ſed fauore filiorum,vt in l. fœ-
minæ,& in l.hac edictali,iura loquuta ſunt, tamen illa de-
bet habere locum ſemper eadem ratione in omnibus con-
cernētibus fauorem liberorum, Neque hic obſtabit nobis
17 dictum † Apoſtoli: quia Paulus in ea Epiſtola, quam ad
Corinthios,& Romanos ſcripſit,c.7.dum viduæ conſuluit,
vt magis nubat in Domino,quam concupiſcentiam carnis
ſequatur in peccato,voluit occurrere opinioni illorum,qui
defendebant, ex Geneſis primo, poſt à Deo inſtitutum
coniugium, & aſſocitatam Parenti noſtro Euam,non vltra
licere mortuo vno ex coniugibus alterum aſſumere,quam
opinionem poſtea inter Chriſtianos latè Tertullian. in li-
bro illo de Monogamia tuebatur: contra quem, & Augu-
ſtinus, & Hieronymus, & alij Catholicæ Eccleſiæ Docto-
res,ac Theologi inſurgentes,illius opinionem,vti hæreticā
damnarunt, vt etiam teſtatur Didac.poſt multos in d.§.9.
num.4.& propterea in tota illa q.1.cauſa 31.ab illo c.hac
ratione,vſque in finem quæſtionis,per capitula ſequentia,

non aliud agitur,niſi vt oſtendatur, ex illo Apoſtoli dicto, licita eſſe ſecunda coniugia legitimè celebrata, prout & Clemens Romanus Pontifex in ſuis Conſtitutionibus, lib. 3 indicat,& Epiſcopus Oſtunẽſis in Scholijs ad Tertullian, lib.5.ob hanc enim controuerſiam varias in Eccleſia inductas obſeruationes reperiamus apud Eccleſiaſticos ſcriptores,vt cõmemorat D. Anaſtaſius Germonius Apoſtolicus Referendarius,& in hac Cathedrali Turinenſi Eccleſia quondam Archidiaconus, & meus in lectura Canonica Anteceſſor,& nunc Tarantaſiæ Archiepiſcopus,in ſuis do-
18 ctiſſimis Paratitlis Decretal.titul.de ſecund.nupt. In † capitibus verò penult. & vlt. de ſecund.nupt.quorum primũ reperitur in Concilio Lateranenſi primo, ſub Alexandro tertiò celebrato. cap.4. part.2. tom.2. Concilior.general, pag.mihi 654.vbi Lucio tertio,qui poſt Alexandrum Põtifex fuit, illa aſcribitur Conſtitutio, erat ſola quæſtio ſuper infamia, & illam per tranſitum ad nuptias, intra luctus annum, qui prius erat ex Conſtitutione Romuli decẽ menſium,ſublatam Vrbanus,& Innocentius Pontifices reſcripſerunt; & contraria interpretatio Abbatis eſt contra expreſſam literam textus; Idque facilius admittendum erit,quia ex antiqua, & recentiori iuriſprudentia prouiſũ eſt,vt illas pęnas mulier euitare poſſit per ſupplicationẽ, vt in dicta leg. decreto. Et Principes, cauſis, vel neceſſitatis,aut alijs,quæ per Ioan.Andr.proponuntur cognitis, faciles erunt in licentia nubendi intra illud tempus concedenda. Quam facultatem. Principibus ſecularibus conceſſam, non eſt veriſimile Apoſtolum tollere voluiſſe,qui eiſdem parendum, & obediendum eſſe prædicabat: neque enim tantùm libidini indulgẽdum eſt,qu in poſſit illud legitimum tempus,vel ſaltem trium menſium ſpatium, pro incertitudine prolis expectari. & hoc remedio,ſcilicet per licentiæ impetrationem, ſuccurritur omnibus illis conſiderationibus,quas pro acceleratione nuptiarum proponunt Io. Andr. & Præpoſit. Alexandrinus,in dicto cap. final. & Princeps ſæcularis licentiam concedens, non dicetur hoc caſu diſpenſare ſuper matrimonio,ſed ſuper pœnis à iure ciuili propter feſtinantiam adductis: parcãtque mihi mulieres binubæ,quia contra illas ſemper tenerem,& iudicarem,vt illarum exiſtimationi,& honori conſulatur; quamuis enim propter vim illius ſacramenti vidua infamiam euitet,nunquam tamen amiſſionem gloriæ matrimonialis euitabit,vt dicit Magon.deciſ.Lucenſ.41.nu 13.& dicebãt aliqui ex antiquioribus Dominis fuiſſe in alijs cauſis obſeruatum,vt ſaltem illi tres menſes expectarentur,præſertim cum de prægnãtia dubitaretur. Verum in cauſa Taurinenſi, de qua tunc me aſſidente agebatur, congregatis Claſſibus, referente D. Senatore Cortina, cum appareret ex actis mulierem non eſſe Pregnantem, fuit ad fauorem mulieris,quę intra menſem à morte mariti virum alium ſibi copulauerat,pronunciatum,& dictum,non amiſiſſe illam donationem propter nuptias,& legata à primo marito facta iuxta cõmunem Canoniſtarum opinionẽ 1601. menſe Februarij. Et ſi eſſe prægnans,ac partum eſſe primi viri eſſet indubitatum,non etiam amitteret mulier hęreditatem,vel legatum ſibi relictum,ſecũdum opinionem,quæ mihi non placet. [*Vide Peregr. d.deciſ.42.nu.1.& 2.*] Quãdo autem ſumus in dubio,cuius filius illæ natus eſſe præſumatur,vide Doctores in l.Gallus.in princ.de liber.& poſthum.Bal.in l.ſi à matre.C.de ſuis.& legit. Cæterùm,veſtes lugubres, quas ab hæredibus habuit, mulier intra annum nubens reſtituet hæredibus mariti. Quintil. Mandoſ. inter annal.Caſ.num.37.verſ.113.Didac.num.9.& 10.in d.§.9. & alimentis hanc mulierem non priuari, ſcribit Ant.Gal. Maluaſ.conſil.7.per totum.

Mulier,& maritus poſt annum luctus ad ſecundas, vel vlteriores nuptias trãſeuntes,qui pœnis ſubijciantur.

QVÆSTIO XXIX.

1 *Mater binuba omnia relicta à marito filijs prioris matrimonij reſeruare,& poſt mortem reſtituere tenetur.*
2 *Mulier ſecundo nubens vtrum, pro reſtitutione poſt mortem, cauere teneatur.*
3 *Mulier ſecundo nubens donationem propter nuptias filijs primi matrimonij reſtituit,*
Amplia idem in iocalibus,nu.4.& in donatis contemplatione matrimonij.
Quid in medietate augmenti, quam virtute conſuetudinis mulier habuit,nu.5.& 7.
6 *Mulier,quæ virtute ſtatuti de bonis primi obtinuit coniugis, filijs illius matrimonij reſtituit.*
8 *Hæredes mulieris ſecundo nubentis, an fructus extantes, quos ex vſufructu mulier percipiebat,reſtituere teneantur.*
9 *Tex.in l.fęminæ.C.de ſecund.nupt. an ſit correctus, & de varijs Cõſtitutionibus in materia ſucceſſionis,& nu.10.& 11.*
12 *Pęnæ ſecundo nubentium communes ſunt viro, & vxori.*
13 *Filij primi matrimonij lucrãtur,ſiue ſint,ſiue non ſint præmortuorum parentum hæredes.*
Idem in nepotibus, num.14.
15 *Emphyteoſis habita à primo coniuge filijs fœminis illius matrimonij relinquitur,etiam quòd maſculus filius ex ſecundo matrimonio naſcatur.*

MAter, quæ legitimo expectato poſt mortem mariti tempore, ſecundum ſibi, (vt dici ſolet poſt luctus annum) maritum adiunxit, non euitat pœnas,quas leges fauore liberorum, propter iniuriam illis factam, introduxerunt vt ſuperius in proxima deciſione dicebamus,quarũ multas,& iuris authores in l.fęminæ. in l.generaliter. in l. hac edictali.C.de ſecun.nupt.in Auth.de non eligen.ſecundo nuben.in Auth.de nupt. & in Auth. de reſtit. & ea,quæ par.in vnd.men.propoſuerunt;ſed longè plures Doctores noſtri, ac iuris Interpretes eiſdem in locis addiderunt, de pęna illa,quæ in l.hac edictali.conſcribitur,abundè per D. meum in prima parte Deciſionũ,deciſ.170. tractatũ fuit; nos hic de tribus tantùm aliqua breuiter notabimus,adijciendo nonnulla ijs,quæ fuſiſſime A.Gabriell.primo, concluſ.1.& 3. de ſecund.nupt.ind.And.Gaill.Germanus, lib. 2.obſer. c.98. tradiderunt.

Prima igitur pęna eſt,quę relictorũ quiuſcunq. generis, vel ex teſtamenro,vel ex mortis cauſa donatione, aut alia lucratiua (poſt nuptias cõtractas) inter viuos largitione, materiã concernunt; quo in artic. generalis elicitur cõcluſio, ea omnia relicta à primo viro, mulieres morientes in
1 ſecundo cõiugio,liberis prioris matrimonij in iniuriæ ſolatiũ reſeruare dèbere.d.l.fęminæ,d.l.hac edictali. §.omnib. l.quonia præteritæ.C.de ſecund.nupt.& in Auth. de nupt. Nouell.22.§.ſi verò expectet.in princ.c.23. correcto tantũ vſufructus legato, quod integrũ vxori ad ſecundas nuptias trãnſeunti remanere voluit Iuſtinianus, niſi aliter à moriente viro dictum fuiſſet.§.ſi verò ſolum,c.32. d.tit.de nupt.Hãc regulã multis ampliationibus,& limitationibus illuſtrat Gabriell.cõcl.1. & inter alias liberalitates, illam reſeruare tenetur,quã in dotis conſtitutione exercuit maritus,qui mulier dotẽ fecit, pro qua §.cauere pro reſtitutione tenebitur,licet pro cõſeruatione propriæ dotis ad id minimè teneatur,vt plenè per Surd deciſ.279. & de legato facto donec,& quoſque vidua remãſerit,diſputat Borgn.de vſufr.mul.rel.n.115.& 117.quãuis dubiũ oriri poſſet, an ſi lega-

Digitized by Google

legatum ſit ſimpliciter factum, propter nouam Conſtitu-
tionem Iuſtiniani, in d. §. ſi verò ſolum. vnde ſumpta fuit
Auth.hoc locum. C.ſi ſecund.nupt. mul. mulier remaneat
proprietaria; verius tamen eſt,omnia legata,quocunque
modo facta,eſſe reſeruanda; quia id expreſsè filiorum fa-
uore diſpoſitum eſt, vt cenſuit Bero. conſil.38.num.1. &
2.lib.2.quorum intuitu non cenſeri à iure canonico emen-
datum ius ciuile ſupra tradidimus, & voluit Capr.conſ.70.
nu.11.niſi in teſtamento maritus aliquid reliquerit,etiam
☞ in caſu,quo ſecundò nubat.ita fuit per Senatum pronun-
ciatũ in cauſa Cuſani,& Galeę 1589.22.Decembris; quo
in articulo videnda ſunt,quæ Pariſ.ſcripſit conſ.95. nu.26.
& 27.lib.2.ne ab alijs dicta repetamus, & quæ Bart. & alij
notant in l.fin.C.de indicta vidu.tollen.

Secunda pęna eſt in donatione propter nuptias, quam
3 nos augumentũ dotis vulgò nuncupamus; nam illã, † quæ
à viro conſequuta eſt,tenetur mulier,per tranſitum ad ſe-
cunda vota,poſt mortẽ filijs illius matrimonij primi, vnde
donatio proceſſit,reſtituere,d.l.fœminę,dict.l.generaliter,
§.hoc obſeruare,d.l.hac edictali.§.his illud. l in quibus ca-
ſibus.d.l.quoniam præteritæ. §.hoc autem, de non eligen.
2.nuben.juncto. §.aliud verò, d.§.ſi verò expectet, c.23. c.
33.c.45.Nouell.22. de nupt.per quam pœnam confirmã-
tur ea,quæ contra mulierem intra luctus annum renuben-
tem ſancita fuerant,in l.2.C.de ſecun nupt. Quòd quidem
4 obtinet etiam in iocalibus, † & omnibus donatis tempore
ſponſaliorum mariti contemplatione,vel quæ contempla-
tione illius matrimonij conſequuta eſt mulier,ita interpre
tando verba Iuſtiniani,in d.§ ſi verò expectet.& *ſuper omni
largitate*, non autem ſi in remunerationem a marito largi-
tatem habuiſſet,vel ex contractu reciproco, vt examinant
Vinc.de Franch.deciſ.428.par.2.Menoch.conſ.155. lib.2.
& 308.lib.4.Rom.iun.conſ.295.lib.3. Rom.conſ 405. col.
2.quem ſequitur Hartmanus pract.obſer.forenſ.libr.2.tit.
de matrimon.c.5. Improbata tamen Romani ſententia in
eo, dum voluit donata reſpectiuè à mariti propinquis v-
xori contemplatione illius matrimonij non eſſe reſeruãda
filijs, prout benè meo iudicio illius ſententiam reprobat
Ant.Gomeſ.in l.14.Tauri,n 7.vide Surd.deciſ.118.num. 9.
Sed pulchra eſt quæſtio, quid dicendum, quando filij poſt
mortem patris reſtituerunt matri augmentum,quod ipſa
elegit pro dimidia, ad formam conſuetudinis patriæ, quæ
eſt,vt vel mulier fruatur toto augmento durante vita ſua,
vel habeat dimidiam pleno iure ſine onere reſtitutionis,
5 an mulier moriens teneatur poſtea † reſtituere iſtam di-
midiam filijs primi matrimonij? Et pro matre, quod non
teneatur reſtituere facit, quia quod habet virtute illius
conſuetudinis,habet iure proprio,vt recedat ab vſufructu,
vndè efficitur proprietaria,& per cõſequens non amplius
dicetur de bonis primi mariti.Contra matrem eſt conclu-
dendum;quia licet virtute cõſuetudinis obtineat proprie-
tatem,non tamen ſequitur, quin illud conſequatur de bo-
nis mariti, & vti tale a marito proueniens teneatur illud
liberis primi matrimonij reſeruare, prout in lucro, quod
6 virtute pacti, vel ſtatuti maritus, † & vxor obtinent, con-
cludunt Doctores noſtri magis communiter, & ex ſenten-
tia Bald.Butrig.& Cremen.tenuit P.Greg.Sintagm.iur.lib.
9.c.26.n.57.& multos adducit Gabriel.d.concluſ.1. num.
15. Quam ſententiam licet ipſe Bald.& alij per Gabriell.
relati controuerſam nobis reddant, & contra illam inſur-
gat Lup. in rubric.de donation.inter virum. & vxor. §.50.
numero 35. generaliterque tradat Gomeſ.Leon.deciſione
quarta, pœnas iſtas non habere locum in bonis aliun-
dè ex legis prouiſione quæſitis; credo tamen a communi
ni non eſſe recedendum, prout nec ab illa recedere audet
Lupus,& ſequitur Gail.d.obſer.98.n.6.Ant.Gomeſ.qui in
l.Taurina.14. tranſit cum opinione Lupi, loquitur ſtan e
illa Conſtitutione;prout ẽt in eiſdẽ terminis accipienda eſt
deciſio Luſitana Antonij Gamnæ 105. ſecùs de iure com-
muni,&in lucro per conſuetudinem delato loquitur Boer.
deciſ.185.n.9.& dixi q.8.n.14.lib.2.

Maius autem eſt dubium, quando filij ea conditione
7 matri lucrum illud conceſſerunt, cũ clauſula† vt liberè ha-
beret,& de illo facere quicquid vellet tunc enim,& maior
facultas conceſſa cenſetur,& pęna etiam,quæ ex conſenſu
filiorum remitti poteſt, (vt infra dicemus) remiſſa vide-
tur,idq; ſenſit expreſsè Bal.in auth.ex teſtamento. colum.
1.C.de ſecund.nupt.Sed contrarium hoc in caſu cenſuiſſe
☞ Senatum teſtatur in ſuis recollectis D.Pater meus ex tra
ditis per Caſtr.conſil.149.lib.2.colum.2.in princ. & conſ.
150.verſ.nec etiam obſtat.Roland.conſil.95.n.34. & 37.
lib.1.Crem.ſign.vlt.Io.de Garronibus in aut.ex teſtamen
to.num.85.& ſeq.vbi dicit communem, pro qua opinio-
ne facit opinio relata per Gabriell.n.11.Fulgoſij,Bertrã.
& aliorum, tenentium mulierem proprietate relicti pri-
uari,etiam quod maritus eidem liberè diſponendi faculta-
tem conceſſiſſet,item illa ratio,quia nõ videtur remiſſum
quod poſteà ſua culpa mulier perdidit,vt in propoſito di-
cit Guid.Pap.quæſt.288.n.1.& illa verba liberam diſpoſi-
tionem concedentia,intelligenda,& interpretanda ſunt iu-
ra iuris diſpoſitionem.l.ſi quando,vbi Caſtr.de inoff.teſta
8 men.An autem † vſusfructus ex donatione antenuptiali,
vel etiam alio relicto perceptus,ſi tempore mortis mulie-
ris extet,& non ſit conſumptus, ſit primis liberis, tanquã
quid ex bonis mariti primi proueniens reſtituendus; non
ſine dubitatione relinquitur; & quamuis doctiſſimus
Crauett.conſil.194.videatur pro filijs concludere. Ego
contrarium dicere non dubitarem, quia illud lucrũ eſt v-
xoris proprium,& illi à lege conceditur,quemadmodum,
& vſusfructus à marito relictus. auth.hoc locum. C. ſi ſe-
cun.nupt.mul.& Nouell.22.c.23. Anneus Robert. rerum
iudicat.lib.1.c.8.& hic habet locum lex Tauri.quæ de bo-
nis multiplicatis loquitur.

Tertia eſt pœna ſecundo nubentis, quæ ſucceſſionẽ re-
ſpicit,quamuis etenim iure antiquo Digeſtorum mater,
etiam ſecundo nubens, ex S. C. Tertulliano indefinitè ad
filij ſucceſſionem inteſtato defuncti admitteretur, prout
nec ipſa meretrix excludebatur.l.2.§.ſi qua mulier,ad Ter
tull.Caſtr.conſ.416.Peregr.conſ.80.n.4. iure Codicis po-
ſtea aliud introductum fuit,in ea muliere, quæ poſt annũ
luctus ad ſecundum coniugium tranſitum fecit.Hac tamẽ
in ſucceſſione iura fuerunt varia,& Iuſtinianus ipſe nõ ſibi
conſtitit, prout ex conſilio chariſſimæ Dorotheæ fauore
mulierum aliquando ab antiquorum Imperatorum Con-
ſtitutionibus recedere ſolitus erat; diuerſum .n.conſtitue-
batur,ſi ex teſtamento vel ab inteſtato mulier ſuccedebat;
item ſi ante,vel poſt matris nuptias mors filijs prioris ma
trimonij cõtigiſſet,& propterea Caſt.in l.mater.C.ad Ter
tul.in vtroq; caſu dicit articulum eſſe obſcurum,& imbra-
9 tatum.Alij diſputarunt de correctione l.fęmine, & illam †
incorrectam dicit,poſt Bald.Alex.Corn.Ruin.& alios Cra-
uett.conſ.523.Capr.conſ.27.n.2.Guid.Pap.conſ.44.nu.2.
vndè Cyn.in auth.ex teſtamento.& Bart.in conſ.54. in fi.
ad temporum diſtinctionem deuenerunt, vt quid per vlti-
mam Conſtitutionem ob ſeruandum eſſet, ſcire Iudex, &
Conſulens poſſet, quod fecit nouiſſimè Peregr.d.conſ.80.
nu.12.Quòd vt accuratius dignoſcatur,ſciendum eſt; Pri-
mò,ex Theodoſij Valentiniani, & Gratiani Conſtitutio-
ne, quæ Antonio, & Syragrio Conſulibus, ſexto Kalen-
das Iunias, anno Salutis noſtræ 382. vel ſecundum. Ha-
leandrum

Digitized by Google

Ioandrum 384. promulgara fuit in l. fœminæ, C. de ſecun. nupt. cautum eſſe, quod quæcunque mulier de bonis paternis a filio, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato conſequuta eſt, matre iam ſecundis nuptijs funeſtata, id totum teneretur filijs ſuperſtitibus reſeruare, niſi filij omnes deceſſiſſent; & notandum eſt, quod Imperator Theodoſius ibi nominatus eſt Theodoſius ſenior, qui anno 379. fuit a Gratiano in Conſortem Imperij orientalis aſſumptus apud Simium: Indè anno 384. capto, & occiſo apud Lugdunum Gratiano, & Valentiano ſeniore eiecto, ſolus regnauit, poſtea anno 388. interempto tirãno Maximo, qui Valentinianũ Italia eiecerat, eundem Valentinianum occidentis Imperio reſtituit; quo Valentiniano mortuo anno 393. Arcadium, & Honorium filios Auguſtos appellauit. Secũdò, ab Imp. Theodoſio, & Valentiniano iunioribus decretum fuit, vt mater binuba, quæ ſucceſſit filio, res filij proprias, & ex aliorum ſubſtantia profectas pleno iure acquirat, ea verò, quæ filius ex paterna ſubſtantia, in eius licet patrimonio confuſa, habebat fratribus, & ſororibus defuncti reſtituere, poſt mortem compellatur, ſiue ex teſtamento filij, ſiue ab inteſtato bona in eam perueniſſent. l. mater. C. ad S.C. Tertull. quæ lex a iuniore Theodoſio, qui filius fuit Arcadij, & qui Theodoſianum Codicem edidit, & a Valentiniano tertiò Coſtantij filio, & Theodoſij ex Paladia cõſobrino, anno ſalutis 428. 7. Idus Nouembris cõdita fuit, & reperitur lib. 5. C. Theodoſiani tit. 1. l. 7. Tertiò, Iuſtinianus Imperator, conſulente quadam Gregoria, illi fauere cupiens, in Nouella conſtitut. 2. Auth. de non eligen. 2. nub. §. cùm igitur, quaſi quòd mulieres deterioris hac in re conditionis viris eſſent, qui ſine vllo onere reſtitutionis, pleno iure filiorum hæreditates obtinebant licet ad ſecunda proceſſiſſent coniugia, laudata prius viduarum continentia, Pauli Apoſtoli doctrina adductus, ſanxit matrem ſecundo nubentem indifferenter ad præmortui filij ſucceſſionem, quem ex priore coniugio ſuſceperat, admittendam eſſe, l. fœminæ, & l. mater cõſtitutionib. correctis, & ſublatis, anno ſalutis, 534. Denique idem Iuſtinianus re iterum propoſita anno 536. poſt Beliſarij Conſulatum Ioanni Præfecto prætorio reſcribens, Nouella conſt. 22. auth. de nupt. c. 46. §. hinc nos emendata priori cõſtitutione Theodoſij, & Valentiniani, priores conſtitutiones cõfirmauit, & diſtinctione facta inter ſucceſſiones ex teſtamento, & ab inteſtato, a filijs primi coniugi ſine liberis prædefunctis, in matrẽ prouenientes, ſtatuit matrem ex teſtamẽto liberè tam in proprietate, quã in vſufructu primi coniugis bona a filio conſequi poſſe, & portionem illorum bonorum ad quoſcunq; tranſmittere (omni reſtitutione ſublata) atq; alienare ſine
10 contradictione poſſe; qua in ſucceſſione emendatum eſt, † & correctum, quod in l. fœminę ſcriptum fuerat, vt etiã ea, quæ de paterna ſubſtantia ex teſtamento filij ad matrem peruenerant, illa poſtea moriente, ad prædefuncti filij fratres tranſmitterentur, & in eiſdem bonis vſumfructum dũtaxat vita durante conſequeretur, & in hoc etiam capite corrigitur conſtitutio l. mater, illis verbis, *ſiue ex rebus, quæ extrinſecus aduenerunt, fuerit facultas, ſiue ex paternis; nihil ex hoc fratribus contradicere, valentibus*, & hac in re nulla a Iuſtiniano differentia conſtituta in caſu teſtati, an mater ante filij deceſsũ, vel poſt, ſecundò viro coniuncta fuiſſet, quia fruſtra illa videretur conſtituta. In ſecũdò verò capite ſucceſſionis, quando filius inteſtatus, vel inteſtabilis deceſſiſſet, tunc ſtatuit, quod mater binuba, ſiue ante delatam ſucceſſionem, ſiue poſt, alteri viro copulata fuerit, ſuccedat quidem filio, ſeu filiæ, ſed omnia, quæ ex paterna in hæreditatem filij ſubſtantia transfuſa fuerant, facta ſeparatione bonorum ab aliundè quæſitis, & obuentis, ſororibus, vel fratribus filij, cum quibus ſucceſſerat poſt mortem reſtituere teneretur, ita quòd dominio ſublato nulla medio tempore facta per eam alienatio ſuſtineri poſſet, *Sed quanta quidem* (inquiens) *ex paterna ſubſtantia ad filium peruenerunt, eorum ſolummodo habeat vſum, ad ſecundas omninò ſiue prius, ſiue poſteà veniens nuptias; in reſiduis verò omnib. rebus, quæ aliundè erant filio præter paternam ſucceſſionem, veniat ſecundum vocationem noſtram*, & in hoc inteſtatæ ſucceſſionis capite differentiã illam, quę ex prioribus conſtitutionibus oriri poterat de coniugio, ante, vel poſt mortem prioris filijs celebrato, prudentiſſimè Iuſtinianus reſecauit; qua etiam de re ſi filijs nõ extent, ſcripſi in antecedenti quæſt. numer. 5. & 6. Et ex hac noſtra la-
11 borioſa perſcrutatione, † quid nunc correctum, quid emendatum, & quid in caſu contingenti prudens Iudex iudicare debeat colligere poteris omne correctionis, aut alterius diſtinctionis aduerſus Crauet. & Caſtrenſem dubitatione ſemota; quia in re vidi multos egregios DD. hiſtoriarum ignaros, & grauiter erraſſe; & (mihi liceat dicere ſine fuco, & oſtẽtatione) viuentis patris ſiniſtram interpretationem, quã ſuper varietate iſtarum Conſtitutionum fecerat, & mihi propoſuerat, emẽdaui. Hicq; colligimus Matheſilanum, & Nicolaum de Vbaldis, in tract. de ſucceſſ. ab inteſta. ſecunda par. n. 9. & Aretinum in §. 1. nu. 3. inſtit. ad Tertull. vera ſcripſiſſe; quib. addo Rol. conſ. 95. n. 10. Rim. iun. conſ. 284. n. 4. lib. 3. Gail. d. c. 98. n. 7. & quod de bonis aliundè quæſitis à Iuſtiniano traditur, id communiter recipitur, vt per Vincent. de Franch. deciſ. 18. Boer. dec. 190. n. 3. & 192. Crau. conſ. 37. Viu. comm. opi. lib. 11. in verbo mulier ad ſecundas nuptias, ampliãdo etiam ad bona, quæ ab auo paterno proceſſerunt, vt dicit Aret. & in auia materna. Dec. conſ. 44. lib. 5.

Hanc ſucceſſionis materiam multis pariter ampliationibus, & reſtrictionibus exornauit Gabr. de ſecun. nupt. concluſ. 3. quæ nobis repetenda non ſunt, de charta in papirũ, vt fieri ſolet ſcripta tranſportemus. Illud adnotare liceat
12 tamẽ primo pœnas † iſtas omnes, tam virò, quàm vxori communes eſſe, ex l. generaliter. C. de ſecun. nupt. quamuis tẽpore Iuſtiniani, in d. Auth. de non eligen. ſecundò nuben. diuerſa ſtatuerentur quæ Imperator ille parificauit, cùm in vtroq; ſit par ratio, vt optimè oſtendit Valenti. Forſter de ſucc. ab inteſt. pag. mihi 292. quamuis hac in re dubitauerit Matheſilanus, de ſucceſ. ab inteſt. 2. memb. n. 5. & hęc eſt communis traditio, quam præ cæteris firmant Aret. in §. 1. col. 3. Inſt. ad Tertul. Put. deciſ. 4. lib. 3. Franciſ. de Caldas de nominat. emphit. q. 14. nu. 39. Alba conſ. 456. n. 26. & ibi addit lib. 3. Rimin. iun. conſ. 284. n. 1. lib. 3. Rol. plenè, conſil. 95. lib. 1. qui conſuluerunt etiam priuari patrem vſufructu in ea portione, in qua cum eo ſuccedit filius primi matrimonij, etiam non obſtante ſtatuto ſuper ſucceſſione diſponente Decian. conſil. 44. per totum, lib. 5. Maluaſ. conſil. 51. num. 9. & ſeqq. lib. 1. iſtæ enim pœnæ, quæ fauorem filiorum primi matrimonij concernunt, communes ſunt, non autem illæ, quæ matrimonium attingunt. Hartm. pract. obſer. forenſ. lib. 2. tit. de matrimon. cap. 7. Tiraquell. in l. boues. §. hoc ſermone. nu. 156. & ſeqq. Gail. dict. obſeruat. 98. num. 3. cum qua opinione ſolet tranſire Senatus, non ſolùm in hoc caſu, ſed & in omnibus alijs caſibus, & in terminis l. hac edictali, vt dixi in additionibus meis ad deciſion. 170. Gomeſ. Leon. ſua informationum Centuria. capit. 4. Annęus Robertus, rerum iudicatarum libr. 1. capit. 8. Ex quo ſequitur malè Ant. Gomeſ. dixiſſe. l. Taurinani. 15. quæ de patre diſponit, eſſe fundatam ſuper communi Doctorum opinione, & non ſuper lege: quia immò id lex expreſsè diſponit,

vt

vt notat Forſter. in verſ. neque ſolummodo, per Authēt. de
* nupt. §. verò expectet. [*Vtrum autem pater tranſiens ad ſecunda vota teneatur reſeruare filijs primi matrimonij, id quod habuit de bonis maternis per ſucceſſionem filij vide Peregr. deciſ. 13. n. 7. & ſeq. item an quod habuit ex renuntiatione facta per filiam dotatam, & Ferrerius in addit. ad Guid. Pap. q. 228. tenuit illam renuntiatione non officere filię, etiamſi tempore renūtiationis frater tū ad ſecunda vota tranſijſſet, et ſic ius tam eſſet quęſitum filiæ ſucceſſione, de quo dixi latius in Deciſ. Nitienſ. 66. vbi etiam vide quid in ſtatuto, an filia quo ad bona materna excludatur, etiam à ſucceſſione fratris fauore maſculorum, etiā quo ad fratres conſanguineos tantùm.*]

Secundò notabis, ad obtinendam ſucceſſionē parentū contra eorundem diſpoſitionem, nihil efficere, quòd hæ-
13 redes† ſint, quia hæc lucra à lege decreta in eos tranſeūt, ét quòd non ſint illorum hæredes d. l. generaliter, cū auth. hæc nos. C. de ſecun. nupt. Caſtr. conſ. 173. Myſing. ſingul. obſer. cent. 5. obſeru. 24. Papon. lib. 15. tit. 1. Arreſt. 7. Rol. conſ. 29. l. lib. 4. Gail. d. c. 98. n. 9 & præterea, renunciatio a filia facta bonis paternis, & maternis nihil oberit. Guid. Pap. q. 288. Oldrad. conſ. 294. neq; filia ſtatuto excluſa locum in parentibus hac in re faciet, vt in vtroq; capitè benè concludit Forſter. pag. 296. verſ. inde oritur, quæſtio, & ver. ſi filij; qui tamen limitat in deportatis, & mèdicantibus ab omni ſucceſſione excluſis.

14 Tertiò notandum eſt, ea quæ † dicuntur de filijs primi matrimonij, eſſe ad nepotes ex filijs extēdēda quando parens mortuus eſt, & locum illius ſubintrant. Bertr. in l. hæc edictali. n. 2. C. de ſecun. nupt. Capr. conſ. 27 n. 5. Socin. iun. conſ. 4. nu. 11. lib. 1. Myſinger. d. obſer. 24. Surd. in deciſ. 73. num. 10.

15 Quartò infero ad caſum, quem† poſt Alex. conſ. 119. li. 5. plene examinat Franciſc. de Cald. d. tit. de nominat. emph. q. 14. n. 37. & ſeq. quando ſcilicet, emphyteuſis acquiſita eſt pro maſculis, & fęminis, & illa data fuit in dotē marito, vt filia fæmina illius matrimonij excludat filium maſculum ſecūdi matrimonij, & idem in feudo in dotem dato iuris eſſe dicerem. An autem fæmina excluſa propter ſecundas nuptias à ſucceſſione recuperet ius ſucceſſionis, ſi vidua poſtea efficitur, vide quæ ſuper ſtatuto Patauino ſcribit locupletiſſimus Menoch. conſ. 278. lib. 3. & an per tranſitum ad ſecunda vota poſſit exhæredari dixi lib. 3. q...

Pœnæ ſecundo nubentium, quibus in caſibus ceſſat.

Q V Æ S T I O XXX.

[2 *Mulier ſecūdo nubens, ſicut & vir, nullas pęnas patitur, ſi nulli extent ex primo matrimonio liberi, vel illi deceſſerint.*
2 *Pœnæ ſecundo nubentium ceſſant, ſi conſenſu coniugum ab initio colligatur interueniſſe, & quid tenendum in hoc articulo num 4.*
3 *Maritus non poteſt tollere lucrum filijs à lege delatum.*
5 *Conſenſus filiorum tacitus, vel expreſſus, an illis præiudicet circa pœnas, ſecundò nubentibus parentibus illatas.*
6 *Tutor filijs non præiudicat parentum matrimonijs conſentiendo.*
7 *Principis licentia an noceat filijs primi matrimonij in conſequutione lucri a lege delati.*

Remedia multa a Doctoribus noſtris proponuntur, quibus maritus, & vxor poſt annum luctus nubentes, pęna in illius coniugij odium indictas euitare poſſunt, aliqua ad materiam examinata. Io. de Garronibus in tit. de ſecund. nupt. in capitulo, de remedijs ſecundo nubentium, Ego quatuor caſum attingā, in quibus ceſſare pænas illas interpretes dicunt, qui nec ſine controuerſia poſiti ſunt.

1 Primus caſus eſt quādo ex primo matrimonio nulli extāt liberi; ceſſat enim iniuriæ cauſa: vel ſi primo extiterint, indè mortui, ſint ātequam caſus venerit reſtitutioni Gl. & Bar. in l. liberorum. de his, qui not. infam. Abb. & Canon. in c. fi. de ſecun. nupt. & in c. Eccleſ. S. Mariæ, vbi Felyn. & Inn. de conſt. Afflict. deciſ. 75. in fi. Anchar. conſ. 278. Alex. cōſ. 111. lib. 2. & conſ. 66. n. 7. lib. 3. & 63. lib. 5. qui caſus, licèt dubitabilis ſit, quia lucrū illud ſtati defertur, & propterea ad hæredes tranſmitti poſſit, per filios; ad id tamen non reſpexit lex, niſi pacto aliud conuentū eſſet d. l. fęminę, §. quod ſi nullā. C. de ſecun. nup. cū auth. ſed & ſi quis, eo. tit. & latius in corpore, vndè ſumitur. Boer. plenè dec. 185. n. 17. & 186. nu. 3.

Secundo ceſſant pęnæ ſecundo nubentium, quando ma-
2 ritus, vel exordant †, nubendi licentiam; ſunt enim, qui naturā vxori agnoſcentes liberè ſecundis earū aſſentiunt nuptijs, vt de Leonida Anaxandridæ filio refert Plutarch. in Apophtegma, qui vxori rogāti dum ad bellum proficiſceretur, nunquid aliquid ſibi mandaret, Nihil aliud, inquit, tibi mando, quā vt nubas, & bonos filios parias, & hanc cauteliam firmat Io. de Garronibus. in d. tit. de pęn. & remed. ſecund. nub. remed. 1. n. 1. & 2. & inter cautelas ſuas ponit Cæph. cau. 235. Cremē. not. 74. Dec. in rub. C. de ſecū. nup. & poſt eundem Dec. Rom. Pariſ. & Natt. ponit Andr. Gail. prac. obſer. c. 98. n. 18. pro qua opinione Bal. in rub. & in l. 1. C. de ſec. nupt. & in l. filium, quē C. fam. hærc. & in l. 2. C. de his, quæ pen. nom. & conſ. 336. & 260. libr. 1. ponderat tex. in §. ſecundum vero Auth. de nup. vbi videtur conceſſa libera relinquendi facultas, quòd & c. 46. §. hinc nos. iterū
3 ſanxit Iuſtinianus. Verum iſte caſus cōtrouertitur; quia † maritus nō poteſt tollere eam portionem, quā filij authoritate legis lucrātur, propter iniuriam ſibi à parētibus nouercam, vel vitricum introducentibus illatam; vnde aliqui diſtinxerunt, quòd vel intra annum luctus nubit parens, & illa pæna, tanquam bonos mores reſpiciens, non poſſit remitti poſt annum verò luctus remittatur. ita Bald. in d. l. 1. C. de ſecun. nup. & conſ. 288. lib. 3. & 383. col. 2. lib. 4. Ang. conſ. 396. col. 2. Rom. ſing. 250. & ad hanc diſtinctionem reſpexit Sim. de Præt. in quæſtione illius ſatis ampli legati. conſ. 117. n. 30. & ſeqq. & re vera veriſimile eſt teſtatorem non fuiſſe quicquam relicturum illi mulieri, quæ tàm feſtinanter ad ſecundum tranſiret matrimonium. Hāc tamē diſtinctionē non recipiunt Did. de ſponſal. p. 2. c. 3. & 9. nu. 5. & Forſter. de ſucceſ. ab inteſt. pag. mihi 299. in prin. neq; Iuſtinianus, qui in d. Auth. loquitur de vtroq; tempore cōnubij, iſtos caſus diſtinxit, & quāuis mihi iſta diſtinctio nō diſpliceat, ex traditis ſupra deciſ. 28. non tamen in iudicijs reciperetur, propter authoritate iuris canonici, quod ius illi aduerſari videtur. Itaq; probabilior altera videtur diſtinctio, & in iudicando, & conſulendo eſt recipiēda quòd
4 aut † quærimus de bonis a marito relictis in teſtamento; de propria ſua ſubſtantia libere, & ſine vllo grauamine, etiā quòd mulier nupſerit; aut verò diſputatio eſt de bonis, quę per ſucceſſionem filiorum, vel ex legis præſcripto, vt in donatione propter nuptias, vel dote, ad maritum, aut vxorē reſpectiuè peruenerunt; & primo caſu cōiuges relicta liberè onere reſtitutionis conſequantur; & in ſecundò verò caſu, quoniam de re filiorum agitur, non poſſit maritus, ſicut nec ipſa vxor liberis præiudicare. & hæc diſtinctio cōfirmatur, per tex. in Auth. de nupt. §. ſi verò ſolū, & §. ſi autē in dotem. c. 32. & 33. & illam tenuerunt Corn conſ. 220. lib. 1. & in l. fi. C. de ſecun. nupt. Bal. & Decius, quos ſequitur Forſter. in ſupra citato loco. Decian. conſ. 35. n. 27. lib. 1. P. Grego. Sintagma. iur. lib. 9. cap. 26. nu. 55. Io. de Garronib. in d. titul. de remed. ſecund. nupt. Porc. conſ. 13. num. 7. per text.

Digitized by Google

tex.in l.ſi quis prioris.§.certum.C.de ſecun.nupt. Iuſtinia-
numque in Auth.de non eligen.ſecundo nubentes alio re-
ſpexiſſe docuit Forſter illa etenim pœnæ,quæ ad fauorem
liberorum lex introduxit non poſſunt per priuatum aufer
ri. vt dicit Imperator.in d.ca.33.prout, nec ampliſſimum
Ordinem id agere poſſe cauebatur in l.decreto.C.de his,
qui notan.infam.Coraſ lib.3.Miſcellan.cap.1.n.12.& hãc
eandem diſtinctionem comprobauit Senatus in iam ſupra
☞ allegata cauſa Cuſani,& Galeæ 1589. in qua tunc plenã
proprietatẽ in legato obtinere mulierẽ cenſuit, cum reli-
ctũ fuerit in ſecundo nupſerit ex traditis per Miſing.ſing.
obſer.cẽt.5.obſer.24.Papon.lib.15.Areſt.tit.1.art.8. Burſ.
conſ.211.n.10. & propterea muliere vel maritũ pœnas in
l. hac edictali ad fauorem filiorum introductas non poſſe
per eorũ conſenſum annullare decreuit in cauſa prædicta.

Tertiam cautelam adferunt Doctores noſtri ad euitan-
5 das pœnas,vt procurent † nubentes,eorũ nuptijs filiorum
conſenſum adhibere,quaſi quod eo caſu iniuria, propter
quã pœna inducitur,remiſſa cenſeatur,quæ de iure remitti
põt,cum volenti non fiat iniuria,quòd quidem non in ex-
preſſo,tantum conſenſu,ſed & in tacito,& per coniecturas
ſubintellecto,imò,& in ſola præſentia locũ obtinere multi
ſunt arbitrati,inter quos Rom.conſ.219.& ſing.250.Dec.
conſ.191.& 406. & 620. qui loquitur in diuiſione bono-
rũ facta inter matrem,& filiũ.Crem.ſing.74.Burſ. conſil.
211.n.10.lib.2.Rol.conſ.95.n.15.& ſeq.lib.1.Menoc.cõſ.
155.n.13.lib.2.& 237.lib.3.Myſing.d.obſer.24.in fin.Pa-
pon.lib.15.tit.1.areſt.8.[*Peregr.deciſ.13.n.10.dicens com-
munem.*]Mihi nullo vnquã tempore placuit hæc opinio,di-
ceremq;,neq;præſentiam ſolam, neq;diuiſionem neq; ſub-
ſcriptionem capitulorum matrimonialiũ, aut ſimilium a-
ctuum in quibus conſenſus inducitur, filij primi matrimo-
nij nocere poſſe;cum enim actui,cui attenta iuris canonici
diſpoſitione,& debita reuerentia,reſiſtere non poſſunt,cõ
ſentiant, fruſtra ex tali conſenſu volunt Doctores eos ſibi
in lucris à lege,non in ſolum iniuriæ ſolatium, ſed alijs de
cauſis de atis,præiudicare,prout optimè, ſubtiliſſimiſq; ue
rationibus defendit.Franciſc.Sarmientus,ſelectar.interpr.
lib.1.c.4.per totum,quam opinionem,& Boerio placuiſſe
video in d.deciſ.185.numer.23. dicens,quòd ita iudicaret
prout etiam iudicatũ refert,& Decium propterea nõ ma-
le reprehendit Pariſ.in apoſtilla.& conſenſum ex prœſẽtia,
& diuiſione intellectũ reprobat Rim.iun.conſ.295,n.73.
& ſeq.lib.3.& ex renuntiatione à filia matri binubæ facta
tẽpore ſecundi matrimonij,nõ eſſe ſibi prœiudicatũ,refert
per Rotã Romanam iudicatum Verall.deciſ.26.p.2.& in
diuiſione pariter Gabr.cõſ.4.n.16.lib.2.& præſertim,quã
6 do filij ſunt minores,vt dicit Boer.propterea † male ab An-
dr. Gaillo tutorũ conſenſũ filijs præiudicare poſſe ſcriptũ
fuiſſe exiſtimo.d.obſer.98.n.22.ſicuti nec viuus ex filijs cõ
ſẽſum,quãdo plures ſunt alij nocere crederẽ,vt voluit Co-
raſ.lib.3.Miſcellan.c.1.in fi.Forſter.pag.297.in fi. ꝙ ſi ex
teſtamento filij aliquid mater perceperit, tũc pleno iure
habebit,vt dixi ſupr.dec.29.& voluit P.Greg.d.c.26.n.46

7 Quartus eſt caſus, quando Princeps † licentiã nubendi
cõceſſiſſet,per l.ſolet.D.de his,qui not.infam.& l.decreto.
C.eod.Boer.d.deciſ.185.nu.25.poſt Ang.in l.mater.C.ad
Tertul.Myſinger.d.obſer.24.in fin.Ioa. de Garronibus, in
verſ.quarta pœna eſt.Ant.Gomez.in l.14.Tauri.nu.6.verſ.
ſecunda limita.De qua tamẽ opinione plurimum dubito,
quo ad pœna quæ filiorum præiudicium concernunt,cum
plus hac in re Principibus tribuendum non ſit, quam iuri
canonico, & Pontificibus Doctores permiſerint;& ſi caſus
iudicandus proponeretur,contrarium iudicarem.

*Notario, an teſtibus credatur, ſi teſtes dicant non depo-
ſuiſſe quod ſcriptum per Notarium fuit, & con-
traquem tunc debeat inquiſitio formari.*

QVÆSTIO XXXI.

1 *Teſtes qui contra Notarium dicunt aliter depoſuiſſe,an ſint in-
quirendi de falſo.*
2 *Notarius repreſentat perſonam duorum teſtium.*
3 *Notarius magis creditur,quàm teſti,& quando id locum ha-
beat,num.4.& 5.*
6 *Notarius an poſſit de falſo inquiri,ſi habeat contra ſe dictum,
teſtis,& nu.7.*

TEſtes plures examinati fuerunt per Notarium, qui
1 ſine Iudicis aſſiſtẽtia † examen ſcripſit,& poſtea re-
petiti dixerunt ſe non ita depoſuiſſe, prout notarius ſcrip-
ſerat,Fiſcus intẽdebat iſtos punire de falſo, quia eſſent va-
rij:& quia contra notarium,qui eſt publica perſona,ſecun-
da depoſitio concludebat,fuit dubitatum,an iuſta eſſet in-
quiſitio,an verò magis contra notarium eſſet quæſtio for-
mãda.Et fauore teſtium dicebatur quod ille notarius erat
2 ſolus,aut in omnem † caſum nõ poteſt valere,niſi pro duo-
bus,Abb.in cap.cum Ioannes,num.12.de fide inſtrum.ipſi
verò teſtes ſunt multi,vnde magis erat credendum multis,
quam paucioribus, & ita dicebatur ſentire gloſſam in l. in
exercendis,C.de fide inſtrum.quam in ſimili ponderat. A-
poſtilla ad Bart.in l.1.§.ſi quis negat. littera c.D.quemad.
teſt.aper.quæ voluit,in conflictu teſtium contradicentium
ſcripturę,magis,eſſe ſtandum dicto quatuor,quàm duorũ,
& tanto magis ſi agatur de facto proximo, prout videtur
eſſe in caſu iſto,ſecundum opinionem Innocent.& aliorũ,
3 in d.c.cùm Ioannes. Item quia † licèt in ciuilibus, quando
quęſtio eſt inter notarium,& teſtem,magis credendum ſit
notario,quã teſti,prout in antiqua illa quæſtione,quæ per
Iacob.de Arena propoſita fuit,in d.l.1.D.quemad.teſtam.
aper.magis cõmuniter reſoluunt Doctores noſtri,per tex.
in c.quoniam cõtra falſam,de probat.& per rationes à Ia-
cobo de Arena allegatas,vbi delenda eſt negatiua,nõ, per
librarij errorẽ appoſita,prout ita in ſpecie illa concludũt.
Bald.in cap.literas,col.1.in fi.de præſumpt. & conſil.281.
& 385.lib.5.Imol.conſil.4.col.1. Guid.Pap. quæſtio.540.
Bart.Brixien.quæſtio.47.& poſt multos Maſcard. de pro-
bationib. concluſ.1099.nu.7.& 9.præſertim quãdo nota-
rius eſt bonæ famæ,vt dicit Ang.in §.1.Inſtitut.de verbor.
oblig.imò etiam contra duorum teſtium depoſitionem di-
ctum notarij præualere acriter defendat Rol. conſ.38. lib.
1.cum pro eo ſtet omnis præſumptio, vt per Maſcardum,
& Alc.præſumpt.13.reg.2.Menoc.de præſumpt.lib.2.præ-
ſumpt.79. Tamen illa communis opinio recipit declara-
tionem à Speculatore in tit.de teſtib. §.opponitur, nu.48.
4 quãdo agitur † in cauſa ciuili,ſecùs in criminalibus; cuius
opinionem receptam dicit Didac.variar.reſolut.lib.2.cap.
13.num.10. Menoch. d. præſumpt.79. num.15. prout ita
tenuerunt Florian.in l. cum de ætate,nu.20.D. de probat.
Capic.deciſ.61.nu.5.& deciſ.94.Alex.conſ.65.lib.2. Curt.
ſen.conſ.55.col.9.in princip.Natt.conſ.392. num.1. lib.2.
Clar.in §.fi.quæſtio.53.& in §.falſum. Item non habet lo-
5 cum,quando contra notarium ſtarent tres,† aut quatuor,
vel plures teſtes,qui benè concluderent,nec eſſent ſingula-
res,prout conſuluit Crauet.conſ.74.col.2.& ſequitur Rol.
d.conſil.38.nu.17.& præſertim ſi teſtes eſſent perſonæ no-
tabiles, vt dicit Abb.in c.ad audictiam.not.5. de præſcrip.
cuius

cuius dictum commendat Tiraquel. de pœn. temper. cauſa
51. n. 129. Ang. in d. l. 1. §. ſi quis neget. D. quemad. teſtam.
aper.
6 Contra verò pro Notario dicebatur, † omnem præſum-
ptionem ſtare pro eo tex. in d. c. ad audientiam, vbi Felyn.
& alij communiter, eoque magis ſi duo concurrerent, nẽ-
pè præſentia Iudicis, & ſubſcriptio teſtium, nam tunc dif-
ficile poſſet procedi, contra notarium, & magis proceden-
dum eſſet contra teſtes, duplici reſpectu, primo tanquam
varios, ſecundo tamquam calumniatores, & eſſet locus a-
ctioni iniuriarum contra eos, & propterea ad tollendas
iſtas difficultates optimè in Gallia obſeruatur per Con-
ſtitutiones illius Regni, vt partes, & teſtes, omnes actus
ſubſcribant, & in omnem caſum, quando eſſet iſta contra-
rietas inter teſtes, & notarium in criminalibus, neutri cre-
dendum eſſet, & notarius, atque teſtes ab omni inquiſitio-
ne remanerent immunes, prout in facti contingentia con-
cludit Grammat. voto 26. hoc etenim caſu, vel ſcriptura
facto, vel factum ſcripturæ præiudicat.
7 Dum ſuper hac quæſtione † in Senatu controuertere-
tur, dicebatur per Dominos veram eſſe communem opi-
nionem, quod magis ſit ſtandum notario, quam teſtibus,
modo non eſſent plures numero, ſed quando excedunt nu-
merum duorum, & concludenter deponunt, prout quando
atteſtationes, (quæ ſolent recipi extraiudicialiter ſine Iu-
dice, & teſtibus, & non ſubſcribuntur) producuntur, indè
iudicialiter fit repetitio, & teſtes dicunt non ita depoſuiſ-
ſe, tunc poſſe procedi cõtra notarium, & eſſe locum inqui-
ſitioni; & contra eum vidi in quadam Nitienſi fuiſſe etiam
deuentum ad torturam, quia tunc vacillat omnis bona fa-
ma notarij, & omnis iuris præſumptio, quæ pro credulita-
te actuum a notario conſcriptorum adduci ſolet; præſer-
tim quando ſumus in illis actibus, qui ſolent recipi a nota-
rio, magis, vti priuata, quàm publica perſona; & ita vidi
multoties practicatum, & de iſto ſtilo, recolendæ memoriæ
Genitor meus, qui per 40. annos continuos in eo Senatu
ſedit, in ſuis ſcriptis fidem faciebat.

Cenſus conſtitutio, quæ in patria noſtra vſitatur ad octo, vel minus, pro centenario, vtrum ſit licita, & quando per dominum cenſus ſit facienda remiſsio penſionis.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Cenſus conſtitutio multiplex.*
2 *Cenſus an licitus ſit, quando ad certam ſummam quincuncem vſuram excedentem taxatus fuit, vt ad octo, vel ſeptem pro centenario, & num. 4. & 6.*
3 *Cenſus eſt vſurarius, quando periculo non ſubijcitur, & nu. 7. & 18. & 21.*
5 *Conſuetudo regionis attenditur in conſtitutione cenſus.*
8 *Cenſus iuſtus eſt, quando fructus rei, ſuper qua eſt conſtitutus, attenduntur.*
9 *Cenſum emens dicitur emere fructus rei.*
10 *Cenſualis res penès venditorem remanet, & fundi poſſeſſorem ſequitur.*
11 *Cenſus non dicitur iuſtus, quando res, ſuper qua conſtituitur, nõ habet fructus, ex quibus ſolutio fieri poſſit.*
12 *Cautela cenſus conſtituendi ſuper prædijs.*
13 *Didaci, & Surdi opinio de conſtitutione cenſus impugnatur, & num. 28.*
14 *Cenſus conſtitutio ſuper omnibus bonis eſt nulla, & ad quid perficiat obligatio. num. 15.*
16 *Fideiuſſor, quando cenſuali contractui accedere poſſit.*
17 *Pij V. extrauagans de cenſibus non tollit, quæ ſunt naturalia contractus emptionis, et venditionis ad fructus reſpexit, n. 26.*
19 *Cenſus poteſt fundari ſuper re, quæ excedat redditum cenſui præfixum.*
20 *Emptor rei cenſualis non tenetur vltra redditus illius, et poteſt loco cenſus rem ipſam remittere.*
22 *Cenſuali re in totum perempta, vel pro parte, aut fructibus non perceptis in totum, vel in parte, quando ſit facienda remiſſio. & nu. 23. 27. 36. & 38.*
24 *Emphyteota, etiam fructibus non perceptis, tenetur, & nu. 30.*
25 *Fructibus propter bellum, vel caſus fortuitos conſumptis, vel propter onera diminutis, an cenſus ſit facienda remiſſio, & num. 31. 32.*
29 *Perſonalis obligatio in contractu cenſuali non admittitur.*
33 *Auguſtinus Molignatus Vercellen. laudatur.*
34 *Deciſiones Senatus Pedemontani in remiſſione cenſus, quomodo intelligendæ.*
35 *Augmenti, & diminutionis, quomodo in cenſu ratio habeatur.*
37 *Guid. Papæ opinio q. 8. examinatur.*

CEnſuum, tàm conſtitutorum, quàm conſtituendo-
rum emptionem licitam eſſe, alibi dictum fuit per
Domin. meum deciſ. 154. Illorum autem conſtitutionem
1 multis † modis, ac formulis, ſubque varijs ſpeciebus fieri
ſolere tradunt Soto de iuſtitia, & iure, & lib. 6. quæſt. 5. art.
1. Syluestr. in verbo, vſura. 2. quæſtione 12. Iacob. de Graſ-
ſijs deciſ. conſcient. p. 1. libr. 2. cap. 118. Inter cæteras ea in
patria iſta frequentiori ſtilo vſitari ſolet, quæ non in ſola
redditũum emptione, qualis ea eſt, de qua loquitur Surd.
conſil. 162. lib. 2. ſed in rei immobilis, & ſtabilis certis fini-
bus deſſignatæ conſiſtit; iuxta nouam à Pio Quinto San-
ctiſſimo Pontifice promulgatam conſtitutionem, ſub anno
1568. 14. Kalend. Februarij, ad quam hodie omnes cen-
ſuales illi contractus referuntur; In qua quidem Bulla, cum
nulla ſit taxata ſumma, iuxta quam cenſus emptio regu-
lari poſſit, dubitari ſæpius contingit, nunquid licitus eſſet
contractus, in quo emptio fructuum, vel redditũum, ex
2 quibus cenſus recipi ſolet, † ad certam ſummam reduci-
tur, quæ vt plurimum ad octo, & ſeptem pro centenario a-
ſcendit. Super qua quæſtione Natta in conſ. 498. nu. 10. &
ſeq. reſpondit, multiſque rationibus defendit, contractum
huiuſmodi, quando cenſus taxam redditus bonorum ſta-
bilium, quæ ad quinque pro centenario regulariter fieri
ſolet, excedit, non ſubſiſtere, atque vſurarium iudicãdum;
quam etiam opinionem tenuit Andr. Gail. Doctiſſimus
Imperialis Cameræ Aſſeſſor, obſer. 7. lib. 2. duo enim prin-
cipalia in hoc contractu concurrunt, quæ periculoſum il-
lum reddunt; primò, intentio emptoris, quæ illa videatur
eſſe, non vt rem, ſuper qua cenſus imponitur, emat, quia vt
plurimum de illa ſtant in fide parentum, cum tempore
contractus, neque ante, neque poſt eamdem vnquam vi-
derint, ſed vt pecuniæ ſuæ fructus percipiat, & pecunia pe-
cuniam indebitè pariat; ſecundò, vt ſine vllo periculo cer-
tam illam ſummam ab initio taxatam ſingulo anno con-
ſequatur, quicquid de fructibus contingat, quod, & facere
multis cautelis, pro ſecuritate cenſus adhibitis conſueue-
rit, vel adiectis fideiuſſoribus, vel etiam multis bonis obli-
gationi ſuppoſitis, ex quibus multò abundantiores fru-
ctus percipiantur, quàm importet taxa præfixa, quo caſu
3 vſurarius contractus † vti periculo fortunæ minimè ſub-
iacens iudicari ſolet, vt dixit Ioan. Andr. ad Specul. in rubr.
de vſur. & ſequitur Alex. de Neuo. conſil. 95. num. 12. & ita
communis Theologorum ſchola conſtituit, cuius prauita-
tis, & intentionis, non leuis indè coniectura ſurgerat, quã-
do res illa, quæ ſupponitur, eos fructus ab initio contra-
ctus non percipit, ex quibus illa octo, vel ſeptem pro cen-
tenario

Digitized by Google

tenario ſolui poſſint annuatim emptori, prout optimè, in
quadam Nitienſi Illuſtri Dom. de Maria contra Ceuam,
conſiderabat Senatus, de anno 1602.26.Nouembris: de-
clarando contractum illicitum, condemnato poſſeſſore bo
norum ad reſtitutionem pecuniæ cum fructibus, ad quin-
que pro centenario; qua forma condemnationis vti ſolet,
quando habet contractus cenſitarios, pro nullis, & inuali-
dis: cauſam illam in pleno Senatu proponente Illuſtr. &
integerrimo D. Senatore Appiano.

Verum in puncto quæſtionis prædictæ contrariam ſen-
4 tentiam contra Nattam amplectitur, † & tuetur Borgn.
deciſ.13.n.39.47.& 48.libr.2.& ex recentioribus ſequitur
Domin. Cæſar Manent. Senator. Mantuan. in ſuo libello de
contract. liuellar. par.2. vbi num.8. illam tradit cautelam,
vt tot capiantur ſtabilia, ex quorum fructibus illa octo
percipi poſſint; quorum ego opinionem, attento more re-
gionis noſtræ, ſemper veriorem ſum arbitratus, cum mer-
catorum negocia ad eam taxam regulentur; nam variæ o-
piniones Doctorum, quæ fuerunt in illo articulo, quæ nã
in cenſu dicatur iuſtitia pretij, quas refert Didac. var. reſo-
5 lut. lib.4. cap.9. ad eam reducuntur † reſolutionem, vt con-
ſuetudo regionis attendatur, vt innuit Graff. d.c.118.nu.
15.& late oſtendunt Brun. a Sole quæſt.2. num.5. & ſeqq.
& quæſt.3. num.6. Menoch. conſil.236. lib.3. Surd. conſilio
172. num.34. lib.2. quemadmodum eadem inſpecta con-
ſuetudine, poteſt, vſque ad eam ſummam intereſſe credi-
tori taxari, Caſtrenſ. in l.2. C. de vſu. Rot. Genuenſ. deciſio.
194. nu.3. Ad quam conſuetudinem reſpiciens Pius Quin-
tus noluit cenſus conſtitutionem in redditu ad certam
ſummam regulare quamuis anteriores Pontifices Cali-
ſtus, Martinus, & Nicolaus, vſque ad decem pro centena-
rio talem emptionem permiſiſſent, relinquens hoc diſcre-
tioni emptorum, qui conſuetudine regionis ſeruata, & ra-
tione fructuum habita, ex quibus cenſus accipitur, nec
non maiori, vel minori periculo rei, ſuper qua cenſus eſt
conſtitutus, conſiderato, vel octo, vel ſeptem, vel minus, a
venditoribus ſuſcipere poterunt, vt optimè conſiderat do-
ctiſſimus Tolet. in ſua. libr.5. cap.45. & cum iſta opinione
contra Nattam, & Gallum tranſijſſe Senatum teſtatur
Domin. meus dict. deciſ.154. parte prima. & nouiſſimè me
interueniente, poſt longam diſputationem, & re plene di-
ſcuſſa; (vt in arduis quæſtionibus facere ſolet) iterum iu-
dicauit in cauſa Communitatis Claraſchi, in qua de iu-
ſtitia contractus cenſuarij tractabatur 1594.29. Nouem-
bris, Doctiſſimo Dom. meo Senatore Fauzono referente,
atque alias ſæpiſſimè, me referente, ac alijs Dominis.

Sed ne decipiaris, atque vt argumentis Nattæ; ac alio-
rum in hoc articulo, alijſque ſuperius factis conſideratio-
nibus, (quæ non leues ſunt) reſponderi poſſit, pro ple-
niori iſtius concluſionis intelligentia, eſt animaduerten-
6 dum, non eſſe ſemper veram opinionem † iſtam in ſimpli-
ci contractu cenſuario, quod fieri ſolet indifferenter à ſim-
plicibus quibuſdam, qui pro excuſatione ſua Bullam cum
quadam Conſtitutione Sereniſſimorum Ducum noſtro-
rum coniungentes, per quam inhibetur fiſcalibus, ne pro-
cedant contra vſurarios, quando vſura octo, pro quolibet
centenario non excedit, credunt permiſſum ſibi eſſe om-
nem contractum, ex quo illa octo percipiuntur de pecu-
nia ſua, modo contractum cenſualem nominent, qui ſolo
laruato, & paliato nomine decoratus, in cæteris fœnerati-
tij contractus formam, & ſubſtantiam continet, ideò mul-
ta requiruntur, quæ tum ex Pontificijs Conſtitutionibus,
tùm ex Theologorum, ac Doctorum noſtrorum ſciptis
colligi poſſunt, quorum aliqua ſubnotabimus, ex quibus
iuſtitiam contractus cenſitarij fundare poterimus, *vel in-*
iuſtitiam cernere, licet eorumdem requiſitorum multa ab
intentione contrahentium deſcendant, quæ ſola vſurarium
contractum, & non vſurarium conſtituere poteſt.

Et primò requiritur, vt emptor cenſus habeat animum
7 emendi, non † mutuo dandi, vt omnibus emptionis, & ven-
ditionis periculis ordinarijs ſubijciatur; & hanc animi de-
ſtinationem in ſolo emptore requiro, quia hoc eſt expedi-
tum, numquam venditorem cenſus habere animum ven-
dendi, nam rem cenſualem facit, vt non vendat, & illius
dominium, ac poſſeſſionem retineat, licet conſultius ple-
runque faceret, ſi liberè venderet, præſertim quando re-
demptionis rei ſpes omnis ceſſat, qua alligatus illud onus
procraſtinando ſuſtinet, quod vti tinea ſubſtantiæ ſuę me-
dullas demolitur. Hanc emptionis deſtinationem ſatis a-
perte demonſtrabit cenſus emptor, ſi ad fructus, & reddi-
tus magis, quàm ad rem ipſam, ſuper qua cenſus fundatur
animum applicando, ſe fructuum illorum emptorem eſſe
verum conſtituet, & omnia eorumdem fructuum pericula
ſubire paratum oſtendet; tota etenim iuſtitia contractus,
quæ rei ſuppoſitæ verum valorem reſpicit, non ad rem ip-
8 ſam, ſuper qua cenſus ponitur, ſed ad † fructus, & annuos
redditus reſtringitur, ſicuti cenſus ipſi annui redditus iure
Pontificio dicuntur, Clementina, exiui. §. cumque annui
redditus de verborum ſignificatione, & propterea ad iſtos
annuos redditus tractatum ſuum reſtrinxit Rebuff. in to-
mo 2. ad conſtitut. reg. titul. de conſtitut. reddit. Valaſc. de
iur. emphyteut. quæſt.32. num.9. hoc enim omnes vno ore
admittunt, cenſus plures ſuper vna, eademque re conſtitui
poſſe; hincque colligimus rem pluris valoris, quàm ſit pe-
cunia cenſui ſubijci poſſe, & fructuum ſolum pro rata rei
ſuppoſitæ rationem habendam, & iſta erit iuſta penſio, de
qua loquitur text. iuncta Gloſ. in authent. perpetua, ſuper
verbo, iuſta. C. de ſacroſanct. Eccleſ. & hoc eſt, quod voluit
Nauarr. Theologus hac in re verſatiſſimus conſil.9. num.
1. titul. de cenſibus, cuius opinionem malè meo iudicio re-
probare conatur D. Manen. dict. par.2. num.5. quia inſpe-
cto redditu melius fundabitur contractus iuſtitia, & peri-
culi melior ratio habebitur, ac damni, cum diminuto cen-
ſu periculum ſit emptoris, augmento verò commodum ſit
venditoris, qui ſummam certam præfixit, & ab initio taxa-
uit; ſi verò cenſus erit in ſolis fructibus, & non in pecunia
conſtitutus, vt in frumento, oleo, & ſimilibus, damnum nõ
ſentiet venditor, quia per Iudices ſolet, eo caſu, fieri rèdu-
ctio ad æqualitatem, vt amplè traditur, in dict. deciſ.154.
& deciſ.120. D. mei, neque hac in re habenda erit ratio in-
æqualitatis inter emptorem, & venditorem, quia Summi
Pontifices voluerunt in iſta materia ægeno venditori pro-
uidere, atque illum è manibus ſitibundi vſurarij eripere,
& ad iſtam fructuum emptionem reſpexit Tolet. dict. cap.
9 45. dicens, quod emens † cenſum dicitur emere fructus
rei, quod & ſequitur Vſu. deciſ.369. numer.1. lib.2. & cen-
ſum ipſum non poſſe conſtitui niſi ſuper fructibus tradit
Virgin. de Bocacc. in tractatu de cenſibus, quod reperitur
poſt tractatum ſuum, de interdicto vti poſſidetis. part.2.
num.54. In hocque damnari poterit, quod voluit Surd. d.
conſil.162. quia ille facit præſuppoſitum, quod cenſus
conſtituatur ſuper proprietate tantùm, quod falſum eſt,
quinimò magis ſuper fructibus conſtituitur, & ſi ſola pro-
prietas ſẽper requireretur, non eſſent cenſuarij illi contra-
ctus, in quib. cenſus conſtituitur ſuper redditib. gabellæ, pe-
dagij, cenſib. minutis, & ſimilib. qui nihil cõe habẽt cũ pro
prietatib. & ꝓprietas proſola demõſtratione, vndè fructus
percipiãtur nominari ſolet: ideò ſi cẽſus ſuper re infructuo

ſa

Digitized by Google

ſa conſtitueretur contractus eſſet vſurarius, vt dicit Bulla
Pij Quinti, & omnes Theologi admittunt; ſicque venit in-
telligendus communis modus cenſus conſtituendi, de quo
poſt Didacum meminit idem Surd.nu.4.& 5. vt ſi quis cē-
ſum conſtituat ſuper re propria,& alij vendat certo taxa-
to pretio,illud pretium nō ſit taxatum ratione rei, ſed ra-
tione fructuum,qui ex illa re percipiuntur,idque expreſsè
declarat idem Surd.nu.6.dum diffinit cenſum noſtrum eſ-
ſe quandam penſionem,quæ de prouentibus ſoluitur.cap.
10 quæſitum.1.quæſt.3. ideo res cenſualis remanet † penes
venditorem,& ſi vendatur,tranſit cū onere ſolutionis cen-
ſus impoſiti. Crauett. conſil.217. Menoch. de præſumpt.
lib.3.cap.107.nu.15.& partium intentio in hoc contra-
ctu illa ſemper eſt,vt acquirant fructus nō proprietatem,
quæ remanet in dominio venditoris pleno iure, vt benè
conſiderat Dom. Canagnolus mihi vti frater honorandus
ad Decreta Montisferrati Decret.72.quæſt.2.illat.4 n.2.
cuius dictum ſequitur Dom.Manent.dict.par.2.num.4.&
ponderabat Senatores Luſitani apud Ant.de Gamma de-
ciſ.38.vnde Pius Quintus ſua Conſtitutione requirit, cen-
ſum conſtitui ſuper re fructuoſa, & nō ſolum ſuper re im-
mobili,ſed ſuper re, quæ inter immobilia connumeretur,
vt ſunt annui redditus pecuniarij,vt multis nouiſſimè oſtē-
dit Brunor. à Sole, quæſt.4.Valaſc.d.quæſt.32.nu.10.Viu.
dict.deciſ.369.num.3.Cautique debent eſſe emptores cē-
ſuum,vt benè ſint informati,& inſtructi de redditu rei,ſu-
per qua cenſus conſtituitur, vt cenſum ſuum recipere va-
leant, neque emant ſimpliciter redditus, niſi ſciant à qua
re proueniant,& profluant; tunc enim contra ea,quæ ſcri-
pſit Manentius dict.tract.pact.4.num.26.& ſeqq.ſuſtineri
poterit opinio Surdi circa emptionem reddituum, de qua
loquitur dict.conſ.162.& 155. per ea, quæ ſcribit Valaſc.
d.quæſt.32.nu.9. & hæc fuit intentio Nauarri in d.conſ.9.
& ſi in tali contractu non habetur intentio ad fructus, ſed
ad pecuniā,vt illa multiplices fetus pariat, contractus erit
vſurarius,vt bene conſiderat Manent.dict.loco,q.1.nu.19.
Natt.conſil.497. num.10.

Secundò,ad iuſtitiam iſtius contractus cenſualis non ſo-
lum requiritur illa intentio in emptione cenſus, ſed vt in
effectu non palietur vſura circa rem ipſam, ex qua cenſus
ſus erit percipiendus,prout multi faciunt,vel cenſū cōſti-
tuendo ſuper magnis redditibus,vel rem deſſignatam cer-
tis finibus capiendo,ex qua impoſſibile eſt,vt venditor tot
fructus percipiat,ex quorum venditione pecuniam quotā-
nis taxatam perſoluere poſſit; Propterea non ad alium ef-
fectum in Bulla Pij Quinti ponuntur illa verba, vt res ſit
fructuoſa,quæ cenſui ſupponitur; nō quod velit Summus
Pontifex ſatis eſſe, ſi res illa aliquot fructus pariat, ſed ſit
11 talis, † quæ totum integrum cenſum poſſit reddere; ideò
ſibi imputabit emptor ſi cenſum integrum non percipit
ex re; quę ab initio contractus tale onus ſupportare non
poterat, & Iudex eo caſu dignoſcet, pro forma quadam
fuiſſe rem demonſtratam, & nominatam in inſtrumento,
vt attēdatur ſuperficialiter,quod in Bulla præcipitur, quo
ad rei ſuppoſitionem,vt tegatur vſura,quæ in eo conſiſtit,
cum vltra verum rei redditum emptor cenſum ſuum ſibi
firmiſſimis obligationibus,& generalibus hypothecis,clau
ſuliſque ampliſſimis confirmauit, ſi etenim iam ab initio
certus eſt emptor rem illam non eſſe taliter fructuoſam,
vt cenſum taxatum ſoluat,quomodo poterit ſubſiſtere ſu-
per impoſſibili pacto, quod venditor promittit,qui neceſ-
ſitate ductus, quicquid placet emptori ſtipulatur? Hanc
opinionem in indiuiduo tenuerunt Laurent. de Rodulph.
in cap.conſulit. 2.part.quæſt.12.Siueſtr. in verbo, vſura.
2.§.12.Ang.de Clauaſſ.in ſumma,in verbo,vſura,quem ſe-
quitur Brunor.à Sole.quæſt.2.num.3.& quæſt.4.num. 2.
verſic.pro qua opinione.Redoan.in tract.de rebus Eccleſ.
non alien.quæſt.18.nu.7.cum quo tranſit Canagnol.dict.
illat.4.num.3. qui omnes voluerunt illicitum eſſe contra-
ctum,quo quis conſtituit redditum annuum duodecim,ſu-
per re,quæ octo tantùm reddere poteſt,& quod ſi plus eſ-
ſet in annuo cenſu,quam in fructibus rei cenſualis deſtrue
retur emptio, & paliaretur vſura,vt dicit Redoan. à qui-
bus non receſſit Manent. dicto pact.4. numero 8. tradens
12 illam cautelam,vt emptor volens ſuper fructibus prędio-
rum cenſum emere ad octo pro centenario, quærat præ-
dia,quæ in valore correſpondeant illis redditibus, ideò cū
prædiorum redditus ſoleant communiter taxari ad quin-
que pro centenario,deductis impenſis, capiat tot prædia,
quæ inſpecto redditu ſint valoris correſpondentis, ita vt
poſſint illa octo,pro ſingulo centenario percipi;& quam-
13 uis ab opinione illorū patrum † receſſerit Didac. variar.
reſolutio.libr.3.cap.7.ſub numero 6.verſic.non oberit iti-
dem;illius opinio nullo modo erit recipienda,quia funda-
tur ſuper falſo præſuppoſito,quòd valeat perſonalis obli-
gatio conſtituentis cenſum,immo,& generalis hypotheca
bonorum,ſine certa rei deſtinatione;prout & eandem opi-
nionem Soto,& alij tenuerunt, quos allegaui in addit. ad
dict. deciſion. 154. & illius opinionem de iure veriorem
dicant Graſ. dicto capite 118. & ideò fruſtra de redditu
rei cenſualis diſputetur; cum nihilominus ad cenſus præ-
ſtationem venditor teneatur; qui etiam fideiuſſorem dare
poteſt,ſecundum aliquorum opinionem:hoc etenim pręſ-
ſuppoſitum non eſt verum, & illi expreſſe hodie reſiſtunt
verba bullæ,quæ tempore Didaci, & Soti adhuc non erat
publicata,& contra Didacum tenuit Viu. & Valaſc.qui d.
quæſt.32.numer.10.dicit,per Senatum Luſitanum repro-
bos,& vſurarios contractus illos iudicari,in quibus quis e-
mit cenſum ſola perſonali obligatione contentus: & con-
tra illum eſt communis opinio,vt ipſemet fatetur: ſicuti
14 etiam non admittitur † hodie cenſus conſtitutio genera-
lis ſuper omnibus bonis, nulla certa definitione facta, vt
conſuluit Peregr.conſil.97.nu.5. hinc erroneum redditur,
quod de iſta perſonali obligatione dixit Surd.d.conſ.162.
num.20.qui tamen ab iſto requiſito non receſſit,dum ibi-
dem in verſiculo reſpondeo, ſcribit verba Bullæ eſſe intel-
ligenda,quando ab initio contractus, & tempore Conſti-
tutionis cenſus, res ſuppoſita non poterat cenſum conſti-
tutum portare, quaſi tunc contra Bullam contractus di-
catur celebratus; & hoc expreſſe voluit idem Surd. conſil.
318.num.12.& 13.lib.3.& hoc idem cenſuerunt Anchar.
conſil.257.& Natt.conſil.497.n.15.volentes cenſum non
debere eſſe maiorem quam redditus, qui ex prædijs per-
cipiuntur.

Non inficior tamen ad vtilitatem, & ſecuritatem em-
ptoris cenſus, qui etiam legum auxilio non eſt deſtituen-
dus, quin poſſit ſibi proſpicere, per illas perſonales obli-
gationes, fideiuſſores, & generales hypothecas aliorum
bonorum,quia non tenetur ſupponere ſe periculo,vt dicit
Natt.dicto conſilio 497.numero 12. cum certitudo lucri
non ſit de genere prohibitorum, modo lucrum ſit hone-
ſtum: & propterea cenſus,qui ſuper omnibus bonis præ-
ſentibus, & futuris obligatur, non ſolet improbari,vt de-
fendit Valaſc.dict. quæſtione 32.numero 11.ſicuti de iure
omnia bona præſentia,& futura obligari ſolent. leg.final.
15 Cod.quæ res, pignor. obligat. poſſ. Sed illa † ſecuritas, &
obligatio, quatenus excedit fructus rei, ſuper qua cen-
ſus eſt conſtitutus, vel etiam periculum, quod in re ipſa
contingere poteſt, vltra euictionem, ad quam venditor
ſemper tenetur de natura contractus,non valebit: neque
iura-

Digitized by Google

Iuramentum contractui appoſitum ad alios fructus , qui
non ſunt in obligatione , contractum extendere poterit .
Ita generalem obligationem intelligunt,& interpretantur
ſanioris,& tutioris opinionis Doctores . Quemadmodum,
& in materia fideiuſſionis contractui appoſitæ , ſuper qua
non ſine ratione dubium reſultare ſcribit Surd. dict.conſil.
16 318.num.13.dicendum eſt, illum † habere locum,quate-
nus res ſuppoſita debet eſſe tuta,& ab omnibus anteriori-
bus obligationibus ſecura,& libera,non autem,vt emptor
poſſit cogere fideiuſſorum ad ſoluendum cenſum, quod ex
re non percipitur, quia tūc in duriorem cauſam teneretur
quam principalis ; prout quæſtione latè diſputata ſupe-
rioribus annis 1601. 10. Iulij in duabus cauſis propoſitis
per Doctores Senatores Guerillum,& Brocardum iudica-
bat Senatus congregatis claſſibus ; ſequendo diſtinctio-
nem,quam pro reſolutione illius quæſtionis nouiter addu
xit F.Franciſcus Garzias,in ſuo tractatu Hiſpanico,& Ita-
licè traducto, de omnibus contractibus,c.28.n.6. & com-
probat Thomas Boninſignius Senēſi in tract.ad iuſtas ne-
gociationes,tit.de cenſibus,c.13.n.2. volentes fideiuſſorē
teneri pro illa obligatione quæ concernit tempus ſolutio-
nis,& quando cum iuramento promiſiſſet fundum, vel rē
ſuppoſitam, eſſe illius redditus, & pro illa promiſſione fi-
deiuſſionem præſtaſſet;tūc enim recta via ad exequutionē
contra fideiuſſorem emptor cenſus agere poterit,vt voluit
Foller.in praxi cenſuali.§.tamquàm n.43. pag.mihi 214.
quia extrauagans Pij Quinti non tollit ea, quæ ſunt natu-
17 ralia † contractui emptionis,& venditionis,in quo,& hy-
potheca,& fideiuſſio accedere ſolent.vt dicit Boninſign.d.
tract.cap.7.Nauar.in cap.ſi fœneraueris,nu.115.de vſur.
* [*& in conſ.9.n.3 lib.3.tit.de cenſib.*] & per Bullas Martini,
& Calixti de cenſibus,quæ ſunt regiſtratæ inter extrauagā
tes Conſtitutiones,ſub tit.de empt.& vendit.admittitur o-
bligatio aliorum bonorum debitoris, pro ſecuritate obli-
gationis,quo ad ſolutionem,non pro ſecuritate ipſius rei
& fructuum, ſuper quibus ab initio cenſus conſtituuntur,
vt per eundem Nauar.d.loco n.73. & hoc modo eſt intel-
ligenda ac recipienda contraria opinio eiuſdem Nauar.in
hoc articulo in dict.conſ.9.de cenſibus in fine,& quæ dicit
Brun.q.1.n.12.limi.5.nec nō quæ tradidit Sur.de fideiuſſo
re ſe principalem conſtituente, in d.conſil.318. Et ſi con-
trarium teneremus, non eſſet contractus iuſtus , quia per
18 illas obligationes euitaret emptor cenſus † omne pericu-
lum,quod cenſualem contractum confirmare ſolet.Inno-
cent.& alij in c.in ciuitate de vſur.

Eamdemque ratione inſpecta non improbamus opinio
nem illorum,qui tenuerunt emptorē cenſus poſſe vt peri-
culum euitet,ſibi prouidere, capiēdo aſſignationem ſuper
re,quæ ſit maioris valoris, quàm pecunia, quàm ſoluit,&
quæ ſit ſecura;& in hoc poteſt omnem induſtriam ponere
non autem vt maiores fructus percipiat,quàm importent
illa octo pro centenario;quam opinionem nouiter firma-
uit Surd.d.conſ.162.n.34.cum cuius dictis in hoc articulo
tranſiuit Senatus,in prædicta cauſa de Claraſco.Quia ad
hanc pluris valentiam non reſpexerunt Pontifices, prudē-
ter exiſtimantes non eſſe inconueniens,vt emptor,qui tot
alijs incommodis, & periculis ſubijcitur, & qui nunquam
poteſt ſuam pecuniam retrahere ſine volūtate venditoris,
& qui eiuſdem venditoris voluntatibus eſt alligatus , pro-
19 curet ſaltem habere redditum cenſus hac via ſecurum ſi-
ne vllo intereſſe , & damno ſui proximi , in cuius libera
facultate poſitum eſt, rem illam,ſuper qua cenſus conſti-
tutus eſt, vendere,& ſe ab omni cenſu liberare, imò & ſu-
per eadem alios cenſus conſtituere ; Iſta enim mens con-
trahentium , cum plura prædia ſupponunt , vt proſpicia-
tur emptori , vt dicit Valaſc.dict.q.32.num. 15. modo il-
la prædia ſint deſignata certis finibus , & ex illis aſſigna-
tus cenſus proueniat;quicquid in contrarium voluerit Ma
nent.dict.pact.2.num.8.& Brunor.dict.quęſt.4.nu.5.nam
illorum opinio haberet locum , quando ex illa pluris va-
lentia rei maiores fructus emptor perciperet, ſecùs quā-
do rata portio fructuum duntaxat æſtimatur , & ad ra-
tam capiuntur , ac omne lucrum ſuperabundans eſt
venditoris , cui ſat eſt non eſſe in damno ; Tutius tamen
eſt ſemper iuſto pretio rem emere , vt omnibus conſula-
tur .

Hæc omnia , quæ de fructibus diximus , & de alijs obli-
gationibus , quæ perſonam venditoris reſpiciunt , adeò
vera ſunt , vt vendita re cenſuali , licet illius rei emptor
20 teneatur cenſum aſſignatum ſoluere tamen † non tene-
bitur vltrà verum redditum illius rei ; quinimò ſi volue-
rit poterit rem cenſualem emptori renuntiare ; quòd
nō poſſet facere ſi res illa cum totali obligationi trāſiret.
Idq;locum habere exiſtimo,etiam quòd ſciuiſſet emptor
rei cenſualis cenſus aſſignatos minime ſolui poſſe ; quia
ſciebat etiam ius , & æquitatem ſibi ſuffragari, ſtante ve-
ritate regulæ, quod perſonalis obligatio non ſequitur ſin-
gularem fundi ſucceſſorem , quæ colligitur ex text. quem
ad hoc continuò citat, dicit Valaſc.quæſt.32.num. 18. in
l.fin.§.fin.D.de contrah.emptio.& hoc in ſpecie voluit Di-
dac.dict.cap.7.num.6.verſ.hinc etiam deducitur , vbi dif-
ferentiam conſtituit inter eum , qui ſolutionem promit-
tit , & eius hæredes , ac eum , qui rem obtinuit , licet
cum onere ſolutionis cenſus , & expreſſius idem Didac.
ſub nu.7.verſ.ſed quia , vbi voluit re tranſlata per vendi-
torem ad alterum , quæ ſit hypothecata pro cenſu , em-
ptorem non teneri ad ſolutionem , niſi pro rata reddi-
tus poſt Guid.Pap. 432. & ſequitur Valaſc. dict. quæſtio.
32.nu.14.& 15.& contra tertium non habet locum , niſi
hypothecaria, per quam poſſidens ad aliud non tenetur,
niſi ad rei traditione , & cum iſta opinione tranſiuit Se-
natus , me referente , Sanitiani in prædicta cauſa Nitien-
ſi.D.de Maria, quæ tunc ſuper alio emergenti corā Sena-
tu tractabatur 1600. 28.Aprilis,dū dixit,eſſe manutenē-
dum emptorem cenſus in exactione cenſus, qui erat con-
ſtitutus ſuper molendino, & ita in cauſa reuiſionis conſu-
lendo, pro eodem D.de Maria, dicebā eſſe interpretanda
illa verba,& cum hac intelligentia eſſe recipiēdam vltimā
ſententiam , quæ poſteà ad relatione D. Senatoris Calu-
ſij,anno præterito 1604.de mēſe Iulij fuerat prolata,per
quam altera Sententia à me cōſcripta fuerat confirmata;
quia eſt in libera facultate tertij poſſeſſoris,vel ſoluere ad
ratam fructuum,qui percipi poſſunt,deductis impenſis,&
alij oneribus,vel rem ipſam tradendo ſe liberare,vt plenè
conſuluit Peregr.conſ.97.

Neque hic obſtabit , quod de emphyteuta dici ſolet,
quod illa non poteſt emphyteuſi renunciare inuito domi-
no ; quia reſpondetur , primò , illud procedere inter ip-
ſum dominum , & emphyteutam obligatum , ſecundò
aliam rationem eſſe habendam emphyteutæ, & aliam cē-
ſuarij ; cum inter illos magna ſit differentia , vt demon-
ſtrat Valaſc.dict.quæſtio. 32. & ſi venditor cenſus poteſt
rem ipſam vendere , multò fortius poteſt ſe liberare, rem
dimittendo , prout fauore cenſuarij concludit , & iudica-
tum refert Caſſan.in conſuetud. Burgun. titul. Des mains
mortes. §.8.Gloſſ.2.numer.8. Tertio illa opinio etiam in
emphyteuta eſt controuerſa , vt dixi in additionibus ad
deciſion. 20. part. prim. & recepit limitationem de qua
ibi. Quod verum eſſe credo , niſi culpa illius tertij res
illa infructuoſior eſſet effecta ; nam tunc teneretur ,
prout

prout ipſe venditor cenſus tenetur,vt infra dicam.
Tertium requiſitum, & quidem ſubſtantialiſſimum eſt
in hac materia, vt emptor cenſus, qui vult conſequi illa
octo pro centenario,ex illis fructibus, vel alijs prouẽtibus
21 rei cenſualis,pariatur † omnes fortunas, & pericula, quæ
ſine culpa,& facto venditoris,non ſolum in re ipſa,ſed etiã
in fructibus contingent, vt alicui periculo ſubijciatur: Ini-
quum etenim eſſet ſoluere cenſum ex re, ex qua fructus
non percipiuntur;nam & illo caſu etiam vſuræ, quæ per æ-
quitatem.l.curabit.venditori pro rata fructuum ſoluuntur
ab ipſo emptore,ob non ſolutum pretium, nec erunt debi-
tæ etiam poſt moram,ad tradita per Natt.conſil.494.lib.
3.niſi probet intereſſe venditor; nã tunc ſemper poſt mo-
ram debetur. Sed quoniam in hac quæſtione multa pro-
ponuntur dubia,vt certi aliquid habeamus,quando remiſ-
ſio canonis illius in caſibus ſit facienda, ob interitum rei,
vel patris,aut fructuum, ſunt diſtinguendi aliquot caſus,
ex quorum reſolutione quæſtionem iſtam, quando poſt
contractum ab initio legitimè factum periculum contingit
benè terminatam habebis.
22 Primus caſus eſt,quando † res in totum perit ſuper quã
cenſus fuerat conſtitutus,puta caſmate,incendio,alluuio-
ne,& per ſimiles caſus,ita quod nec fundi quidem area ſu-
perſit,neque alio modo gabellę,aut alterius redditus exa-
ctio fieri poſſit, quod multis modis contingere poterit; &
tunc nulla eſt apud Doctores difficultas, quin ille,qui cẽ-
ſum ſoluit ſit à ſolutione liberandus; niſi periculum ſua
culpa,& facto contigiſſet,& res perdita, atque deteriora-
ta ſua negligentia fuiſſet, quia culpa ſua illi non alijs no-
cere debet; & in hoc res eſt clara, quia etiam emphyteo-
tæ, qui maiori vinculo eſt aſtrictus, fieri ſolet penſionis
remiſſio.
Secundus caſus eſt,quando res nõ quidem perit, neque
in totum nec pro parte,& ſumus in fundo, ſed area rema-
23 net infructuoſa, & ſterilis, ita vt fructus, † nullo modo
percipi poſſint; & tunc, licet ex verbis Bullæ res videatur
clara,quæ conſiderant,non ſolum peremptionem rei, ſed
etiam peremptionem fructuum, etiam pro parte; tamen
non deſunt, qui adhuc velint cẽſuarium teneri ad ſolutio-
nem cenſus, propter illam perſonalem obligationem, &
quia ſuper alijs bonis poſſit ſuppleri, quæ ſunt in contra-
ctu cenſuali in obligationem deducta;cuius opinionis fuit
Didac.d.cap.7.nu.5.verſ.primum etenim, quem ſequitur
Surd.conſ.162.nu.20.dicentes id ex Bullis extrauagantib.
Martini, & Caliſti apertè probari; quam opinionem duæ
aliæ opiniones confirmant,vna eſt illorum, qui voluerunt
24 † emphytheotam in ſimili caſu non liberari à canonis ſo-
lutione,ſaltem niſi re ipſa in totum, vel pro parte perẽpta
maiori,qui longo ordine fuerunt allegati,per D.meũ dec.
20.par.1.& per me ibi,in additionibus, & nunc addo Sur-
dum pleniſſimè comprobantem deciſ. 198. per totam, &
Viu.deciſ.500.libr.3.Altera eſt tenentium in ipſo cenſua-
rio re in totũ infructuoſa effecta cauſa belli, vel peſtis,aut
25 fructibus † ita propter onerũ ſolutionẽ diminutis,vt fru-
ctus ſint inutilles, adhuc teneri cenſuarium, etiamſi nihil
percipiat; propter verba Bullæ Pij V. quæ habent illũ te-
neri ad onera, qui ex natura contractus tenetur: atqui ex
natura contractus illa onera ſpectant ad dominum fundi.
l.1.& fi.C.ſine cenſu,vel reliqui.l.Imperatores,in princ.D.
de publican.cum ſimil.& ita in collectis tenuit in terminis
Surd.d.conſ.162.n.25.26.& 27.Viu.deciſ.369.n.14. Me-
noch.conſ.983.per totũ;ſolent enim collectæ à fundi poſ-
ſeſſore exigi,qui eſt in quinternettis deſcriptus: & ſi cẽſus
ex aliquorum ſententia, quam comprobat Boninſign. de
cenſibus,art.12. poteſt ſuper re omninò infructuoſa cõſti-
tui,fruſtra contenditur,modo res ipſa non ſit perempta in
totum,vel pro maiori parte,an ſi propter caſum belli, vel
peſtis, aut tempeſtatis perdantur fructus, ſit facienda ca-
nonis remiſſio: caſus enim fortuiti ſpectant ad dominum
rei.l.qui fortuitis,de pign.act. Viu.deciſ.500.n.7.& in hoc
notat Surd.nu.15. in d.conſil.162. differentiam inter fru-
ctuarium, & cenſuarium,vt fructuarius ex caſu fortuito
amittat fructum,cenſuarius non amittat;addẽs rationem,
quia ſicuti cenſus nõ augetur auctis fructibus, ita illis ceſ-
ſantibus, vel diminutis non ceſſet, vel diminuatur cenſus.
Quam opinionem in ipſo cenſuario, in caſibus, de quibus
ſupra, ſequutus fuit Excellent.Senatus: Et primo in caſu
peſtis,de anno 1600.menſ. Septembris, in cauſa Tauri-
nenſi,relata per Illuſt.D.meum Senatorem Guerillum, in
qua fuit dictum teneri dominum domus ad ſolutionẽ cen-
ſus,ſuper ea conſtituti;non obſtante peſte,quæ grauiſſimè
de anno 1599.ciuitatẽ illam afflixerat à principio Maij,
vſque & per totum menſem Septembris.Item in alia cauſa
Montiſcalerij de anno prædicto, cùm augeretur de cenſu
molendinorũ, qui debetur RR. Patribus Societatis IESV.
per ceſſionem illis factam à Sereniſs.fel.record. Emen.Fi-
liberto.Sabaudię Duce.17.Ottobris.1600.Et in caſu one-
rum ex cauſa belli, & aliorum fortuitorum, ita cenſuit in
cauſa relata per eundem D.Guerillum 1594.menſe Iulij,
& in cauſa illa de Clarafco,de qua ſupra mentionem feci-
mus; & quòd ob caſus fortuitos non fiat cenſus remiſſio,
videntur voluiſſe Didac.reſol.lib.3.c.1.nu.5.Nauarr.de v-
ſur.nu.81.& 117.in fin.Caroc.de loc.q 8.nu.36.de remiſſ.
Boninſign.de cenſib.q.2.nu.4.& 9.Seraph.Razin.in caſib.
tit.de cenſ.perſona.art.4. Io.Bapt.Mad.de cenſ.requiſ.ver-
ſic.ad ſeptimam,Virgn.de Bocat.de cenſ.part.3.num.71.
Guid.Pap.q.8.
Contrariam tamen ſententiã ego in facti contingentia
conſultus defendebã,Motus primo ex veritate illorũ, quæ
ſupra in primo requiſito dicebamus,quòd in cenſu eſt ha-
benda ratio fructuũ,& non rei,vndè ſi res manet,& infru-
ctuoſa efficitur non ſit facienda ſolutio. Secũdò,quia Pius
26 Quintus † ad hanc fructuum amiſſionem reſpexit,non ſo-
lum ſi penitus extinguantur, ſed etiam pro parte, & quod
dicitur de parte,quo ad partem, idem dicendum de toto,
quo ad totum;verba Bullæ ſunt aperta,ibi *Poſtremò cenſus
omnes in futurum creandos,non ſolum re in totum, vel pro par-
te perempta,aut infructuoſa in totum,vel pro parte effecta, vo-
lumus ad ratam perire, ſed etiam poſſe pro eodem pretio extin-
gui,&c.* Ecce quomodo parificantur caſus, ſiue pereat res
in totum,ſiue pro parte,ſiue infructuoſa reddatur in totũ,
vel pro parte. Infructuoſa autem res efficitur magis,quã-
do res ipſa remanet,ſed nulli fructus percipiuntur,quàm
ſi extinguatur in totum, quia tunc dicitur nõ infructuoſa,
* ſed non exiſtens [*Sed nuper edita eſt declaratio Pij Quinti,
qua declarantur ſe intellexiſſe de infructuoſitate non tempora-
nea,ſed perpetua in Bullario nouo. Infructuoſitas verò perpetua
æquiparatur perẽptioni ipſius ſubſtantiæ.*] Tertiò,quia magis
27 cõis eſt opinio Doctorũ in hoc articulo,ꝙ pro rata † fru-
ctuũ extinctorum fiat penſionis cẽſualis remiſſio, ita Vir-
gin.de Bocat.d.tit.de cẽſib.c.18.nu.69.& ſeq.Folet.in Sũ-
ma lib.5.c.45.verſ.3.Zechius de vſur.c.10.col.17.arguens
de re ad fructus.Cauagn.ad Decr.Montiſf.d.Illat.4.nu.16.
Boſſ.de remiſſ.merced.num.118.Caſtr.conſ.289.lib.1.vbi
in principio dicit,quod emptor cenſus ſupponitur pericu-
lo diminutionis fructuum, & hac ratione ſuſtinet contra-
ctum per quoſdam religioſis celebratum: & poſt omnes
ſupraſcriptos ita in terminis tenuit Manent. in d. tract. li-
uell.pact.4.nu.42.& 47.Hier.Gabr.conſ.47.nu.2.& ſeqq.
lib.2.Foller.de cenſibus,fol.162.nu.120.in fin. Parlad.rer.

quotidianar.cap.3.numer.33. Hieronym.Ceuallos in qq. practicis, quas inſcripſit communes contra communes, quæſt.312.num.6.qui dicit ita de facto obtinuiſſe. Viu.d. deciſ.369.numer.15.& iſta eſt receptiſſima opinio,quàm & ego perfunctoriè tenui in addit. ad deciſ.20.eiuſdemq. opinionis fuit Nauar. vir religioſiſſimus dicto conſil.9.de cenſibus,& in Commentarijs ad bullam prædictam. Ideò, ſi pro parte fructuum ad ratam fit remiſſio, idem dicendum de fructibus in totum non perceptis, vel ſi percepti quidem ſint, ſed ab oneribus abſorbeantur, neque commodo cedant domini fundi,ex quo percipiuntur. Quartò adducebam pro hac parte text.in leg.forma. §.illam.D.de cenſibus,quem ponderat Cauagnol.addendo ſimilem tex. in l.ſi vno.17.in princ.D.locat.dum de agro vectigali.I.C. loquitur,quod ſi I.C. illi lumine charitatis Chriſtianæ orbati tenuerunt cenſus remiſſionem eſſe faciendam, quid erit à Chriſti ſectatoribus agendum? Quibus ſtantibus non erit ab iſta communiſſima opinione,neque in conſulendo,neque in iudicando recedendum, prout nec etiam in facti contingentia receſſiſſe, Senatum noſtrum refert Cauagnolus; imò temerarium eſſet indubiecrate articuli à tot Patrum authoritate iure,& ratione confirmata diuertere; quàm etiam circa ea,quæ onera concernunt,ex eo confirmabam,quia dominus,qui cenſum ſoluit in rei effectu, eſt tanquàm colonus in prædio cenſuali, & non debet peius tractari, quam ipſe colonus tractetur, qui non ſolet collectas ſoluere; & etiam conductori fit remiſſio mercedis, à quo cenſum ſoluens parum differt, qui nomine quidem dominus eſt,ſed effectu dominium alteri ceſſit.

28 Neque curandum erit de † authoritate Didaci.& Surdi, quia ſoli remanent in eorum ſententia, & obſtat illis text.in capitulo, ne innitaris: & Didac.fatetur tandem ſuam opinionem periculoſam dict.numero 6. verſiculo tamenſi, & dicit omnino ab eo contractu, in quo ſola perſonalis obligatio inſpicitur,eſſe abſtinendum, nec illius occaſione pateat in Republica Chriſtiana amplior vſuris locus: alias enim non eſſet periculo ſuppoſitus emptor cenſus, & eſſet manifeſta vſura,& palliatio contractus ſub nomine cenſus celebrati, neque illius iuſtitia poſſet ſuſtineri. Caſtrenſ.dicto conſilio 289.libro 1.& re vera,ſi non ſuſtinetur contractus inter locatorem, & conductorem celebratus in quo pactum eſt adiectum, quod conductor ſuſcipiat in ſe periculum rei,& fructuum,vt dicit Bero.conſilio 165.numero 15.libro 1. Borgnin.deciſion.24. numer. 12.parte 2. fortius non erit hoc admittendum in cenſuali contractu, in quo Pontifices,& ſacri Theologi æquitati Chriſtianæ adhærentes, voluerunt periculi rationem haberi, nec cum damno venditoris emptor cenſus lucrum conſequatur, quo argumento etiam ad conuincendam iniuſtitiam contractus liuellarij vtitur Dom.Manent.quæſtione prima.numer.34.eiuſdem tractatus,& Didaci temporibus, vt ſupra dicebamus, non extabat Pij Quinti conſtitutio, quæ apertè caſum iſtum determinauit, & Surdi opinio remanet ſine authoritate, quia Doctores ab illo allegati hoc non dicunt, & illum malè loqui in omnibus oſtendit Mauentius,numero 41.imò idem Surdus in emptore fructuum,cui verè cenſuarius comparatur,id admittit, vt perdat illius anni emolumentum, in quo fructus non percipiuntur numero 24.& falſa eſt illa differentia, quam ille facit,numero 15. & ſeqq.inter fructuum emptorem, & cenſuarium,quia conſtitutio cenſus,vt iam diximus, eſt in hoc purificanda emptioni fructuum, ad quos omnia pro illius iuſtitia reducenda ſunt, & malè ab eodem fuerunt,percepta verba bullæ,dum voluit ad cenſus remiſſionem requiri totalem extinctionem rei; quia hoc non dicit bulla,& hoc poſſet militare pro totali extinctione cenſus; ſed hic agimus de ſuſpenſione tantùm ſolutionis, quatenus fructus non percipiuntur aliquo caſu contingere.

Non obſtant contrariæ conſiderationes. Et primò illa

29 perſonalis obligatio, quia per eam nõ † obligari ad ſolutionem cenſus dominum rei cenſualis, ſupra in ſecũdo requiſito oſtendimus,& contra Didacum,& alios eſſe magis communem Doctorum opinionem diximus; quia hodie ſunt ſublatæ illæ obligationes,quæ temporibus Caliſti,& Martini recipiebantur,vt quis pecunia recepta ſoluere tot annua promitteret,ſub obligatione bonorum,& perſonæ: & cenſus ſuper re ſui natura fructuoſa,vel ſuper certo reditu,& reali,non mentali conſtituendus eſt, vt in terminis tenuerunt Valaſc.Redoan.Brunor. & Nauarr.quos ſequitur Manent.dict.tract. q.5. num.88. Franciſcus Milanenſ. deciſ.2.num.179.lib.2.Corbur.de cauſ.priuat. ob alienat. ampl.49.nu.12. & per bullam Pij Quinti ſubuertitur opinio illorum,qui ante illam tenuerant,per illas extrauagãtes priores,re perempta adhuc integrum cenſum fore ſoluendum,cum illa promiſſio,quæ ſine interuentu rei fit,nõ differat a contractu vſurario, ex quo pecunia pro pecunia ſoluitur: & parum curãdum erit de redemptione,& quòd nõ poſſit pecunia retrahi,quia nec de illis curabit cenſuarius,qui ſat eſſe putabit cenſum ſemper certum,& tutum habere, quicquid de re ipſa, vel de fructibus contingat; & Brunor.quæſtio.4.per totam oſtendit illas extrauagantes Martini,& Caliſti non ſtare in contrarium. Et inutilis eſſet cautela Pij Quinti,qui ob id voluit rem certam, & fructuoſam ſupponi, ſi illorum periculis cenſuarius nõ ſubijceretur;& hoc etiam tenuit Surd.conſil.551.lib.4.

Secundo,nõ obſtat,quod dicitur de emphytheota:quia vt iam diximus magna eſt differentia inter hunc, & illum,

30 in materia cenſus, & in ipſo † emphytheota verior eſt opinio,quàm defendi in compilatione illius deciſionis,quod fiat remiſſio,quando magna ſoluitur penſio fructibus correſpondens,prout in eodem caſu cõtra Surdum tenet Manent.dicto pacto 4.num.42. poſt Soc. Valaſc. & Cottam, quos allegat; & in emphyteuta ſunt multę conſiderationes,quas in materia collectarum enumerat Natt. conſilio 114.quæ non cadunt in cenſuario, qui percipit totum rei fructum,& qui non patitur illas obligationes, ad quas tenetur emphyteota,propter poſſeſſionem rei, quæ cenſum ſoluit, & a quo ſoluenda eſt penſio;quod ſecus eſt in conſtituente cenſum, qui ſoluit cenſuario emptori cenſus; & pro hac parte eſt text.quem ponderat Bero.in d. l. ſi vno. D.locat. vbi etiam eo caſu in agro tributario faciendã remiſſionem mercedis dicit I.C.qui ager ſimilis eſt agro cẽſuali, quem ſub canone ęgenus venditor, pro pecunia ab emptore recepta ponere non dubitauit,& de libero tributarium fecit.

31 Tertiò,non obſtat,quòd † in caſu peſtis,& onerum, ac aliorum fortuitorum caſuum tenuerunt aliqui; quia illorum opinio eſt controuerſa; & in caſibus fortuitis contrariam opinionem tenuit Nauarr. in commentar.de vſuris gloſ.5.num.90.& eiuſdem opinionis fuit Hier. Gabriel.d. conſil.47.num.2.& ſeq.libr.2.dum voluit periculum caſus fortuiti in fructibus rei cenſui ſuppoſitæ cõtingens ſpectare ad dominum cenſus, ex doctrina Bart.in l.cotem. §.qui maxanos. D.de publican. quæ ſi bene ponderetur optimè facit ad caſum noſtrum;nam Bart.ibi num.9.examinando quæſtionem ad quem ſpectet periculum caſus fortuiti, an ad fructuarium,an vero ad proprietarium, diſtinguendo voluit, quòd ſi fructus ſunt percipiendi ab ipſo emptore, tunc ius vſusfructus cenſeatur emptum,& periculum caſus fortuiti ſpectet ad emptorem, pro rata fructuum

non

Digitized by Google

non perceptorum, & hoc mihi videtur ſapere maximam
æquitatem, quia ſicuti re perempta dominus rei non am-
plius tenetur ad ſolutionem cenſus, ita fructibus deficien-
tibus, ex quibus cenſus ſoluitur, erit iſtius defectus haben-
32 da ratio; & eandem opinionem in terminis † contra Sur-
dum, & alios tenuit Cauagnol.d.q.4. vbi reſpondet omni-
bus contrarijs, & dicit ita conſuluiſſe, & illius opinio pari
ratione tenenda eſt in caſu peſtis, & belli, prout in vtroq;
caſu tenet Viu.d.decíſ.369. nu. 10.& 14. & in caſu belli id
tenuit Valaſc.de iur. emph.q.27.num.13. cui parificatur
caſus peſtis, quæ dicitur bellum diuinum, vt dixi ſupra de-
ciſ.13. hoc libro, & in quo caſu idem concludit Valaſc.nu.
21. Molina diſputat.300.Decian.conſil.2.numer.35.Beia
Luſita.Heremita, in reſol.caſu conſcient.caſ.84. & ante ſu-
pra citatos hanc opinionem videtur tenuiſſe Luc.de Pen.in
leg.fin.q.4.colum.penult.C.de fund.limitroſ.volens domi-
num cenſus teneri ad collectas; & in collectis opinionem
Surdi falſam dicit Manent. dict.pac.4. numero 44. ſicut &
D. Menochij in d.conſ.983.cuius argumentis alibi reſpon-
di, & pacto 11.nu.4.& pro cenſus domino conſuluit Purp.
conſil.356.num.3.lib.1.Natt.& Virgin. de Bocat. allegati
per Manentium, qui in caſibus fortuitis refert ita conſul-
33 uiſſe † virum Conſultiſſimum D. Auguſtinum Moligna-
tum, qui fuit Epiſcopus Petræ Honorij tempore Concilij
Tridentini, & de quo pluribus in locis mentionem facit
Dom.Pater meus, qui fuit illius ſcholaris in Ciuitate Ver-
cellarum, & qui Domi noſtræ in hac Ciuitate Taurinenſi
ſanctiſſimè, ac religioſiſſimè vitam cum morte mutauit:
& de quo honorificam mentionem facit Dom.Crauetta in
conſilio 470.libro 4.& illius viri doctrinam referunt mul-
ta ſcripta ſua, quæ manu ſcripta habeo ſub tit.Quiſquilia-
rum, & qui dicit iuxta illud conſilium obtinuiſſe; Et hæc
opinio mihi viſa ſemper fuit verior, tutior, & vti æquior
amplectenda, ac ſine dubio eſt magis communis, & pro il-
la ſtare mentem Pontificis in dicta Bulla exiſtimo, qui nil
aliud voluit, quàm reducere rem ad quandam æquitatem,
& iuſtitiam, vt is, qui cenſum ſoluit plus debito non gra-
uetur, & propterea illud in conſtitutione cenſus principa-
liter requirit, vt res ſuper qua cenſus conſtituitur ſit illius
redditus, vt ex eo commodè cenſus ſoluatur, ideò magis
inclinat Summus Pontifex, vt ad caſus fortuitos, & onerum
contributionem concurrat dominus cenſus; contra quem
dubitabat pactum illud fieri, vt contra formam iuris tene-
tur. Neque erit vis facienda ſuper illis deciſionibus in con-
34 trarium allegatis, quia illæ ſunt intelligendæ, † quando nō
in totum, ſed pro parte fructus fuerunt extincti, & quando
caſu peſtis, belli, & oneribus non obſtantibus, adhuc habet
venditor cenſus aliquot fructus, ex quibus pro maiori par-
te poſſit cenſum ſoluere, & de alijs bonis, quibus abun-
dat ſupplere, vt dicemus in ſequentibus caſibus, aliàs
nimis dura eſſet opinio Senatus: & in caſibus de quibus ſu-
pra multi ex Dominis mecum tenebant iſtam opinionem
contra cenſuarium: quam ſemper tenui, legendo, conſulen-
do, & iudicando, & ego in facto proprio non recuſarem fa-
cere remiſſionem extinctis fructibus, in omnibus ſupra-
ſcriptis caſibus, quia videtur mihi maxima iniquitas, &
magnus rigor ſoluere cenſum, & non habere fructus; &
hoc, non obſtante, quòd ſemper fuerim partialis cenſua-
rijs, propter multa incommoda, quæ ſuſtinent, vt proximo
ſeruiant.

Non obſtat ratio, quam adfert Surd.de æqualitate ſū-
pta circa augmentum, & diminutionem, vt d.conſ.162.nu.
35 16. quia reſpondetur diuerſam eſſe † rationem diminutio
nis, & augmēti: nam ille qui vendit, vel cenſum conſtituit,
taxat ſummam certam puta octo pro centenario, quæ ca-
pienda ſunt ſuper fructibus rei ſuppoſitæ, ideò nulla ratio
habetur augmenti, quia licet habeat maiorem quantita-
tem fructuum, non ſoluit maiorem cenſum, ſed quod ex-
cedit remanet ad ſui commodum, ſed ſi minuatur reddi-
tus, cum diminutio proueniat a fructibus, quorum princi-
palis reſpectus habitus in emptione fuit, eſt habenda ra-
tio diminutionis, ne reſultet læſio, vel iniquitas: quam con-
ſiderationem tetigit Alc.in hac materia, conſil.3.num.10.
& ſemper cauſa venditoris fuit apud Theologos magis fa-
uorabilis, quàm emptoris, & ex diuerſis non infertur.l.Pa-
pinianus, de minoribus.

Tertius eſt caſus, quando res cenſui ſuppoſita non pe-
36 rit in totum, ſed † pro parte, ita quòd pro parte perem-
pta fructus non percipiantur: Et ſi conſideremus illam
generalem obligationem bonorum, & perſonalem, quam
Didac. & Surd.reſpexerunt, res erit clara, quòd etiam re
pro parte perempta, dummodo non pro maiori, vt de ipſo
emphyteuta ſcribitur, non erit facienda penſionis remiſ-
ſio, & ita in ſpecie tenuerunt idem Didac.d.c.7.verſ.pri-
mum etenim, ſub num.5.Surd.d.conſ.162.num.20. & nu.
15. & ſeq. qui mouetur authoritate Guid.Pap. qui in q.8.
voluit conſtituentem cenſum, ſeu redditum ſuper aliqua
re cenſu per partis deteriorationem diminuto, teneri de-
bitorem ſupplere in alijs bonis; quæ opinio magis videre-
tur ſeruanda quoties cenſus fuiſſet conſtitutus ſuper re ma
ioris valoris, & redditus, quàm ſit pecuniæ valor, vel cen-
ſus impoſiti taxa, nam tunc poteſt ſuppleri. Verùm ob-
ſtant huic opinioni verba Bullæ Pij Quinti, in qua partis
peremptæ rationem habendam cauetur, ex quibus magis
communis Theologorum, & Doctorum vtriuſque iuris
ſchola definit, pro rata peremptionis eſſe remiſſionem fa-
ciendam, vt patet ex Doctoribus ſupra in proximo caſu
allegatis, & ita etiam tenuit Vinc.Carrocc.in tract.de lo-
cat.& conduct. tit.de remiſſ. merced. fol.mihi 181.in ma-
gna impreſſione, col.4.num.12. Et tenendo iſtam partem
37 non obſtaret, quod voluit Guid.Pap.nam illius † opinio
non in eo eſt fundanda, quia regulariter ſit re deficiente
ſupplendum aliundè; ſed habet rationem ſpecialem in ſuo
caſu, nam ibi cenſus fuerat conſtitutus ſuper furno pro
manutentione Eccleſiæ, & res fuerat appoſita cauſa deſi-
gnationis, vt haberet rem certam legatarius, ex qua cen-
ſum perciperet, non cauſa taxationis. Et propterea Dom.
Ranchinus Senator Delphinalis in ſuis nouiſſimis adno-
tationibus ad eam quæſtionem, dicit illam opinionem nō
fore ſemper veram, ex traditis per Salyc.& Ioan.Fabr.in l.
ſi quis argentum, C.de donat. Ego in puncto iuris veriſſi-
mam arbitror iſtam communem ſententiam: ſed in iudi-
cando temperarem aliquantulum, vt Iudex aliquam ha-
beat conſiderationem ad peremptionem rei, vt ſi res ſit
perempta pro tanta parte tantum, ita, vt ex alia parte
cenſus ſuper eadem re conſtitutus ſolui poſſit, tunc nulla
ſit facienda remiſſio, non enim æquitas ſuadebit, vt nul-
lum damnum ex rei peremptione, quo ad fructus, habita
ratione ad cenſum, ſentiat venditor cenſus, emptor verò
penſionis portionem amittat, ſed ſi cenſus fuit aſſignatus
pro diuiſo in duobus fundis, quorum vnus corroſus eſt à
flumine, vt in exemplo, quòd proponit Carroccius,
ita vt cenſuarius decem ex vno fundo, & quinque ex a-
lio pro cenſu percipere debeat; tunc pro rata ſit facien-
da remiſſio; & ita ſunt intelligenda verba Papalis Conſti-
tutionis.

Quartus eſt caſus, quando res nullo modo in ſub-
ſtantia perit, ſed ex vna tantùm parte ita venit deterio-
rata, vt nulli fructus percipiantur ex illa parte, & tunc
38 etiam † ex verbis bullæ ibi, *vel pro parte infructuoſa*,

res efficitur dubia, quia Summus Pontifex non ad rei ſolã peremptionem, ſed etiam ad fructuum defectuũ pro parte habuit conſiderationem, ideò, quando ex altera parte, quæ remanet, integer cenſus percipitur, non audet Caroc. reſoluere, ſed propoſita quæſtione irreſolutus trãſit. Mihi hoc caſu indifferenter placet opinio illa, vt ad inſtar conductoris ſit vẽditori facienda remiſſio, & ſi pro maiori parte fructus non percipiantur, ad ratam fiat cenſus diminutio, ſed ſi pro tertia tantùm, ex caſu contingenti damnum ſentiat in fructibus tunc nulla fiat remiſſio; & hoc, per tex. in iam allegata. l. ſi vno in prin. D. loca. vbi etiam damni in agro vectigali contingentis rationem habendam I. C. decernit, ſed ad formam cõtractus locationis; ideò, ſi propter tempeſtatis caſum fructus deficiant, ſit antecedẽtium annorum vbertas cum ſequentis anni ſterilitate compenſanda; non enim debet conditionis deterioris eſſe cenſuarius, quàm ſit conductor; quinimo, cum magna penſio dicatur eo caſu ſolui, reducendus eſt contractus ad æquitatem locationis, & conductionis, vt in emphyteuſi ſcribit Cagn. in l. 2. nu. 203. C. de reſcind. vend. Quam conſiderationem habuit Senatus in cauſa illa Montiſcalerij de anno 1600. & ſi aliqua culpa acceſſerit poſſeſſoris rei, propter quam fructus ſoliti non percipiantur, ille ſemper teneatur; culpa ſiquidem eſt ex re fructuoſa fructus non recipere, & omnẽ diligentiam non adhibere, vt illi percipiãtur, l. Iulianus, §. ex vendito. in fin. D. de act. empt. Natt. conſ. 494. n. 6. Sed in facienda compenſatione ſterilitatis cum vbertate, cum illa in cenſuario non poſſit fieri, prout in conductione fit in qua omnium annorum cumulus concernatur, dicerem ſatis eſſe ſi cum vbertate proximi antecedentis anni iſta cõpenſatio fieret, quia in annuis iſtis penſionibus ſingulorũ annorum ſeparatim ratio haberi poteſt.

Remanet vltimum requiſitũ pro validitate contractus, vt pecunia realiter numeretur ab eo, qui cenſum emit, & ſuper hoc requiſito multa a Doctoribus traduntur; nobis illud notare ſufficiat, quod licet Bulla ſpecifice numerationem realem requirat, tamen pro reali numeratione habebitur creditum antecedẽs verum, & reale, quod in ſumma, quæ pro cenſu ſoluitur connumerari poteſt, prout cenſuit Senatus in cauſa Dominorum Scarnafiſij cõtra communitatem, refer. Ill. D. Senatore Loſæo. 1600. 6. Nouẽbris, de qua re vide apud Rodericum in tract. de ann. redd. lib. 1. q. 13. vſque ad n. 5. An autem, pro cenſu non ſoluto, intereſſe debeatur, vide Vrſil. ad Afflict. d. 291. & Senatus ſolet iudicare pro opinione, quod debeatur. Laus Deo, & B. V. cuius matris feſtum hodie celebrat S. Eccleſia, cuius ſaniori deliberationi omnia hæc à nobis ſcripta in hac Theologali materia ſubijcimus. 1605. 26. Iulij. Finis.

* [*An pactum commiſſi valeat in hoc contractu cenſuali. vide Seſſam deciſ. Aragon. 32.*]

Meretrix, quæ non eſt tenenda in bona vicinia, an è domo propria eijci poſſit.

QVÆSTIO XXXIII.

1. *Meretrix non eſt tenenda in bona vicinia cum honeſtis mulieribus.*
2. *Meretrix, quæ corporis ſui publicum quæſtum facit, an è propria domo expelli poſſit, & n. 3. & 4.*
5. *Filia, quæ luxurioſè viuit, eſt per parentes a propria domo repellenda.*

1 MEtetrix, quæ corporis ſui publicum quæſtum facit, non eſt tenenda † in bona vicinia, & in pulchro loco ciuitatis, ſed in lupanari concludenda, quod in angulo rectè adminiſtratarum ciuitatũ collocari ſolet, ita tenet Luc. de Pen. in l. ſi qua in publicis. ſuper verbo, adnotare. C. de ſpectac. & ſcenic. lib. 11. per tex. in l. non aliter, D. de vſu, & habitat. quem ſequitur Lud. Peguer. dec. crim. c. 12. Caſtr. & alij in l. nullus C. de ſum. Trin. Affl. in conſt. Reg. lib. 2. rub. 42. & ibid. Andr. de Iſern. Vinc. de Franch. deciſ. 316. par. 2. & in Statu Ducalis Celſitudinis Sabaudiæ id cautum fuit, per Amedeum primum Ducem in antiquis Decretis, libr. 3. car. 49. titul. Mulier fornicaria, vbi latè D. olim Collega noſter Doctiſſimus, & mihi vti pater honorãdiſſimus Antonius Sola; atque hac de re extant in pluribus ciuitatibus conſtitutiones, quia morbida facta pecus totum corrumpit ouile. l. Iulianus, de act. empt.

2 Quæſitum tamẽ fuit, an è propria † domo eijci debeat, quando prius non erat meretrix publica, ſed paulatim effecta eſt; & aliqui ex Dominis mecum dicebant non eſſe expellendam, quia domus ſua tutiſſimum eſt cuiuſq; refugium, & receptaculum; Alij dicebant ex rationibus adductis per Pegueram contrarium determinandum, & ita idẽ Peguera dicit hoc etiam caſu practicari Barcinonæ, & hoc in proprijs terminis voluit Iacob. Rebuf. in d. l. ſi qua, quod & videtur voluiſſe Decretũ Sabaudiæ in illis verbis, *in ſuis cameris viuentes*, placuit tamẽ maiori parti mitior opinio, vt non debeat expelli, quia Peguera loquitur ſecundũ formam Conſtitutionum illius Regni, & ideo ſecus dicendum eſt de iure communi, & tex. in l. non aliter, loquitur de domo relicta mulieri ad habitandum, & fruendũ, non de domo, quæ ſit ſua propria, & ſic cũ in illa l. ſe fundet Rebuff. non erit tuta illius opinio, & de muliere, quæ venit ad habitandum in loco honorato, quæ iam meretrix eſt, loquũ-
3 tur DD. ſupra in princ. alleg. Quod verum eſt, † niſi penes Eccleſiam, vel moniales eſſet illa habitatio, per tex. in d. l. ſi qua in publicis, & ibi Io. de Platea. Gl. in Conſt. Regn. Sici.
4 tit. 86. vel niſi illa † mulier ita inhoneſtè viuat, vt omnibus vicinis ſcandalo ſit, tunc enim; etiam è domo propria, eſt expellenda, quam cogetur vendere, & aliam conducere in loco deſtinato, & ita iudicauit Senatus me referẽte 1594 menſ. Octobris.

Sed quid dicendum in filia luxurioſè viuente, cuius ta-
5 men mater, vel auia, † cum qua in earum domo reſpectiuè habitat, idem vitæ genus non agunt, & cenſuit Senatus illam filiam eſſe expellendam, & ſi nolint parentes illã ab eorum contubernio eijcere, cogantur domum vendere, vel alijs locare, imò per auth. de lenon. & per Decretũ ſub eo. tit. ſunt parentes, quorum ſuaſione, & conniuẽtia filiæ meretricantur, eadem, & maiori pœna mulctandi; vide ad materiam, quæ ſcribit P. Cabal. reſol. cent. 2. caſu 184. * [*& quomodo probetur meretrix. Peguer. in add. d. dec.*]

Primogeniti filius, an per aſſumptionem alterius cognominis, & ceſſionem iurium primogenituræ priuetur iure ſuo, ita vt faciat locum ſequenti in gradu, & an ius amiſſum recuperare poſſit.

QVÆSTIO XXXIV.

1. *Nepos an in primogenitura teſtatoris excludat patruum.*
2. *Primogenitus aſſumendo nomen, & arma alterius familiæ eſt priuandus primogenitura.*
3. *Primogenitura, & fideicommiſſum ad familiarum perpetuationem ſunt per teſtatorem introducta.*
4. *Primogenitus tenetur ferre nomen, & arma familiæ fundatoris primogenituram, vel maioratum.*

5 *Teſta-*

Digitized by Google

5 *Teſtatoris voluntas eſt cuſtodienda.*
6. *Primogenitus non debet dimittere cognomen, & inſignia ſuæ familiæ.*
7 *Cedẽs ius primogenituræ cum iuramento priuatur omni iure.*
8 *Cedens ius primogenituræ dicitur alienare.*
9 *Primogenituræ ordo qualis ſit.*
10 *Bal. opinio, quod extincto primogenito deficiat primogenitura reprobatur.*
11 *Ordo à teſtatore præſcriptus in primogenitura non eſt ſubuertendus.*
12 *Princeps non poteſt etiam per diſpenſationem, derogare teſtamento.*
13 *Contrauenìens voluntati teſtatoris eſt priuandus in ſua ſucceſſione, & an requiratur monitio, num. 14. & 15.*
16 *Pater non poteſt in primogenitura præiudicare filio.*
17 *Priuationis pæna, ob contrauentionem, quando inducatur.*
18 *Excluſus per delictum non præiudicat ſucceſſoribus.*
19 *Ceſſio iuriũ primogenituræ non valet; ſed contra, num. 32. 34.*
20 *Reſtitutio aduerſus ceſſionem à minore, an peti poſſit, & num. 37. & 38.*
21 *Primogeniti filius moriens ante patrẽ, non trãſmittit, & n. 29.*
22 *Tempus cadentis, & purificatæ cõditionis in primogenitura eſt ſpectandum.*
23 *Habilitas, & inhabilitas reſpicitur tempore, quo actus ad effectum deducitur.*
24 *Inhabilitas vocati facit locum ſequenti in gradu.*
25 *Primogenitura non poteſt ſtare in pendenti.*
26 *Dignitas quæ ab indigno recedit, applicatur ſequenti.*
27 *Primogenito excluſo, non eſt locus reintegrationi.*
28 *Vocatus ad primogenituram intrare poſſeſſionem poteſt, nemine illum excludente.*
30 *Minor ex eo ſolo non reſtituitur, quod minor, ſed debet probare læſionem.*
31 *Exceptio de iure tertij, quando admittatur.*
33 *Spes cedi poteſt.*
35 *Priuatio inducitur etiam ex actu nullo.*
36 *Emphyteuta vendens irrequiſito domino etiam recuperando priuatur.*
39 *Reſtitutio eſt gratia, & non præiudicat tertio.*
40 *Renuntianti non datur regreſſus.*

ILluſtris Dominus Ioannes Rotarius ciuis Aſtenſis, vnicum habens filium nomine Robertum, (qui poſteà fuit à Sereniſſimo Duce Sabaudię Emanuele Filiberto Magnus Scutifer, ſeu Comes ſtabuli creatus, & inter Equites Sacri ordinis Annunciatæ conſcriptus) & amplum habens patrimonium, cupiens poſteritati ſuæ prouidere, de anno 1523. 13. Maij, ſuum condidit teſtamentum, in quo inſtituto ſibi filio Roberto vniuerſali hærede, eidem decedenti ſine filij maſculi, ac filij filiorum ſuorum maſculis, ſubſtituit nepotem ex fratre, & ſucceſſiuè filium maſculum primogenitum, & iura primogeniturę tenentem; & ipſis omnibus decedentibus ſine filijs maſculis ſubſtituit proximiorem de domo de Rotarijs, qui reperietur tenere locũ primogeniti, ac iura primogenituræ habere, ſubijciens hæc verba. *Quis voluit, & vult, ac ordinauit, & ordinat, quod domus ſua de Aſt, & cætera bona ſiue feudalia, ſiue allodialia, ipſius Domini teſtatoris deueniant, & deuenire debeant ſemper, & perpetuò in infinitum, in primogenitum, & locum primogenituræ tenentem, ac iura primogenituræ habentem, de deſcendentia ipſius D. teſtatoris, & de ipſa deſcendentia maſculina, vt ſupra,* & poſt lineam maſculinam eiuſdem teſtatoris, vocauit primogenitos ex fratre deſcendẽtes iuxta eundem ordinem primogeniturę; indè proximiorem de domo de Rotarijs, poſt eum antiquiorem de illa domo ſub eodem ordine. Prohibendo alienationem bonorum, ad effectum, vt perueniant ad primogenitum, vt ſupra in infinitum, & vt bona in proximiorem, & antiquiorem, vt ſupra, de illa domo de Rotarijs habeant deuenire.

Mortuo teſtatore, Robertus adiuit hæreditatem, & nobiliſſimę vxori coniunctus, habuit ex eo matrimonio duos filios, Alfonſum Antonium, & Lutium Syllam; indè renubens poſt mortem primæ vxoris, & habuit tertium filium, quem nominauit Henricum.

Alfonſus Antonius primogenitus, viuo adhuc patre, matrimonium contraxit cum quadã Nobiliſſima, & ditiſſima filia vnica D. de Breſcitu in Sabaudia, qui vt prouideret ſuę poſteritati, & familiæ ſuæ memoriam conſeruaret, inter alia pacta tempore matrimonij prouidit, vt omnes primogeniti ex illo matrimonio naſcituri, & inde alij iuxta ordinem primogenituræ tenerentur aſſumere nomen, & arma domus de Breſcitu, ita & taliter quòd ſola, & ſimpliciter ſine alterius familiæ etiam propriæ commixtione deferrentur, & ita etiã cognominatio ſimpliciter, & ſine cõmixtione proprię familię fieret, & in domo auita in Sabaudia habitarent; ex quo matrimonio natus eſt D. Ema. Filibertus qui pręſupponitur habitare domum, & adimplere ex integro voluntatem aui materni, poſtea idem Alfonſus ſuperſtite patre deceſſit.

D. Robertus poſt mortem filij Alfonſi, videns nepotem ſatis prouiſum materna, & auita hæreditate, quam etiã ex quadam ceſſione Principis, propter ſequutam confiſcationem, confirmauerat, diligẽs tertiũ filium Henricũ, & odio habens ſecundogenitu Lutium Syllam, vt mortis eſt, inducta nouerca procurauit a nepote fieri ceſſionem iuriũ primogenituræ poſt mortem patris quæſitorum, ad fauorem Henrici, prout non ſemel, ſed per geminatos actus interpolatis vicibus facta fuit per Eman. Filibertum cum iuramẽto, in ampliſſima forma.

Moritur poſt hæc Robertus, ſuperſtitib. Lutio Sylla, & Henrico filijs, & Emanuele Filiberto nepote ex primogenito: & Lucius Sylla ſolus in patria exiſtens, & qui vti ſecundogenitus, poſt primogenitum veniebat, accepit poſſeſſionem omnium bonorum Primogeniturę, & illa per viginti ferè annos pacificè, & nemine contradicẽte poſſedit; poſteà venit Emanuel Filibertus, qui obtenta per Senatum declarat. contra Henricum ſuper nullitate ceſſionis, litem inſtituit aduerſus patruum, petens condemnari ad remiſſionem bonorum ſub primogenitura comprælienſorum, cũ fructibus; cauſa fuit dietim inſtructa tã cõtra Illuſtriſ. D. Lucium Syllam viuentem, quàm eo poſteà vita functo contra illius hæredem, & ſucceſſorem.

Cum ſuper iſta cauſa ad inſtantiam Perilluſtris Emanuelis Filiberti Reuigliaſchi Comitis, & eiuſdem D. Lutij Syllę nuper defuncti filij collegialiter coram Illuſtriſſimo, & Eccellentiſſimo Dom. Franciſco Prouana Sabaudię Magno Cancellario, patruo eiuſdẽ Comitis ex ſorore, tractaretur: aſſiſtentibus Perilluſtri Dom. Senatore Ricardo Ceſare Rouaxenda, & Clariſſimis, & conſultiſſimisq; Aduocatis, & cauſæ patronis DD. Iunenale Dyoniſio, Bernardino Clerico, & Horatio Rumono, meque cum eiſdem Dominis vocato, vt ſuper eadem cauſa, quid de iure dicendum eſſet reſponderem, vti affinis eidem Dom. Comiti. Inter alia dubia ab Excellentiſſimis Dominis meis excitata, fuit propoſitum dubium ex ipſo teſtamento Domin. Ioannis, nunquid conſideratis verbis teſtamenti, & erectione primogenituræ, poſſet dici excluſus actor Eman. Filibertus ex duplici capite, primo propter aſſumptionem

Digitized by Google

alterius cognominis, ſublato illo de Rotarijs, ſecúdò pro-
pter ceſſionem ab factam Henrico tertiogenito. Et ſuper
vtroque dubio ego ad fauorem conuenti reſpondi, prout
ante me doctè,& egregiè reſponderat D. Remonus prin-
cipalis cauſę Aduocatus ex ſequentibus.

Nam,quod attinet ad primum dubium; circumſcripta
1 quæſtionis illius reſolutione,vtrum nepos, † per patruum
excludatur; quæ in teſtamento magis communiter ad fa-
uorem patrui reſoluitur; quamuis apud Dominos Colle-
gas multū dubitaretur,propter nouiſſimè tradita per Viu.
deciſ.502.lib.4.qui etiam in diſpoſitione teſtamentaria o-
pinionem illam cõtra patruum ad fauorem nepotis ſacro-
ſanctiſſimam,& communiſſimam dicit; quod an verùm ſit
in ſequenti deciſione apparebit. Præſuppoſito quòd ne-
pos patruum in caſu noſtro excluderet: item ommiſſa di-
ſputatione illa, quæ hic ſatis abundè pertractari poſſet, v-
trum filij omnes Roberti, tanquam in conditione poſi-
ti, ſint omnes ordine collectiuo, vel ordine ſucceſſiuo vo-
cati, propter diſtinctionem, ſi ſine filijs, quoniam per il-
lam declarationem voluntatis ſubſequutam quæſtio illa
reſoluitur.

Dicebam,in puncto de quo agitur, rem eſſe claram, q.
2 propter † mutationem nominis, & alterius familiæ armo-
rum delationem,remanebat ab ipſa teſtatoris diſpoſitione
actor excluſus. Hæc etenim eſt omnium teſtatorum volũ-
tas,quando primogenituras, & fideicommiſſ. conſtituunt
3 † vt domus ſuæ,ac familię, agnationiſq;cognomen conſer-
uetur, atque ad vltimum vſque mundi interitum, ſi fieri
poſſit,perpetuetur, nulla ſanguinis habita conſideratione,
quam Iuſtinianus antiquo agnatorum iure ſublato ex Mo-
ſaica,diuinaq;lege,& ex antiqua duodecim tabularum ſan
ctione confirmato,introduxit in l.maximum vitium, C. de
lib.præter.& hac ratione homines moti fideicommiſſa, &
primogenituras,ac maioratus inſtituerunt,& inuenerunt,
vt nomina ſua, ac familiarum propagarent, vt poſt Socin.
Pariſ.& Tiraquell. ſcribit Cæphal.conſil.251.num.48. lib.
2.late Didac.Burgenſis puæſt.2.n.71.& primogenitum ob
id in ſucceſſione præferri dicit.Ioan.Tom.Minadous in cõ-
ſtit.Regni. In aliquibus not.2.num.130. Surd.conſil.375.
num.15.lib.3.primogenituramq; à nobilibus ideò conſti-
tui optimè demonſtrat Excellentiſſimus Dom.Preſes Mo-
rot.conſil.99.num.17.Hac ratione fœminas,ac filias pro-
prias,tanquam ſuæ familiæ nomen in alienam transferen-
tes à teſtatoribus excludi; eademque Eccleſiaſticis, & Re-
ligioſis perſonis iura fideicommiſſi,& primogeniturę pro-
hiberi,defendit Didac. variar.reſolut. lib.1.cap.19.nu.11.
quem ſequitur D.Præſes Menoch.de præſumpt.lib.4.cap.
82.num.45.& cap.88.num.5.& hac ratione a Maioratus,
& Primogenituræ ſucceſſione Monaſterium excludi, dicit
Ioan.Guttierez.Canonicar.qq.c.32. nu.29. & 30. Hancq;
ſolam ob conſiderationem diligenter a teſtatoribus mul-
tis in iſtis perpetuandis maioratibus,& fideicommiſſis pro
uideri ſolet,vt nullo de agnatione ſua maſculo,qui nomen,
arma domus ferre poſſit, ſuper exiſtente,alterius familiæ,
& ſanguinis, etiam ad ſucceſſionem aliquis euocetur, qui
nomen,atq;inſignia teſtatoris aſſumendo, extinguendam,
ac moribundam familiam reuiuiſcat,atq; agnationem re-
præſentet;qua in re pluribus cautelis,& priuationibus hę-
reditatum teſtatores vtuntur,ne ab hæredibus hac ſua vo-
luntate fruſtrentur; multique ſunt, qui nec commixtione
armorum vtriuſque familiæ contenti ſunt, ſed volunt ſuc-
ceſſores ſimplicia deferre ſuæ domus ſtemmata, & ſolo,ac
ſimplici ſuæ familiæ cognomine vti; quorum pręcepta ſũt
ad vnguem ſeruanda,& vti leges teſtamentariæ cuſtodien-
da, prout omnes vno ore Doctores admittunt, vt plenè
colligimus ex traditis per Dom.meum in deciſ.270.& plu
res ad propoſitum noſtrum facienter conſiderationes,
multaque huiuſce rei exempla profert vir doctiſſimus Lu-
douic.Molina,de primogen.lib.2.cap.14. qui num.5. dicit
hoc eſſe ſucceſſoribus in maioratus fundatione perpetuò
4 præcipiendum. Imò hoc onus deferendi nomen, † & ar-
ma fundatoris, ſine vlla expreſſa iuſſione, ipſo iure in pri-
mogenituræ ſucceſſores particulariter deſcendere, ex an-
tiqua Galliæ, & Hiſpaniæ, conſuetudine, idem author nu.
1.& 2.demonſtrat; Neque immeritò, quia gratitudinem
quandam erga teſtatores beneficium non minimum con-
ferentes demonſtrare vocati debent, quæ eò amplior red-
ditur, quando memoria, per nominis agnationiſq; aſſum-
ptionem perpetuatur; vt hic fieri poſſe pulchre oſtendit
Bal. in l.fi.in fi.num.2.C.pro ſoc.Hinc adoptiones & arro-
gationes introductæ, legitimationes uarijs modis inuentæ,
ſtatutorum ordinationes compoſitæ, ut familiarum me-
moria non deficiat,& per illegitimos,atque alterius agna-
tionis ſucceſſores,in alienas familias bona uunimè traſpor
tentur. Porrò iſtam fuiſſe teſtatoris noſtri uoluntatem in-
numera teſtamenti ſui loca demonſtrant, dum excluſis fi-
liabus, & uocatis maſculis primogenitis, & iuxta primo-
genituræ ordinem proximiores poſteas& antiquiorem de
domo ſua de Rotarijs uocauit, ac Rotariorum nomen tot
in locis repetijt; Propterea prohibitionem alienationis fe-
cit, ad effectum ut in familia ſua bona in perpetuum con-
ſeruarentur;& ſi bona illa uetuit alienari, ne propriam fa-
miliam exirent,ſed inter maſculos agnationis in infinitum
conſeruarentur;quid dixiſſet, ſi præuidiſſet non ſolū bona,
ſed & proprium,atq; antiquum, illuſtreq; ſuæ familiæ co-
gnomen,in alienam familiam,extra patriam,ac ultra mõ-
tes traſportari? non ne heredes,& primogenitos iſtos om-
ni ſuę hæreditaris emolumento priuaſſet, atq; a bonorum
ſuorum poſſeſſione penitus excluſiſſet,quemadmodum,&
ipſi beneficij immemores teſtatoris,& benefactoris ſui me
moriam eiecerant?

Hanc igitur teſtatoris uoluntatem cùm non adimpleue
rit,ſed ſubuerterit,per aſſumptionem alterius cognominis
iſte,qui ſub prætextu primogenituræ ſuccedere cupit, erit
5 excludendus,quia teſtatoris voluntas eſt ad vnguem † ſer
uanda,quæ altera lex eſt, & tanquā Regina dominatur, §.
diſponat, auth.de empt.l.in conditionibus,D.de condit.&
demonſtr. & illi obijci poteſt, quod non habet qualitates
requiſitas,vt admitti ad primogenituræ ſucceſſionem poſ-
ſit,cùm in alienam migrauerit familiam, & ſpreta aui pa-
terni hereditate,materni generis auitam habere maluerit
& ceſſante ratione diſpoſitionis D.Ioannis,qui voluit,ideò
primogenitos ſuæ familiæ ſuccedere,vt illam conſeruarent
quæ impleri per actorem non poteſt, ceſſare etiam debet
ipſa diſpoſitio fauore illius actoris,l.adigere, §.quāuis de
iur.patr.l.4.§.toties de dam.inf.c.cū ceſſante, de appell. &
hæc voluntas teſtatoris,adeò clara,& manifeſta eſt, vt per
eam poſſumus inducere expreſſam prohibitione ſuccedēdi
iſto caſu,vt in propoſito ſcribit Molina de primog.lib.1.c.
4.n.24.& lib.2.c.14.n.46.& iſtam voluntatem ſeruandam
pręfatur Cęphal.d.cõſ.251.n.20.prout & per cõtrauentio
nē priuationem induci infra docebimus.Accedat indecens
6 eſſe primogenito hæredi dimittere † nomen, & arma ſuæ
familiæ. Rip.in rub.de ſecund.nupt.num.12.Alber.in pro-
hem.Digeſtor.§.diſcipuli,quos ſequitur Melch. Palaez. in
tract.Maioratu.par.2.quæſt.4.illat.8.in fin.& in hanc con-
cluſionem facilè Iudex cauſæ condeſcendere poteſt, qui
ſequi debet mentem teſtatoris, vt canis leporem, qui
teſta-

Digitized by Google

teſtator veriſimiliter interrogatus ita reſpondiſſe ne fami-
liæ ſuæ nomen deperiret. Gloſ.fin.in l.tale pactum.§.final.
D.de pact.

In ſecundo verò capite pariter concludebatur, per ceſ-
ſionem factam illum remanere priuatũ iure petendi iſta
7 bona; quo iure cum ſemel ſe ipſum ſpoliauerit, † non po-
teſt poſtea ad idem habere regreſſum, ſtãte præſertim iu-
ramento, de quo in actibus ceſſionis, ad notata in c.quam-
uis, de pac.lib.6.& cap.cum contingat. de iureiur. vnde in
text.c.quàm periculoſum.7.quæſt.1. vbi de iſta primoge-
nituræ ceſſione tractatur, datur conſilium, vt non fiat re-
nunciatio, quia facta tenet, & non poteſt poſtea reuocari,
& repudiatio iuris extinguit, omne ius, quod in primoge-
nitura renuncians habere potuiſſet, vt dicit Oldr.conſ.94.
num.15. Ex multis autem ceſſionem iſtam cedenti præiu-
dicialem eſſe demoſtrabatur; primò, quia per eam dupli-
ci modo contrauenit diſpoſitioni teſtatoris alienando cõ-
tra expreſſam prohibitionem, ſecundo ſubuertendo ordi-
nem primogenituræ; cum enim teſtator alienationem
prohibuerit ad effectum, vt bona ad primogenitum; vel
iura primogenituræ habentem deſcenderent, vt ipſe dicit
in teſtamento, alienationis caſus compræhendit etiam fi-
lium teſtatoris, qui poſt alios veniret; & illa verba, cum
ſint replicata, magis enixam voluntatem demõſtrant. leg.
8 baliſta.D.ad S.C.Trebellian.& per illam † ceſſionem, quã-
tum in eo fuit, primogenitus dicitur alienaſſe. Gloſ.in leg.
1.C.de pact.Soc.conſil.230.num.3.lib.2.Aret.conſ.18.nu.
3.& ſeq. Vlteriùs, & ſecundo loco, cum teſtator vocauerit
filios, & indè alios deſcendentes à fratre, poſtea antiquio-
9 rem de familia, ſemper ſeruato ordine primogenituræ, qui
ita regulatur, vt primò veniant primogenitus, & tota eius
linea, indè ſecundogenitus, & eiuſdem linea, poſteà tertio-
genitus, & eius linea, & ſic deinceps.argum. cap.1. de nat.
ſucceſſ.feu.Dec.conſil.9.nu.3 & ſeq.Didac.pract.qq.capit.
38.Molin.lib.3.cap.6. & c.7. in princip.& ita concludunt
omnes illi Doctores, qui in anticipi illa quæſtione de pa-
truo, & nepote, ad fauoré nepotis concludunt, & in ſpecie
Andr.de Iſer in cap.1.§.hoc quoque col.11.de ſucceſſ. feu.
Franc.Milanenſ.deciſ.9.nu.1.lib.2. & ſic gradatim omnes
vocantur, iuxta l.cũ ita.§.in fideicommiſſo, de legat.2. au-
thent.hoc amplius, C.de fideicommiſſa. Bald.in l.tutela. §.
ſi duo.de legit.tutel.Ruin.conſil.13.nu.14.lib.1.Surd.cõſ.
403.nu.17. lib.3. & ſic deſcendit ſucceſſio in hac vocatio-
ne, de primogenito in primogenitum, & de maiori in ma-
iorem. Alc.conſil.208.nu.10.tom.3.lib.9.Cell.Vgo conſil.
120.nu.14.Rota in nouiſſimis.deciſ.209.nu.1.par.2. Vn-
de ſolet reprobari opinio Bal.qui in c.1.in fin.de fil.nat.ex
10 matrim.ad morgan. contrac. dicebat † deficiente primo-
genito non fieri locum ſecũdogenito, ſed extingui pri.mo-
genituram, prout illum reprehendit Alba conſil.382. nu.
67.& 72.lib.2.& latius conſil.383. & Zaſium idem tenen-
tem conſil.8.reprobat Riminal.iun.conſil.544. num.215.
quamuis cum Baldo tranſierit, illo non citato, Senatus Pa-
riſienſ.apud Papon. Areſt.lib.21.tit.5. Areſt.1. & ideo ne-
pos ex ſecũdogenito excludere filium teſtatoris tertioge-
nitum. Aret.conſil.164.Abb.conſil.85.libr.1. Tiraquel. de
iur.primogen.q.40.num.7.Menoch.conſil.211.& conſilio
981.numer.7. Et quamuis idem Menoch. in illis conſilijs
conſuluerit contra ſecundogenitum; tamen, quando illa
qualitas primogeniti, deficiente linea primi, poteſt verifi-
cari in ſecundogenito, tenet expreſsè, quod admittatur ad
primogenituram, prout etiam conſil.220.numero 121.&
ſeqq.poſt Alciat. in lege proximus, de verborum ſignific.
& conſilio 560. & 594. numero 2. & in primogenitura,
poſt primogenitum, vocantur ſemper deſcendentes ab
eo, ordine ſucceſſiuo. Grat.conſil.6.nu.26. Ad quem ordi
nem reſpexit teſtator, dum non ſolum vocauit primoge-
nitum, ſed etiam iura primogenituræ tenentem. Ordinem
itaque iſtum à teſtatorem ordinatum, per ceſſionem fa-
ctã tertiogenito, non potuit habens iura primogeniti ſub-
uertere, excludendo ſecundogenitum, qui ante tertiogeni-
11 tum vocatur: quia ordo à teſtatore præſcriptus † eſt om-
ninò ſeruandus, nec alterari poteſt à fideicommiſſario ad
notat.in l.fin.C.de verb.ſignif.Menoch.conſil.220. per to-
tum. Iaſ.in l.poſt mortem.num.3.C.de fideicommiſſ.Celſ.
Vgo.dict.conſil.120.num.75.& ſeq.poſſet enim ceſſio, ſeu
donatio primogenituræ fieri in perſonam illius, qui poſt
cedentem immediatè ſuccedit, non autem in perſonam vl-
terioris. dict.cap.quàm periculoſum Doctor.in cap.licet.
extra, de voto, & poſt multos Anton. Gomeſ.in l.40. Tau-
ri.num.70.ſicuti nec pater ipſe teſtãdo, poſt ius quæſitum
eundem ordinem ſubuertere poſſet, etiam Principis acce-
dente conſenſu, vt per Tiraquell.latè, de primogen.quæſt.
21.Peregr.de fideicomm.artic.11.num.107.ex ratione, de
qua per Clar.in §.feudum.quæſt.40.col.2. Mozz. de feud.
tit.de matr.feu.num.81.Pariſ.161.nu.39.& ſeq.Dec.conſ.
184.num.15.Caſtr.conſil.207.ver.hoc tamen, lib.2.Io.de
Anan.de feud.alien.num.11.& 12. & cenſebat in facti cõ-
☞ tingentia Senatus, vt ſuo loco dicemus. Imò ſicuti pri-
mogenitus, quicquam moliri non poteſt in præiudicium
filiorum quibus ex ordine illo ius eſt quæſitum, vt docet
Menoch.d.conſil.211.num 15.poſt Bald.conſil.389. libr.
2. & alios, quos plenius inducit numero 48.ita nec poterit
efficere, vt vocatus in defectum filiorum excludatur, con-
tra mentem teſtatoris. leg.ex facto, §.ſi quis autem. D.ad
Trebell.Bald.conſ.275.lib.2. Menoch.dict.conſil.221.nu.
28.& conſil.220.nu.116.poſt dicta per eum in conſil.97.
alioquin eſſet ſubuertere teſtatorum voluntatem; cui Prin
12 ceps, & † Pontifex ipſe non poſſunt, etiam per diſpenſa-
tionem derogare, quando diſpoſitio eius eſt clara. Crauet.
conſilio 296.& 669. Did.Vaſq.& alij, quos ſequitur Surd.
conſil.103.num.24.Mant.de coniect.vltim.volunt. lib.11.
tit.12.num.32.idem D.Menoch. lib.4. præſumpt.cap.79.
num.23.Sim.de Præt.de interpret.vltim.volunt.lib.1.dub.
3.ſolut.13.num.18.faciunt ea, quæ Doctores dicunt, de fi-
deicõmiſſo, & de feudo, quod in remotiorem tranſferri non
poſſunt, prout cumulatiſſimè comprobat Menoch.d.conſ.
211.num.112.& 134.Surd.conſil.247.num.15.& dixi in-
fra q.vlt.hoc libro.

Et vltra quòd, per ipſam ceſſionem amiſit cedés omne
13 ius, vt ſupra dixi, per iſtas contrauentiones † debet priua-
ri omni ſucceſſione, quæ illi in bonis primogenituræ com-
petere poſſet, prout in ſpecie voluit Molina de primogen.
lib.2.cap.14.num.10.& hoc habet locum, etiam quòd de
priuatione teſtator non fuerit loquutus, auth.hoc amplius
C.de fideicommiſſ.iuncto, §.ſi quis autem nõ implens. Au-
thent.de hæred.& falcid. quòd iure Codicis primæuo ma-
iori cum rigore decretum fuerat in l.fi.C.de fideicommiſſ.
dum diſponebatur, vt hęreditate teſtatoris priuaretur, qui
illius iudicio minimè paruiſſet: & iure antiquo Digeſtorũ
contraueniens voluntati teſtatoris efficiebatur indignus
ſua hæreditate, l.poſt legatum.D.de his, quibus, vt indign.
c.ex eo.de reg.iur.lib.6.Crauett.conſ.1.num.3. Pariſ.conſ.
19.num.55.& conſil.15.lib.2.qui in primogenitura id ex-
preſsè defendit num.131.poſt Gloſ.& Doctor. in c. licet,
de voto, & in d.auth.hoc amplius, vbi Bal nu.7.& ſequitur
Peregr.d.art.11.nu.121.& quatenus dubium aliquod ori-
ri poſſet, an ex tacito iudicio teſtatoris, id verum eſſe
poſſit, & an hæc procedant, nulla præcedente monitio-
14 ne, vel declaratione Iudicis, quia pœna priuationis rigo-

roſa dicitur, ceſſat omne dubium; quia, vt ſupra dicebam,
veriſimilitudo coarctata inducit expreſſam prohibitionē,
& in expreſſa prohibitione non requiritur monitio, de qua
in tex. d. auth. hoc amplius, & ample reſpōdetur per Pariſ.
d. conſil. 19. nu. 190. & 197. quem per omnia ſequitur De-
cian. conſil. 2. num. 148. & 149. libr. 2. & dicta monitio ha-
bet locum in ſolutione legati, non quando contrauenitur
diſpoſitioni teſtatoris, quia illa in rę contemptus attendi-
tur. Bart. in l. ſtipulatio iſta. §. alteri. D. de verb. obligat. &
in extraneo id etiam locum haberet, ſecundum vnam opi-
nionem, de qua per Didac. Spinu. in Speculo teſtament.
Gloſ. 28. num. 67. quæ tamen controuerſa eſt apud Purpu-
rat. conſ. 482. lib. 2. & apud Hieronymum Ceuallos in pra-
cticis qq. ſeu Speculo cōmun. opin. contr. commun. q. 716.
15 & † cum iſta opinione, quod per contrauentionem indu-
catur priuatio, tranſiuit Senatus, me referente, in quæſtio-
ne ardua Periluſtrium Dominorum de Caretis Caſalé-
ſibus, quę fuit coram toto Senatu diſputata, & deciſa anno
1603. menſis Maij, de qua dicemus libro 2. prout, & per
Rotam Romanam, in eadem cauſa prius fuerat determi-
natum, vſque de anno 1588. 15. Februarij, in qua conſul-
uerunt Surd. d. conſil. 403. & Menoch. conſil. 442. qui pa-
rificant caſum contrauentionis, & caſum mortis, prout, &
parificantur per Honded. conſilio 72. num. 35. & pluribus
ſequent. & conſiderationes factæ per Menochium, & Sur-
dum in cauſa prędicta ſunt multum attendendę, quia con-
ferunt caſui noſtro: & hæc concluſio eſt firmiſſima, & con-
trouentio iſta adeo odioſa eſt, vt per illam aliqui volue-
rint, etiam deſcendentibus præiudicari, tamquam ab infe-
cta radice venientibus. Bart. in l. 2. §. videndum. D. ad Ter-
tull. Bald. in l. maximum vitium. C. de lib. præter. Decian.
conſilio 589. num. 6. Surd. deciſ. 41. num. 7. & conſilio 83.
num. 18.

Reſtat nunc reſpondere ad quædam, quæ per Dom. a-
ctorem in actis deducebantur; ex quibus prætendebat, nō
ſolum non eſſe per ceſſionem, & alia ſupraſcripta exclu-
ſum; quinimò ad recuperationem omnium iurium, ſi quæ
amiſſa forent per actus præiudiciales, per eum factos, ad-
mittendum. Et primò, ad aſſumptionem alterius cogno-
minis dicebatur, illam non ex ſuo, ſed ex patris facto pro-
diſſe, contra quod repudiata ſaltem patris hæreditate ve-
nire poterat, ad notata in leg. cùm matre. Cod. de rei vindi-
16 cat. cùm nec pater † illi præiudicium aliquod in primoge-
nitura, cuius ius in ſpe, ante Roberti, aui, & Alfonſi patris
mortem competebat, facere potuerat, quamuis idem Al-
fonſus nullam ſucceſſionem realiter, & cum effectu adhuc
viuente Roberto patre obtinuiſſet, vt poſt Oldrad. Albe-
ric. Tiraquell. & alios multos voluit Molina de primogen.
libr. 3. cap. 6. num. 37. quem ſequitur Peregr. conſil. 39. nu.
11. in fin. Didac. pract. cap. 38. num. 12. Natt. conſil. 501.
num. 61. Bald. conſil. 357. column. 2. libro 1. & conſil. 331.
lib. 3. Menoch. dict. conſil. 442. num. 26. præſertim cum te-
ſtator in caſu iſto vocaſſet deſcendentes à primogenitis,
quæ vocatis ius tribuit irreuocabiliter nepotibus, qui per
illorum exiſtentiam, etiam circumſcripta illa Doctorum
opinione de patruo, & nepote, patruum ſuum excluderet,
qui non prius ad ſucceſſionem aſpirare poſſet, quàm extin
cta omni linea primogeniti, vt per eundem Molinam libr.
1. cap. 1. num. 17. & dict. cap. 6. nu. 29. & 31. & cap. 9. nu. 1.
Dec. conſil. 515. poſt princ. Grat. conſ. 6. n. 26. etiam quòd
in vita patris primogenitus eſſet mortuus, vt dicit Molina,
quia habitu ſtatim, poſt natiuitatem ius acquiritur.
17 Secūdò, pęnam priuationis † ex eo facto vti rigoroſam
induci non poſſe; cum iuſto errore ducti, tam pater, quàm
ipſe, ignorantes ius ſuum pacto illo matrimoniali acquie-
uerint; & illa pęna contrauentionis, non niſi dolo interue-
niente, & accedente aperto contemptu, non committeba-
tur: & quęlibet iuſta credulitas excuſat à pęna, vt in termi-
nis concludit Caputaquen. deciſ. 233. part. 1. Gabr. conſil.
90. nu. 25. & ſeq. lib. 2. & conſil. 119. lib. 1. Alba conſil. 97.
num. 35. Port. cōſil. 38. nu. 36. Honded. conſil. 58. num. 35.
& ſeq. Ruin. conſ. 118. num. 12. & conſ. 184. num. 10. lib. 2.
Corn. conſ. 94. nu. 3. lib. 3. Et non ſit ſine declaratione prę-
cedenti, vt per Ceualum, in tract. commun. contr. commun.
quæſt. 716. vbi refert duas opiniones, & in hac reſidet, &
illa pœna non poteſt ſucceſſoribus in omnē euentum prę-
18 iudicare, quia † excluſus per delictum regulariter non ſo-
let venientibus poſt eum, & vocatis, præiudicare. Bald. in l.
1. C. de his, quæ pęnę nom. nu. 10. & conſ. 329. lib. 2. Rolād.
conſ. 10. nu. 40. lib. 3. Natt. conſ. 470. nu. 13. imò eidē facto
poſſe per contrarium factum præiudicare, & aduerſus adi
tionem poſſe reſtitui, cum illo tempore fuerit minor, & lę-
ſus, & nunc eſſe paratum reaſſumere nomē familiæ de Ro-
tarijs, & relinquere arma, & cognomen de Breſſiù.

Tertiò, inhabilitatem illam propter mutationem nomi
nis in alienam familiam non poſſe opponi per D. conuen-
tum; quia eſt exceptio de iure tertij, prout, & ad tertium
ſpectaret opponere de nō facta aſſumptione armorum, &
nominis de Breſſiù, & de nō delatis armis ſimpliciter ſine
cōmixtione, nempè ad vocatos in caſum contrauentionis.

Ad caput verò ceſſionis dicebatur ſimiliter non exclu-
di, & quatenus primo loco excluſus eſſet, poſſe ius ſuū re-
cuperare; primò quia illa ceſſio erat nulla duplici ex capi-
tę, nempe, quia facta de iure non ſuo, ſecundo, quia facta
contra voluntatem teſtatoris; & quòd in primogenitura
19 † talis ceſſio nihil valeat, nec operetur. Natt. d. conſ. 501.
num. 61. & conſil. 502. nu. 42. qui conſuluit ſuper illa pri-
mogenitura Raconiſij, ſuper qua fuit multum diſputatum
Iacob. Beretta. conſil. 134. num. 13. Peregr. d. conſil. 39. nu.
28. Dec. conſil. 443. nu. 29. Tiraquell. de primogen. q. 29.
numer. 5. & propterea merito inſtante ipſo actore vocato
Henrico, ad cuius fauorem fuerat facta ceſſio, fuiſſe per
Senatum annullatam dictam ceſſionem, quæ in omnē ca-
ſum, nec filijs cedentis præiudicaſſet.

Secundò, quia dato, quòd ceſſio valida eſſet, poterat ip-
ſe D. Em. Filibertus, tamquam læſus enormiſſimè reſtitui,
20 prout in actis reſtitutionem † petierat, attenta minori æ-
tate: non obſtante iuramento, quod in lęſione enormiſſi-
ma non ſuffragatur, vt per D. meum deciſ. 165. nu. 6. & in
terminis iſtis, id videtur voluiſſe Anch. conſil. 339. in vltim.
dub. & in minore renūciante Mart. Laudenſ. de primogen.
quæſt. 23. Melch. Palaęz. in tract. maiorat. quæſt. 18. par. 3.
& in tranſactione tenent multi allegati per Berret. d. conſ.
134. n. 11. etiam quòd Principis authoritate foret confir-
mata.

Verùm, iſtis non obſtantibus, ergo dicebam in prædi-
cta cauſa non eſſe admittendum Dominum actorem ad
factam petitionem, & nullo modo ius illi competere
ad recuperationem iuri amiſſi propter illas contra-
uentiones, & ceſſionem factam; Sed pro vberiori con-
firmatione ſupraſcriptorum, & reſolutione illorum, quæ
motiuata fuerunt, eſt animaduertendum, quòd aſſum-
ptio cognominis, delatio armorum, & ceſſiones pro-
ceſſerunt tempore, quo Robertus viuus erat, & Alfon-
ſus primogenitus fuerat mortuus, quo tempore ius non
erat quæſitum, neque ipſi Alfonſo, neque filio ſuo, niſi
in quadam ſpe probabili, & certa nondum ad huc radica-
ta, & quod tempore ceſſionis extabat Dominus Lutius
Sylla ſecundogenitus, qui mortuo, poſtea patre Roberto
reperit ſe tempore mortis habilem, & vocatum, & qui ob
id

Digitized by Google

id ingreſſus eſt tenutam, & poſſeſſionem bonorum iſtius
primogenituræ; in qua adhuc hodie reperitur Perilluſtr.
Dom. Comes Renighaſchi eius filius. Ex quo præſuppoſi-
to, in facto vero, duæ oriuntur concluſiones de iure funda-
tiſſimę. Prima, quod, quando ſumus in hominis diſpoſitio-
21 ne, primogeniti † filius moriens viuente patre ius ſuum
non transfert ad filios, nec tranſmittit, ſed illud ius patri,
qui illum præcedit, relinquit; hæc eſt in illa controuerſa
quæſtione magis communis opinio ſcribentium, a qua li-
cet multi receſſerint, non erit tamen ab illa in iudicando
recedendum; & hanc concluſionem authoritatibus non
firmo, quia omnes Doctores allegatos reperies in proxi-
mè ſequenti quæſtione, & dico infra num. 29. Secunda eſt
concluſio, quod cum in iſta quæſtione, quando de pri-
mogenituræ conceſſione tractatur, tempus cadentis con-
ditionis ſit inſpiciendum, inhabilitas, & incapacitas vnius
ex vocatis facit locum ſequenti in gradu; quo ſemel ad-
miſſo, donec ipſe, & illius linea ſupereſt, non poteſt eſſe
locus iam excluſis; & eo tempore inhabilem, propter ceſ-
22 ſionem, reperiri cedentem. Quòd † tempus cadentis con-
ditionis ſit inſpiciendum, & tempus quo ſucceſſio defer-
tur, & vt rectius dicamus, tempus, quo primogenitura ad
effectum deducitur tenuerunt Alex. conſil. 123. numer. 2.
lib. 1. & conſil. 4. per totum lib. 4. Soc. ſen. conſil. 88. num.
1. lib. 3. Dec. d. conſil. 443. num. 13. & ſeq. Iacob. Beretta d.
conſ. 134. num. 22. Surd. conſil. 403. num 17. quemadmo-
dum, & in fideicommiſſis natiuitatem ſubſtitutorum om-
nes conſiderant, & in vtroque capite concludit Molina de
primogenit. lib. 3. cap. 10. & in terminis noſtris eleganter
23 Decian. conſil. 16. num. 33. lib. 4. habilitas † namque & in-
habilitas venientium inſpicitur eo tempore, quo actus in
effectum deducitur, l. in delictis, §. ſi damnum. D. de noxal.
l. 2. §. in filijs, D. de decur. Dec. conſil. 40. & in primogeni-
tura veniente ex diſpoſitione hominis id amplè compro-
bat Peregr. d. conſil. 39. num. 22. poſt Albam conſ. 60. nu.
9. quem ſequitur Roland. conſ. 39. num. 50. in fin. lib. 4. D.
Ozaſc. plene, & doctè in terminis primogenituræ, conſilio
71. per totum, & in ſpecie num. 15. & 16. Abb. conſil. 85.
Caſtr. conſil. 164. num. 7. Tiraq. d. quæſt. 40. numero 70. &
poſt Cæphal. in conſil. 590. Riminal. iun. conſil. 544. num.
225. & pluribus ſeq. vbi conſuluit contra Menoch. in dict.
conſ. 220. lib. 3. & in eodem caſu, ſuper quo ſcripſit Dec. d.
conſil. 16. & ad hoc tempus reſpexit Curt. iun. in ancipiti
illa controuerſia, vtrum admittatur natus tempore teſta-
menti, an tempore purificatæ conditionis, conciliando di-
cta Interpretum, conſil. 57. & 58. quem ſequitur Rimin. d.
conſil. 544. numer. 118. Quòd vnius vocati inhabilitas fa-
24 ciat locum † ſequenti in gradu, hoc eſt expeditum, ex re-
gula ordinis primogenituræ, de qua ſupra dixi in ſecundò
capite; & quia per repudiationem primogeniti ſtatim fit
locus ſecundogenito, tanquam ſi per mortē ſucceſſio eſſet
delata. Oldrad. d. conſil. 94. nu. 15. Decian. d. conſ. 16. n. 12.
& 13. & ſicut tempore mortis nullo exiſtēte primogenito,
vel ab eo deſcendente venit ſecūdogenitus ſtatim, quia ius
25 primogenituræ non poteſt † ſtare in pēdenti, nec quidem
momento, l. fin. in ñ. vbi Alber. D. commun. præd. & ille, qui
prius erat ſecundogenitus efficitur primogenitus, vt dicit
Surd. d. conſil. 403. nu. 17. Iacob. à Saa. de primogen. n. 37.
Molina. d. lib. 3. cap. 10. ita cum tempore ceſſionis, quæ nō
parit effectum, niſi tempore mortis Roberti, reperiatur ſe-
cūdogenitus vocatus etiam a teſtatore nullo exiſtente, qui
eum excludat, admittetur ad primogeniturā iſte ſecundo-
genitus, qui per mortem admiſſus fuiſſet, quia in eius per-
ſonam verificatur illo tempore qualitas, quæ à teſtatore
deſideratur, vt in terminis pulchrè notat Alba. d. conſil. 60.
num. 12. & conſil. 382. num. 68, libro 2. Roland. conſil. 39.
num. 40. libro 4. Menoch. conſil. 211. numero 93. & conſil.
220. numero 59. & ſequent. Ozaſ. dict. conſil. 71. nu. 15. &
ad rem iſtam conferunt, quæ tradit Modernus Pariſienſ. in
conſuetud. Pariſ. §. 10. num. 29. quem refert, & ſequitur Pa-
laez. de maioratu, part. 2. q. 4. illat. 3. in fi. quòd ſi primoge-
nitus renunciet primogenituræ viuente patre, illa renun-
ciatio facit, vt tempore mortis patris ſecundogenitus, vel
is qui eo tempore reperitur antiquior habere debeat pri-
mogenituram.

26 Ratio eſt, quia dignitas, † quæ ab indigno recedit, ap-
plicatur proximiori gradui. l. 3. §. emancipati de bon. poſſ.
contra tab. cap. licet. de voto. Andr. & Card in titul. quæ fu.
pri. cau. benef. amitten. Corſet. in tract. de poteſt. Reg. quæ-
ſtion. 74. Bellamera. conſil. 33. & in repudiatione id volue-
runt in terminis Ancharan. conſil. 27. Roman. conſil. 438.
Barbat. conſil. 27. lib. 1. conſil. 18. lib. 2. Soc. conſil. 113. lib.
1. Ruin. conſil. 119. num. 14. lib. 2. Bertr. conſil. 23. num. 9.
lib. 4. Bald. in l. ſi quis prioris, C. de ſecund. nupt. Oldrad.
conſil. 94. colum. 6. in princip. Non enim conſideratur ius
ex poſt facto ſuperueniens, ſed illud quod tempore ve-
nientis caſus ſuccedit, Bal. in l. precibus, nu. 6. C. de impub.
ſubſtitut.

Vndè, cum tempore iſto nepos ex proprio facto duplici
iure excluſus reperiatur, non poteſt ipſe obtinere poſſeſſio
nem bonorum, & illam rectè apprehendit patruus; quo ſe-
27 mel admiſſo non eſt poſtea locus † recuperationi, & ſub-
intrationi, per excluſum, neque per deſcendentes ab eo,
Afflict. in cap. 1. §. præterea n. 95. quæ fu. priu. cau. beneſ. a-
mitten. Gig. de crim. læſæ Maieſt. lib. 2. q. 21. Doctores, in
d. Auth. hoc amplius, aliàs ſubuerterentur omnia fideicom
miſſa, & rerum dominia eſſent ſemper in incerto, vt benè
conſiderat Molina d. cap. 10. num. 7. & 11. & nu. 38. & ſeq.
& ſemel excluſus durat perpetuo excluſus, vt in ſimili de
ſecundogenito admiſſo, propter primi rebellionem, & po-
ſtea per Principem reſtituto, dicit Vincent. de Franch. de-
ciſ. 213. num. 3. lib. 1. nec vlterius admittitur, niſi ceſſante
linea admiſſi, etiam quod ceſſaret cauſa excluſionis, per
text. in cap. 1. §. quin etiam. Epiſcop. vel Abba. & ibi om-
nes Menoch. dicto conſil. 211. & conſ. 220. circa fin. Quam
regulam excluſionis in materia noſtra latè examinat Mo-
lina lib. 1. cap. 6. num. 22. poſt Caſtr. conſil. 164. lib. 2. Lud.
Bologn. conſil. 62. Pariſ. conſ. 72. numer. 100. & ſeq. lib. 4. &
ex ea ad propoſitum noſtrum infert Did. a Spinu. in Spec.
teſtament. Gloſ. 19. tit. de maiorita. & eius fundat. quòd ſi
fuerit renunciatum maioratui per primogenitum, & indè
alius occupauit lineam ſuccedendi, per quam excluſit re-
nunciantem, linea ſemel occupata ſemper eſt continuan-
da, & perpetuanda in omnes illius deſcendentes.

Quod tanto magis locum obtinere debet, quia Dom.
Lucius Sylla ſecundogenitus intrauit poſſeſſionem, & il-
lam retinuit, quam capere poterat tempore mortis pa-
28 tris, tamquam purificata in eum conditione, ſine † vlla
declaratione, vt latè per Anton. Gomeſ. in l. 40. Tauri, nu.
38. Gabriell. conſ. 122. num. 1. lib. 1. & ad iſtam poſſeſſio-
nem in noſtris terminis conſiderationem non leuem ha-
buit Decian. conſil. 443. Loffred. conſil. 14. num. 12. Caſ-
ſan. conſil 53. colum. 12. Anchar. conſ. 82. quia illa inducit
obſeruantiam, & interpretationem dubiæ voluntatis te-
ſtatoris. Viu. deciſ. 484. num. 8. & generalis eſt diſtinctio in
illa quæſtione patrui, & nepotis, pro conciliatione opinio-
29 num, quòd, vel pater nepotis nunquam † fuit adeptus
poſſeſſionem primogenituræ, & tunc patruus admittatur
excluſo nepote, aut primogenitus fuit in poſſeſſione bo-
norum, & in illius perſona ſucceſſio eſt conſummata, &

tunc

Digitized by Google

tunc illa ſucceſſio in linea illius primogeniti conſeruabitur, & nepos patruum excludet; ita poſt Bald.Caſtr.Dec. Grat.Præpoſit.Afflict.Socin. Vaſqu.Peralt. Molin. & alios tradit Menoch.conſil.981.numero 10. 11. & ſequent.vbi conſuluit fauore nepotis admiſſo patre,& conſil.442. nu. 10.& conſil.886.num.7.& 16.Gabr.conſil.107.num.6.& ſequent.libro 1.Berretta conſil.134.num.27. Surdus dict. conſil.403.num. 16.& 34. Intrigliol.de feud.art.36. num. 193.Viu.opin.539. Capriol.de ſucceſſion.ab inteſtat. lib. 1.num.628.Didac.a Spinu.dict.Gloſ.19.num.64.& ſeqq. Anton.Gamma.deciſion.354. num.6. & hoc in caſu ceſſat opinio tenentium contra patruum.Decian.omninò videndus dict.conſil.16.numer.44. vbi pulchrè ad rem noſtram loquitur,prout etiam Peregrin.conſil.39.num.28. & ideò idem Decian.in dict. conſil.16. num.16. verſic.non obſtat quintum dicit multùm intereſſe,an conditio ſucceſſioni adiecta euenerit mortuo primogenito, aut viuo.& propterea in caſu noſtro ſemper punctus quæſtionis in eo verſatur, an iſta primogenitura principium habuerit in perſona Roberti, vel filiorum; nam ſi habet initium in perſona Roberti, fortè dici poſſet, quòd filius primogenitus, licet præmortuus, habuiſſet ius certum, quod poſteà potuit in filium primogenitum illius tranſmittere; ſed ſi primogenitura non incipit niſi in filijs Roberti, quod verius eſt, tunc per mortem Roberti cadit conditio, & primogenitura ad effectum deducitur eo tempore, & ſic filius præmortuus nullum ius habuit, quod potuerit in filium tráſmittere, ſed D. L. Sylla ſecundogenitus primogenituram obtinebit, & hæc ſola ratio, omnibus pręterniſſis, poterit Iudices inducere tutò, & ſecurè ad excluſionem nepotis.

Iſtis ſic præmiſſis, Non obſtãt motiua,nam ad primum dicitur,quod verum eſt iſtum Dom. Emil. Filibertum habere potuiſſe quoddam ius in ſpe probabili, ſed non tam benè radicatum, propter non adeptam poſſeſſionem bonorum à patre,quin aliquo ſui facto ſaltem potuerit amiſiſſe; Ideò per aſſumptionem alterius cognominis,per ceſſionẽ,& per tot contrauentiones ſuperius examinatas non poteſt illud retinere,& facilius potuit remittere; & opinio Doctorum, pro contraria allegata, vltra quod eſt controuerſa, vt patet ex ſupra proximè ſcriptis, non erit recipienda,quando tempore conditionis aduenientis ille, qui ſuccedere debet non poteſt ex facto,& culpa ſua. Et vlterius ipſe nullum ius habuit; quia tempore, quo viuebat Robertus, non tenebat bona, tanquam primogenitus, ſed tanquam filius vocatus à patre, & in quo, cum eſſet viuicus, non dabatur gradus primogeniture, nam a teſtatore fuerunt vocati deſcendentes ad primogenituram, qui ſunt deſcendentes Roberti; & cum non fuerit aperta primogenitura, niſi tempore mortis illius, venire debent bona ad eum,qui illo tempore verè, & non fictè primogenitus eſt, & in eo verificantur verba teſtatoris, qui vocauit eo caſu filium iura primogenituræ habentem, & locum primogenituræ tenentem; quæ verba non poſſunt verificari in nepote ex filio teſtatoris iam præmortuo.

Ad ſecundum, quòd pęna priuationis, vti rigoroſa non ſit attendenda,& dolum requiri,& per errorem cẽſeri pręiudicatum. Reſpondetur, primò non conſtare de iſto errore, & ignorantia; & alleganti probationem incumbere; ſecundò, in re tàm clara,& aperta,non admitti allegationem ignorantiæ, quæ conſiſtit in facto: Tertiò, quia dolus ſatis reſultat ex eo, quod eſt factum contra voluntatem teſtatoris. Aym.conſil.100. numer.9.nec credulitas ſuper errore hoc caſu excuſat, per eundem Crauett. conſil.193. ſedmagis conſideratur contemptus, qui in re hac ſemper attenditur, vt ſupra dixi,& ideò non procedunt dicta per Caputaquen. & alios, quia loquuntur de ambiguitate iuſta, & rationabili, prout in caſu Caputaquenſis tribuebat excuſationem ambigua voluntas teſtatoris, de qua ibi agebatur. Et potuiſſe in hoc præiudicare ſuis ſucceſſoribus D.actorem,quia ipſe ſe fecit indignum,facto ſuo proprio, & culpa; Nec reſtitutioni prætextu minoris ætatis eſſe lo-
30 cum, quia nulla poteſt probari læſio quæ † cùm minori ætate requiritur, vt in aditione hæreditatis, & ſimilibus actis, ex magis communi Doctorum opinione, comprobat D.Præſes Morot.conſ.30.& 77. quicquid ſcripſerit Ioann. Butrigar. & poſt eum Sfort. Odd.de reſtitut.part.1.q.36. art.6.per text.in l.ait prætor,§.non ſolum, D.de minor.& contra Sfort.cenſuit Senatus,me referente;cum nulla lęſio poſſit probari,iure non quæſito,neque a patre tranſmiſſo, & per ea,quæ infra etiam dicentur.

Ad tertium, quod iſta exceptio non delationis armorum, & cognominis eſſet de iure tertij. Reſpondebam ex
31 traditis per D.meum deciſ.4. part.1. quòd illa † exceptio admittitur duobus in caſibus,primo, quando eſt excluſiua iuris agentis; ſecundo, quando intereſt opponenti hoc, vel illud non fieri, nam voces illorum, quorum intereſt, ſemper ſunt audiendæ, hic autem multum intereſt D.conuento, vt bona iſta primogenituræ non perueniant in eum, qui contra voluntatem teſtatoris nomen familiæ non repræſentat,& ſua intereſt voluntatem, & mentem defuncti plenè obſeruari: prout in hærede hoc eſſe verum comprobant Socin.in l.quibus diebus,§.fin.n.9.ff.de cond. & dem. Emanu.a Coſta Selecta.interpret.lib.2.c.20.n.1.

Minus obſtant, quæ contra ceſſionem adducebantur, quod illa nulla fuerit declarata per Senatum: quæ ſententia omnia in priſtinum reſtituit,ac ſi non eſſet facta.Nam verum eſt, ceſſionem illam eſſe nullam. Primò, quia ipſe D.Em.Filibertus cedens nullum ius habebat, quod cedere poſſet: ſecundò, quia illa ceſſio non poterat excludere ſecundogenitum, & admittere tertiogenitum, ſubuertendo ordinem primogenituræ,vt ſupra dixi; & ideò reſpectu ſecundogeniti erat nulla, & inualida, ſed reſpectu cedentis non eſt dubium, quin ſit validiſſima, & quin per eam ipſe ſe excluſerit,& admiſerit ſecundogenitum,vti vocatum, & ſequentem in ordine ſucceſſionis,quicquid enim aliqui voluerint, quod iuri primogenituræ renunciari non poſſit, †
32 verior,& receptior opinio eſt in contrarium,imò,& donari,& vendi poſſe,ita Glo.& ibi Anch.& alij Canoniſtæ, per illum text.in c.licet,de voto,& in c.quam periculoſum. 7. quæſt.1. Molina.lib.1.cap.6.num.44.Didac.a Spinu.de teſtament.gloſ.19.numero 62.& 63. Gomeſ.in dict.leg.40. Tauri.num.70.P.Gregor.de republ.lib.7.cap.10.num.18. idque omnes illi Doctores,qui ad fauorem nepotis contra patruum ſcripſerunt ſine difficultate admittunt, per text. in l.1. C.de pact.in l.3.§.fin.& l.4. D.de aſſignand.libert.l. parentibus, C.de inoſſicioſ.teſtament.quæ iura inducit, & ponderat Greg.d.loco.& tex.in d.cap.quam periculoſum, refert exemplum ceſſionis, quod refertur in Geneſi de primogenitura Eſau, qui illam ceſſit, etiam pro minima re, fratri ſuo Iacob, & habemus notabile exemplum iſtius ceſſionis primogenituræ inter filios Caroli Magni, Bernardum, & Ludouicum, facta ceſſione per Pipinum, Italiam recipiendo, vt refert idem Gregor. ſic hæreditas renunciari,& ius hæreditarium cedi, & vendi poteſt, tot.tit.
33 de hæredit.vel act. vend. Item ſpes,& ius † in ſpe cedi poteſt.l.ſpem. C.de donat.Bartol.in l.fin.de adminiſtr.tutor. quod declarat Ruin.conſil.98.num.15.lib.1.& licet ius ætatis cedi non poſſit, vt dicit Bald.in l.cum antiquioribus, colum 6.C.de iur.delib.tamen poteſt cedi emolumẽtum,

quod

Digitized by Google

quod propter ætatem, quiſ conquitur, quia eſt ius cor-
porale. Item iuri nondum delat poteſt pacto renunciari.
l. 1. C. de pact. & ibi Glo. ordinar. Doct. nec eſt, quod di-
catur, pactum iſtud, ſeu ceſſionē eſſe de futura ſucceſſio-
ne, quia non fit de viuentis hæreditatę, ſed dę hæreditate
fundatoris, qui mortuus eſt. Arg. in l. ſtipulatio hoc modo
D. de verb. obligat. Alex. in l. qd Romæ. §. fin. n. 57. eo. tit.
Coſta, & Molina, quos ſequitur Didac. vbi ſupra. Et quã-
uis Peregrin. conſ. 39. numer. 2 dixerit ius illud cedi non
poſſe, ſed renunciari, idem eſt in effectu renunciatio,
quod ceſſio. Immo ex ſola taciturnitate induci renun-
ciationem, quando filius primogeniti paſſus eſt ſecun-
dogenitum poſſidere, vt in noſtro caſu, voluit Afflict. in
titul. de ſucceſſ. feud. in princ. numer. 102. quia tunc filius
ille habetur pro mortuo ciuiliter. Benedict. in capit. Ray-
nutius. in verbo, in eodem teſt. primo, num. 156. verſ. &
idem eſſet. Et omnes Doctores, qui tenuerunt contrariam
34 partem, dicunt in † præiudicium cedentis valere ceſſionē,
licet nō ſubſiſtere in præiudiciū illius, qui venit poſt eū,
ita in terminis declarat Dec. d. cōſ. 443. n. 29. & ſequitur
Tiraquell. de primogen. q. 29. n. dicens non valere ceſſio
nem in præiudicium ſecundogeniti, & ita loquitur Berret.
in d. conſ. 134. Honded. conſ. 72. 50. & ſeq. Anto. Galcat.
Maluaſ. conſ. 22. nu. 103. poſt tex. in diſput. quæ incipit
Sigiſmūdus. in 3. dubio verſ. modo venio. Iaſ. in l. is poteſt
col. 5. D. de acq. hęred. & ita ſe ſum declarat Nat. in dict.
conſ. 501. & conſ. 502. n. 43. præter iſtud ius, quod quæſi-
tum fuit ſecundogenito, non habetur ratio de filijs ceden-
tis. Lud. Bologne. cōſ. 9. n. 34. per tex. in l. 1. §. aſſignare. D.
de aſſign. libert. c. 1. an agn. vel Tiraquell. de primogen.
q. 3. per totam; & factum patris nocere filio dicit. Luc. de
Penna. in l. 1. col. 3. verſ. hæc autem prærogatiua. C. de pri-
uil. cor. Card. Alex. in c. 1. verſ. & etiam reſpectu inhabili-
tatis. de feu. March.

Secundò dico, quòd nullitas la fuit declarata nō voca-
to D. Lucio Sylla in cauſa, cui erat ius quæſitum, & in
cuius præiudicium ius per ceſſionem amiſſum non poteſt
lata ſententia retrotrahi, vt in terminis voluit Decian. d.
conſ. 16. n. 66. & duobus ſeq. l. 4. Dec. cōſ. 247. in 1. dub.
Celſ. Vgo. conſ. 120. n. 75. & ſi vocatus fuiſſet, oſtendiſſet
per illam ceſſionem ſibi cedentem præiudicaſſe, & non ip-
ſi, qui excludebat ceſſionarium, cuius colluſio non poteſt
alteri nocere, & poteſt illi ſententiæ opponi, quod eſt res in
ter alios acta. Immo, data etiam nullitate ceſſionis per re-
uocationem, non poteſt ius ſuū recuperare cedens pro-
pter contrauentionē, ex qua ſuper actu † nullo induci-
35 tur priuatio. Abb. in c. Raynaldus. n. 17. & ibi Conar. c. 1.
n. 8. de teſtam. & ſufficit opinio contrahentis, quod ceſſio
valeret. ad not. in l. is qui putat, in l. hæres inſtitutus. in
prin. D. de acq. hæred. Caſtr. ſing. o. ſic enim, & contraue-
nire dicitur voluntati, qui inſtituit eum, qui capere nō po
teſt Menoch. de præſum. lib. 4. c. 89. n. 46. l. fin. D. de reb.
eo. Bat. in l. 2. §. teſtamentum. Quemad. teſtam. aper. D.
Morot. conſ. 34. n. 18. In quam ſententiam facit commune illud,
licet durū, axioma, quod ex Baldi doctrina proficiſcitur
36 in l. ſequitur. §. item Labeo. D. de vſucap. volens, qȝ † ſi em-
phyteuta vendat irrequiſito domino, & rem venditam re-
cuperet, nihilominus incidat in commiſſum; cuius doctrinã
receptam teſtatur Anto. Gama decil. Luſitana 274. &
ex iſtis poſſunt refelli, quæ ſcripſit D. Menoc. in conſ. 473.
lib. 5. vbi voluit attend. habilitatem ſuperuenientem extra
tempus delatæ ſucceſſionis, cum ita vt ſupraſcripſimus.
tempus delatæ ſucceſſionis attendendum eſt, tūm etiam,
quia non habent locum poſt ius tertio quæſitum.

Non obſtat, quod de læſione, reſtitutione dicitur ex
conſilio Anchar. 339. cui addi poſſunt, quæ in ceſſione di-
cit etiam Dec. d. conſ. 443. n. 29. quia non eſt conſiderabi-
lis læſio, vt ſupra iam dicebam, ſine qua non datur mi-
nori reſtitutio, præſertim quãdo fit de re, quæ in iure ſub-
37 ſiſtit, vt eſt iſta ceſſio; & non datur † reſtitutio etiam mi-
nori, quando eſt iuratum, & ſumus in actu geminato,
& non interuenit dolus, vel metus, prout in controuerſa
illa diſputatione, in qua quæritur de læſione, videtur con-
cludere Caſtr. Rip. Corn. & Curt. allegati per Seraſ. de pri-
uileg. iur. cap. 21. num. 13. in fin. & in caſu renunciationis,
quod minor non poſſit ſe iuuare reſtitutionę, tenuit, per
iura, & rationes multas Anto. Gomeſ. in l. 22. Tauri. nu.
15. & 16. per tex. quem dicit ſingularem, & vnicum in iu-
re. in l. de fideicommiſſo. C. de tranſact. & multi nouiſſimè
allegantur, per Hieronymum Ceualos Hiſpanum in quę-
ſtionib. pract. q. 115. & ſeqq. & quando ſpes eſt incerta
nunquàm eſt conſiderabilis læſio, vt in renunciatione, quę
fit à filia optimè comprobat Illuſtr. & Reuerendiſſ. Dom.
meus Carolus Antonius de Puteo Archiepiſcopus Piſanus
in ſuo conſilio doctiſſimo edito in materia renunciatio-
nis, quod eſt impreſſum inter conſilia Sfort. Oddi. conſi-
lio vltim. numero 53. & ſeq. & hæc opinio non habet dif-
ficultatem, quando ſumus in repudiatione, vel refuta-
tione iuris nondum actualiter quæſiti fauore tertij. Et in
38 terminis † terminantibus reſtitutioni non eſſe locum ſtã-
te iuramento tenuerunt Mart. Lauden. dict. quæſtio. 23. in
fin. Gomeſ. dicta l. 40. numero 70. Iacob in. de S. Georgio.
in l. cum antiquioribus numer. 21. C. de iur. delibet. Capic.
in inueſt. ſeud. pag. mihi 202. verſ. limita nono. & in actu
geminato hoc eſt expeditum, vt per Dec. conſilio 181. nu-
mero 5. D. Puteus. d. conſilio numero 60. Rub. in conſilio,
quod fecit pro Duce Sabaudiæ contra Ducem Nemoto-
ſij in materia ampliſſimæ renunciationis, conſilio 133.
numero 9. Surd. pleniſſimè conſilio 355. numero 8. & ſeq.
39 lib. 3. Vlterius cum reſtitutio ſit quædam † gratia illa in
præiudicium tertij non poteſt habere locum, poſt ius ef-
fectualiter quæſitum. Doctor. in c. quamuis. de pac. in 6. &
in l. fin. C. de ſentent. paſſ. & reſt. Minad. deciſ. 5. & cum poſ
ſit renunciari, & remitti primogenitura, ad exemplum fi-
deicommiſſi, ſicut in fideicommiſſo non admittitur, vt is,
qui ſemel repudiauit poſſit iterum petere, vt per Decian.
conſ. 54 n. 14. lib. 2. idem dicendum eſt in primogenitura,
per text. in l. 1. §. qui ſemel. C. de ſucceſſ. edic. Neque huic
ceſſionario ſeruire poſſet Principis declaratio, attento iu-
ramēto, & iure ſecūdogenito quæſito. Præterea reſtitutio
non datur, quando per contrauentiones, ex culpa propria
quis fuit excluſus. l. auxilium de minor. Caſt. conſ. 259. Pa-
riſ. d. conſ. 19. n. 83. lib. 2. Caldaſ. in tract. de reſtit. in verbo,
in integrum reſtit. n. 40. & 104.
40 Et ex iſtis, cū nullus † poſſit dari regreſſus renuncianti,
& cedenti, l. quæritur. §. venditor, de ædilit. edic. l. Herēnius
in prin. D. de euict. gl. in l. quoties, C. de fideicommiſſ. Cra-
uet. conſ. 290. n. 2. firmum remanet ius quæſitum ſecundo-
genito; idque fortius obtinere debet, ſtante dubietate illius
quæſtionis, quæ apud Doctores de patrui, & nepotis ſuc-
ceſſione in primogenitura controuertitur, de qua nunc
ſum diſputaturus. Imò ex hoc ſolo, quod tempore, quo
illi fuit verè aperta primogenitura, per mortem aui, nullo
modo bonorum poſſeſſionem capere poterat, vti exclu-
ſus, & nullum ius habēs, neque proprium, neq; tranſmiſsū,
& ſi durum non videtur magis communis Doctorum iu-
dicio contra ordinem naturæ, & veram interpretationem
vocabuli admittere filium primogeniti ad excluſionē pa-
trui, ex eo, quod primogeniti linea iam ab ipſo primoge-
nito ingreſſa locum fuerit; ita non erit inconueniens, ad-
maſo

miſſo ſecundogenito propter excluſionem primogeniti, ingreſſi lineam durare, & alteram excludere, & ita tandẽ ad fauorem filij ſecundogeniti, & deſcendentiũ ab eo fuit, poſt multas diſputationes re benè intellecta, & diſcuſſa, pronunciatũ, 23. Decembris 1605. referente D. Senatore Loſeo. declarando veniſſe casũ primogenituræ in perſonã D. L. Syllæ ſecundogeniti per mortem Roberti, excluſo nepote actore.

Patruo, & nepote in primogenitura ſucceſſione concurrentibus, quis illam obtinere debeat amplè diſputatur & in teſtamentis potiorem patrui cauſam eſſe demõſtratur.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Nepos in primogenitura, an patruum excludat, & n. 42.*
2 *Maior natu, & primogenitus æquiparantur, contra n. 4. & 5.*
3 *Maiore natu vocato illa ætatis qualitas deſideratur, & n. 37.*
6 *Primogenitorum vocatio ex multiplici iure deſcendit, & n. 7. 8. 9. & 10.*
11 *Primogenituræ ordo ratione boni publici alterari poteſt.*
12 *Repreſentatio facit locum nepoti contra patruum, & n. 31.*
13 *Maiore natu pro tempore vocato ſenior admittitur.*
14 *Dec. in conſ. 443. defenditur. & n. 36.*
15 *Rotæ opinio in articulo primogenituræ perpenditur.*
16 *Primogeniti filius patre admiſſo, excludit patruum in caſu teſtamenti limita in maioratu. n. 17. & n. 20.*
18 *Primogeniti filius, mortuo ante patrem fundatore primogenito, an patruum excludat.*
19 *Communi opinio, quæ dicatur.*
21 *Nepotis cauſam in primogenitura generiecè, qui tenuerit.*
Qui in teſtamento, n. 23. 27.
Qui in maioratu, n. 28.
22 *Neptis ex filio patruum excludit.*
24 *Primogenituræ locum, quis tenere dicatur in teſtamento.*
25 *Gabrielli opinio in conſ. 107. lib. 1. examinatur.*
26 *Tex. in §. cum filius Inſt. de hæred. ab inteſt. perpenditur.*
29 *Nepos patre admiſſo excludit patruum.*
30 *Tex. in c. licet de voto examinatur.*
32 *Patruum, quando ad primogenituram admittatur; & numero 41.*
Etiam in teſtamento. n. 34.
Qui in maioratu, n. 35. & 45.
33 *Bart. opinio in auth. poſt fratres examinatur.*
37 *Patruus, quibus coniecturis ad primogenituram vocatus præſumatur.*
39 *Didaci opinio pract. c. 38. damnatur.*
40 *Repreſentatio non habet locum in fideicommiſſo.*
42 *Duelli iudicium damnatur.*
43 *Mos regionis in primogenitura attendendus.*
44 *Teſtator in dubio morem regionis conſiderauit.*

DVbia profectò, & antiqua eſt illa quæſtio, quã in ſuperiori deciſione tetigimus, Vtrum ne-
1 pos † in primogenituræ, vel maioratu ſucceſſione excludat patruum; ſuper qua integros tractatus, & iſta volumina extare aſſerit acutiſſimus Pinel. in l. 3. n. 16. C. de bon. mater. Dubitationẽ non leuem excitat Grammaticalis interpretatio in vtroq; vocabulo, quia maior natu idem eſt, quod ſenior, & primogenitus, qui primo loco natus, & ante alterum genitus eſt; vndè vocato primogenito, videtur ſemper vocatus is, qui habet illam qualitatem ſecundum naturæ ordinem, & vocato natu maiore admittendus eſt, qui tempore venientis caſus ætate cæteros ante cedit, nulla facta diſtinctione perſonarum, ſiue inter aſcendentes, ſiue inter tranſuerſales, prout in hoc tractatu multi ex Doctoribus conſiderarunt. Sed eumaris ſubtilitas, factique antiqua obſeruantia ad fictionem quandam ſe transferentes, vt duritiem ab interpretatione proficiſcentem excluderent, rem in diſcrimen perduxerint, amplamq; hic Doctoribus noſtris diſputationis aream aperuerint nobiſque in arenã deſcendere neceſſariam it, non inutilem prouinciam ſuſpicere ſum arbitratus in hac eadem quæſtione, (prout in alijs) quid tenendum & quænam ſit amplectenda ſententia, quæuè magis comunis opinio verè dici poſſit demonſtrabo.

In hac verò quæſtione præmitto ab aliquibus conclu-
2 ſum, parem eſſe vocationem maioris † natu, & primogeni-
ti, differentiamq; nominis verbalem, non eſſentialem eſſe,
& materna populorũ linguæ variatione prodijſſe; quod e-
nim in Italia, & in Gall. ſucceſſionis genus primogenitu-
ra, vel primogenitum vocatur in Hiſpanijs maioratus, vel
maioricatus appellatum idem in effectu ſit maior na-
tu, quod primogenitus; a poſt Bal. Caſtr. Abb. Rom. Bar-
bat. Soc. Bolognin. Ioan. Crier. Pariſ. Grat. Tiraqu. Didac.
& Molinam nouiſſimè reptum teſtatur vir Iuriſconſulti-
ſimus, & de iuriſprudentia optimè meritus, & vbique terra
rum Celebratiſſimus Iac. Menoch. Præſes Mediolani,
conſilio 442. num. 21. & 2. libro 5. conſilio 891. num. 1.
lib. 10. & latè docuit Dic. Burgenſis quæſtio. 1. numero
3 1. 2. & 3. prout, & † more natu vocato illa qualitas re-
quiritur, quæ in vocatione vltimogeniti deſideratur, in
puncto tenuerunt Cratt. conſilio 677. libr. 4. Gabriel.
conſilio 130. libro 2. Rot. in nouiſſ. deciſ. 209. par. 2. Sed
ab iſta concluſione diſſentire Anchar. conſilio 82. Alexan.
4 conſilio 4. lib. 4. Dec. conſilio 443. in fin. Eman. à Coſta
in tractat. quem de hac materia conſcripſit, de ſucceſſ. pa-
tr. & nepot. pag. 165. & 78. Aluar. Valaſc. de iur. emph.
quæſtio. 50. numero 26. optima ratione Franc. Milla-
nenſ. deciſ. 9. n. 48. dicens communem Surd. conſilio 403.
nu. 34. Bero. conſil. 71. nu. 30. lib. 1. Melch. Palaez de pri-
mogen. in præfat. num. 3. qui multas inter iſta duo differẽ-
tias enumerat, & conſidet in ſuo caſu Zaſ. conſ. 20. num.
12. lib. 2. Ideo animaduertendum eſſe, quòd quotieſcunq;
diſpoſitio, vel per viam vltimæ voluntatis, vel per viam
contractus, aut priuilegij, eu cuiuslibet alterius conceſſio-
5 nis ſenſit de maiore natu † hoc eſt de illo, qui ætate ſe-
nior, & prouectior eſt, antiquior pro tempore, nulla fi-
liorum ex primo admiſ exiſtentium conſideratione fa-
cta, antiquiorem ætate vocatum cenſeri; prout optimè
hoc caſu, à priori opinione recedens diſtinguendo ſcripſit
D. Menoc. d. conſ. 442. n. 20. quẽ per omnia ſequitur Sur.
conſ. 468. lib. 4. dicens hoc caſu nos eſſe maioritate facti.
Adhuc enim effectum prudentes ſæpius teſtatores non
primogenitos, vel primogenitorum filios, ſed ſeniores vo-
cant, vt veniente caſu nepos iunior ſeniorem patruum nõ
excludat; quod præcipuè in iuriſdictionis adminiſtratione
obſeruandum eſt, cum ſeniore melius regnum feudum,
res domeſtica, & hæreditas conſeruentur, & adminiſtren-
tur. Itaque ſi ſcriptura vel lex vocauit maiorem natu,
pro primogenito, idem e vtroque iudicandum erit, & ter-
mini parificabuntur, prout illos parificauit poſt multos
Peregrin. conſil. 39. & Gomeſ. in l. 40. Tauri. num. 63. & in
hoc caſu conſuluerunt Caſt. Grat. Alc. Mahaſ. Bero. & ip-
ſe Menoch. conſil. 98 in quo per inueſtituram Pontificis
fuerat vocatus maioratu, pro tempore, & eo fine filijs
mortuis ſecundogenis; nam eo caſu, propter nomi-

nationem

Digitized by Google

nationem ſecundogeniti,& vocationem filiorũ primogeniti,dubium non eſt, quin maiores natu ad inſtar primogenitorum vocati fuerint, & quin ſeruandus in ſucceſſione ſit ordo primogenituræ,de quo diximus proxima quæſtio.9. & hinc infertur malè in ſuo caſu conſuluiſſe Barbat. conſ. 10.li.3.Secus verò,eſſe,ſi maior natu hoc eſt ſenior,& antiquior vocatus fuiſſet, quia tunc ætas, non naſcimentum conſideratur,& hoc caſu fieri poteſt, vt nepos maior natu excludat patruum poſteà genitum.

Secundò præmitto,quòd primogeniti,vel maiores natu
6 in prima conſideratione † primogenituræ multis ex diſpoſitionibus,ac diuerſis voluntatibus vocati reperiuntur.Nã aliqui vocantur ex conſuetudine Regni, aut Prouinciæ, in Regnis,& dignitatibus,vt in c.licet.de vot. quo in caſu loquuntur Bellam.deciſ.724.P.Greg.lib.7.ſuę Reipub.c.10. per tot.& in Sintagm.lib.45.c.6.n.5.Grammat.dec.1.Miſing.obſeru.cent.3.obſer.25. quam conſuetudinem attendendam dicunt Bal.in l.cum antiquiorib.C.de iur.delib. & conſ.275.386.& 389.lib.2.Nicol.de Vbal.de ſucceſ.ab inteſt.p.1.n.66.Mod.Pariſ.§.134.

7 Alij vocãtur à lege,†vel ſtatuto,vt in Hyſpania,Gallia, & Regno Neapolitano,quo in caſu conſuluit Caſtr.conſil. 164.lib.2.in eodem caſu Roman.conſ.29. Dec.cõſ.443.& in eo caſu quæſtionem ſuam propoſuerunt Præpoſit.Alexandrinus in tit.de feu.March.vbi plenè examinat, & dicit illam exercitaſſe omnia ingenia Doctorum illius tẽporis, Ant.de Roſell.de ſucceſſ.ab inteſt. num.68. Luc.de Penna. in l.1.C.de priuileg.eor.qui in ſac.palat.mil.lib.12.vbi ponit verba Conſtitutionis Regni Siciliæ;ſuper qua dicit Camill.Salern. iudicari ſolere, pro nepote, & illam referunt Capic.& Salen. in c.moriatur,de ſucceſſ.ab inteſt. adferentes multas deciſiones,pag.107.& ſeq.Caſſan.in conſuetud. Burgund.titu.des ſucceſſion.§.10.ſequendo ſimpliciter dicta per Io.Fabr.in §.cum filius. Inſtit.de hæred.quæ ab inteſt.defer.

8 Alij † vocantur à Principe,vt in inueſtitura,vel priuilegio ad hominis ſupplicationem conceſſis, vt in caſu, ſuper quo conſuluerunt Oldrad.conſ.224.Arett.conſ.134. Abb. conſ.85.Ruin.Soc.Bologn.Grat.Alcia.Bero.Maluaſ.relati per Menoc.& in maioratibus Hiſpaniæ,qui coram Principe fieri ſolent, vt teſtatur Molina. & erat ille caſus Regis Roberti,ſuper quo Oldr.Bar.Bal.Franc.Gemin. Io.And.de Iſern.& multi alij ſcripſerunt.

9 Alij vocantur ex † contractu, prout multi fieri ſolent in Gallia tempore matrimonij, vt in caſibus relatis per Tiraquel.de primog.q.6.& Valaſ.q.50.n.44.Rub.cõſ.149.Caſſan.conſ.53.Menoch.conſ.203.P.Greg.Sintagm.li.41.c.7.

10 Aliqui verò à teſtatoribus † in teſtamentis, ac illorum vltimis voluntatibus vocantur; quo in caſu conſuluerũt,& ſcripſerunt Menoc.Rimin.Alex. Corn.in cuius tamen caſu concurrebat etiam conſtitutio Regni vocans,& proximiorem,& maiorem natu. Barbat.Milanenſ.Peregr.Alba.Gãma.Viu.Decia.Surd.& alij infra citandi, quos omnes caſus Gabriell.concluſ.lib.4.tit.de ſucceſſ.ab inteſtat.concl.1.diſtinxit,& ſeparauit,licet confusè admodũ in omnibus Doctores allegauerit,& caſum teſtamenti à caſu ſtatuti optimè diſtinxit Bal.in l.tutela,§.1.de legit.tut.cum quo tranſeunt Io.And.in add.ad Spec.tit.de feud in rubr.& Alexan. conſil.123.lib.1.

In primis quatuor caſibus; quicquid argui ſatis ſubtiliter non ſine ratione poſſet, ex traditis per Emanuelem à Coſta in prima, & tertia parte iſtius tractatus, in qua de Maioratu bonorum Regiæ Coronæ, & de ſucceſſione Regni ad explicationem legis mentalis diſſerit; hodie eſt expeditum recipiendam eſſe Oldradi reſolutionem,quæ ſtat ad fauorem nepotis,in illa ardua quæſtione,quam agitatã refert ſuo tempore, coram Rege Siciliæ Roberto per Clariſſimos Aduocatos,cum aſſiſtẽtia duorum Cardinalium; idque militat quocunque tempore primogenitus moriatur, & ſuper hac re nolo inſiſtere, quia eſſet contra ſtimulum calcitrare.

Niſi ex verbis ſcripturæ, & fundationis aliter argui, vel
11 ratione boni † publici dici poſſet,in feudis & dignitatibus, in quibus alterari illo inſpecto primogenituram poſſe voluerunt Zaſ.conſ.8.lib.1. qui malè per Gabriell. allegatur pro patruo, & ante illum hoc idem tenuit Luc. de Penna, qui voluit in feudis,& dignitatibus non attendi prærogatiuam ætatis,ſed meritorum, & virtutis; Quam ob cauſam dicunt aliqui Bonifacium Põtificem in ea ſententia, quam pronunciauit ad fauorem Roberti cõtra Regem Vngariæ, de qua in Clem.Paſtoralis.de re iud. pertuliſſe Robertum, non quia eſſet maior natu, ſed quia erat alter Salamon,& hoc patrem facere poſſe in ſuo teſtamento, ad exemplum Dauidis,qui Salomonem exclusis ſenioribus elegit, defendit Ioan.D.lect.de art.teſtan.tit.de hæred.inſtit.caut.8.nu. 2.& nos alibi ſcripſimus,& in dictis caſibus ideò nepos patruum excludit,quia eſt locus repræſentationi,vt dicit Valaſc.dicta quæſtio.50.qui cõcluſionem firmiſſimam in hac
12 materia conſtituit,poſt Coſtam,quòd data † repræſentatione,ſemper nepos excludet patruum, Ideò vbi ſucceditur iure hæreditario, nepos admittetur, quemadmodum & in ſucceſſione inteſtati, poſt multos tradit Menoch.conſilio 211.numero 31. At vbi ſuccedatur iure ſanguinis, vt in feudo ex pacto,& prouidentia,vel patruus nepotem excludet, vel ambo ſimul ad ſucceſſionem venient,ibique non habet locum primogenitura, ex traditis per eundem Valaſc.num.13. & per Natt. conſil.681. & duob. ſequen. libro 4.

Hinc infertur benè in ſuo caſu conſuluiſſe Menoc.Caſtr. Bald. Alc.Grat.Nicol.de Matarell.Angel.Arett.Roland.& alios, qui in ſupradictis caſibus pro nepote ſcripſerunt, & malè Bero.Maluaſ.& Socin.ſen.qui in eodem caſu inueſtituræ contra nepotem conſuluerunt; Quorum quidem opi-
13 nio etiã illo caſu ſuſtineri poſſet,quãdo vocatus eſt † maior natu pro tempore,vt dicit Moder.Pariſ.benè conſuluiſſe Soc.conſil.84.lib.3.in addit.ad Alex.conſil.4.littera.A. lib.4.quia illa verba habẽt maiorem expreſſionem, quàm ſi vocatus fuiſſet primogenitus, & verba illa pro tempore indicant eſſe conſiderandam qualitatem ætatis,exiſtentem tempore mortis illius, qui primogenituræ bona retinet, quo caſu rem eſſe claram fauore patrui dicit Iacob. Berrett.conſ.134.num.23.Decian.conſ.23.n.4.lib.2. Secundò
14 infertur, malè ab eodem Pariſienſe reprehendi Dec. † in conſil.443.quia Dec.benè conſuluit loquẽdo in caſu legis mentalis Luſitanæ, quæ vocat maiorem natu, & quę lata eſt ad fauorem patrui,vt teſtantur viri Luſitani Valaſc. & Ant.Gamma. atque Eman.a Coſta. quamuis contrarium ſcripſerit Iacob.à Saa pariter Luſitan.in tracta.de primo-
15 gen. Tertiò infertur malè ſenſiſſe Dominos † de Rota in nouiſſimis deciſ.912.par.3.dum cenſuerunt, in caſu teſtamenti nepotem excludere patruum,& in caſu conſuetudinis,& inueſtituræ patrui cauſam eſſe potiorem; quia hoc eſt contra receptiſſimam opinionem,vt ex ſupra citatis, & inferius allegandis facillimè dignoſcitur:loquuntur illi patres ſine ratione, & authoritate, ideò in prædicta cauſa erant diſcordes; niſi dicamus in caſu illius deciſionis, ideò nepotem patruum excluſiſſe,quia verba teſtamenti erant clara, cum vocati, eſſent deſcendentes ex primogenito.

In vltimo verò caſu quādo ſumus in diſpoſitione homi-
nis,qui in teſtamento , vel alia vltima voluntate primoge-
nituram vel maioratum inſtituit; quāuis ab aliquibus im-
probata fuerit diſtinctio interpoſitionem hominis,& legis,
vt per Roland.conſil.68.nu.46.& 52.verſic.nec obſtat.lib.
1.Honded.conſ.70.per tot.quod illa ratione defendit Did.
pract.qq.c.38.nu.4.verſ. ex quibus infertur, quia hominis
diſpoſitio à iure communi regulari ſolet:tamen verum eſt
optimam eſſe diſtinctionem iſtarum diſpoſitionum,prout
Caſtren.Præpoſ.& omnium latius,& doctius Eman. à Co-
ſta, in quæſtione iſta, in pri.part. nu.20. docuerunt, & in
16 caſu teſtamentariæ diſpoſitionis † canonizatam,& ab om
nibus receptam eſſe opinionem pro nepote,quando pater
illius nepotis iam obtinuit bona primogenituræ,vel maio-
ratus,& excluſit ſecundogenitum;nā eo caſu militat regu-
la excluſionis,de qua diximus ſupra deciſ.proxima,nu. 27.
quia hic eſt ordo antiquus primogenituræ,& maioratum;
& licet Did.dixerit nullam eſſe hoc in caſu apud Doctores
controuerſiā,d.c.38.n.6.verſ.primum ex hac Regia,tamē
non defuerunt contradicentes, & ideò hanc diſtinctionem
originaliter poſuit Abb. in d.c.licet.de voto.in vltimo nota
bili.cuius diſtinctioni rationem adfert Surd. d.conſ.403.n.
34.Quæ opinio nihilominus non haberet locum , quando
17 in maioratu † antiquior de domo , vel ſenior ætate vocati
fuiſſent nam tunc ſumus in maioritate facti,& non iuris,&
nō obſtante ingreſſu vnius lineæ ſenior alterius admittitur
defuncto altero , & ambulat primogenitura , ſeu maiora-
tus de vna linea ad alteram ; prout erat in cauſa Illuſtriſs.
Marchionis Granæ , contra Illuſtriſſimum Dominum Al-
fonſum Carettum patruum ſeniorem , in qua ſcripſerunt
Surd.d.conſ.403.& Menoc.conſil.442.& me referente fuit
judicatum ad fauorem patrui;& de qua ſcriba latius ſuo
* tēpore. [*& dixi q.20.infra lib.2.*] qui enim vocat maiorem
natu cenſetur habere rationem,non ad dignitatem, vel ad
illam præeminentiā , quæ conſideratur in primogenito &
venientibus ab eo,& de qua per Gloſ.& Archid.in c.quam
periculoſum.7.q.1.ſed ad ætatem vocati, prout bene con-
ſiderat per authoritates,& iura Barbat.conſ.10.in fi.lib.2.
& in caſu,quando vocatus eſt minor natu Gabriell. conſil.
130.lib.2.Alba.conſ.60.& 382.n.71.Crau.conſ.677.Rot.
* deciſ.209.p.2. [*& ſenior ſemper iſto caſu vocatur excluſo iure
repræſentationis, vt dixi d.q.20.& vltra ibi allegatos nu.3.te-
nuerunt Alc.lib.8.Peregr.c.15.Valaſc.de iur.emphyt.q.50.nu.
24.25.& 26.Ceph.conſil.196.n.15.Gabr.conſ.107.n.9.lib.1.
Ant.Gamm.deciſ.385.nu.3.latè.Onded.conſ.70.nu.12.& ſeq.
lib.2.& cenſuit Senatus me referēte in vna de Caramellis Ca-
balarij maioris.1613.21.Maij,vbi ſuper conſtitutione patrona-
tus vocati erant ſeniores, & antiquiores de familia, & deſcen-
dentes fundatoris qui pro tempore erant.*]

Sed quando tempore quo per mortem poſſeſſoris ape-
ritur primogenitura,antequam primogeniti lineam ſit in-
greſſa,mortuus eſt ante teſtatorē, vel poſt filius primoge-
18 nitus, relicto nepote, & patruo, hic eſt altercatio † inter
DD.& quæſtio eſt penitus inextricabilis , vt dicit Molina
de primog.lib.3.c.6.n.1.atq; altiſſimū pelagus,in quo fun
dus non reperitur,Tiraq.q.40.num.1.ſcribitq;acutiſſimus
Peralta in rub.D.de hæred.inſtituen.quòd attento ſolo iu-
re communi quæſtio iſta comparari poteſt aquæ tenebro-
ſæ in nubibus aeris,& hanc quæſtionem Cæſarea deciſione
indigere ſcribit Afflict.in tit.de ſucceſſ.feu.& ſuper hoc pū
cto loquuntur omnes, qui pro patruo tenuerunt, vt teſta-
tur Ruin.conſ.13.nu.14.lib.1.& num.5.verſ.nec obſtat. &
præſertim quando teſtatoris voluntas eſt ambigua, & non
poſſunt concurrere coniecturæ ad illius interpretationem

Et quoniam vtriuſque partis fundamenta ab infra citandis
Doctoribus ſatis ample fuerunt adducta, præcipuè ab Ol-
drad.& Tiraquell.inter antiquos,& inter recentioris ſecu-
li ſcriptores a Menoc.conſ.211.qui pro nepote ſcripſerunt
& ab eodem Menoch.conſ.220.nu.101.& ſeq.lib.3.& Va-
laſc.d.q.50.pro patruo,& per Iacobum a Saa omnes Do-
ctorum opiniones,qui ad ſuam vſque tempora ſcripſerūt:
referuntur, & examinantur , & nouiſſimè ordinem Tiraq.
ſequutus P.Greg.de repub.lib.7.cap.10.Peregr.conſ.39.&
pleniſſimè Afflict.& Præpoſ.in locis ſuperius allegatis; non
immorabor in rationibus,nec in dictis illorum recēſendis,
quia re vera nil vlterius addi poteſt,& nihil dici poſſet , ꝙ
prius nō fuerit dictum;ſed vt mei moris eſt in hac laborio-
ſa iuris ſcientia,propter tot ſcriptores , vt ſatisfaciam illis,
qui ſcire cupiunt,quæ nam opinio ſit magis cōmunis,quo-
niam duæ communes in ea contrariæ reperiuntur ſenten-
tiæ,quæ in ſuo Speculo communium contra communes re
feruntur per Hieronymum Cauallos Hiſpanum , & refert
Valaſc.non poſſe ſecurè dici,quæ ſit receptior,ſciantq; Iu-
dices ſine magno labore,& librorum reuolutione,à magis
communi recedere dubitantes , quæ nam ſit hodie magis
communis, quoniam pro tempore variantur , enumerabo
Doctores,qui pro nepote,& patruo ſcripſerunt,quos om-
nes in fonte vidi allegando duntaxat illos,qui ex profeſſo,
non qui perfunctoriè articulum tetigerunt,quia ad conſti-
19 tuendam † communem opinionem,illi tantum Doctores
allegari debent,qui quæſtione diſcuſſa rem, qua de agitur
determinant , vt poſt Fulg. & alios dicit Honded.conſ.11.
nu.33.& inter Doctores ponem etiam ſuper hoc capite te
ſtamenti illos,qui genericè ſunt loquuti extra caſus ſupra
expreſſos,quoniā illorū opinio,& rationes quæ adducūtur
poſſunt etiā ad materiam teſtamentariam,& diſpoſitionē
hominis referri , prout ſine dubio cauſam patrui in teſta-
mento potiorem conſtituunt,qui ad illius fauorem, etiam
in alijs caſibus ,in quibus maior eſt dubitatio, ſcripſerunt.

Vt autem non confundantur termini , & in æquiuocis
non ambulemus, licet parificauerint primogenituram , &
maioratū Doctores aliqui ſupra in principio adducti , ego
tamen ſeparabo, prout vnuſquiſque docuit, vel de iure cō-
20 ſultus reſpondit . Præſuppoſito, quòd † Doctores habent
pro expedito in hac materia,filium primogeniti , qui poſt
mortem patris bona obtinuit,ſine difficultate patrum ex-
cludere, vt conſiderat in hac quæſtione Bolognet. conſ.9.
n.32.& poſt Iaſ. & multos alios ſcripſerit Vaſq. de ſucceſſ.
progreſſ.lib.3.§.27.nu.19. niſi teſtamentum repugnet, in
quo ſeniores de domo fuerint vocati, vt ſupra dixi .

21 In primogenitura † itaque quod nepos excludat patrū
genitricè,& extra caſum teſtamenti,adducitur Oldr.quē à
vitio contrarietas ſaluat Iacob. à Saa.nam in conſ.224. lo-
quitur in Conſtitutione Regni,quæ loquebatur fauore ne
potis; & declaratione Regia ſequuta fauore nepotū; ideò
non meretur pro iſto caſu allegari,ſicuti etiam nec pro al-
tera opinione pro patruo allegari debet in conſ.94.quia
loquitur in alio caſu, vt benè aduertit Ioan.Andr.

Bart. in Auth. poſt fratres, qui loquitur generaliter in
omni ſucceſſione, excepta ceſſione dominica, ita ſaluando
cauſam Regis Roberti,ſuper Ducatu Apuliæ .

Capella Toloſa.q.434.& ibi Apoſtillat.

Aret.in l.is poteſt,col.1.in fi.D.de acquir.hæred.& conſ.
134. vbi licet loquatur in caſu priuilegij,& feudi,tamē di-
cit ita eſſe de iure communi ; quamuis ſi benè ponderetur
in eod.conſ.videatur aliter in teſtamento determinare .

Caſtr. conſil.164. qui tamen & ipſe aliter in teſtamen-
to concludit , & illum benè declarat Socin. ſen. in l.ſi co-
gnatis,

Digitized by Google

gratis.n.5.D.de reb.dub.qui malè pro hac parte allegatur per Tiraq.& ita etiam in l.ſi viua matre in l.maximum vitium.& in l.is poteſt.loquitur.remiſſiuè.

Citatur Alber.in prohem.digeſt.§. diſcipuli ſed ille refert ſimpliciter dicta Oldradi, & nihil reſoluit. Ideò erit ſtandum cõtrariæ opinioni,quam tenuit in l.ſi viua matre C.de bon.mater.

Bal.conſ.386.& 389.libr. 2.ſed ibi nihil reſolutiuè determinat,& loquitur in conſuetudine,& in Regno.

Io.Fabr.in §.cum filius.Inſt.de hæred. quæ ab inteſtat. ſed non firmat.& loquitur in feudo.

Anchar.in c.licet.n.18.de voto.qui pariter non figit pedem,& loquitur in Regno.

Roman.conſ.29.qui conſuluit in eod. caſu Caſtrenſis, ſed loquitur in conceſſione dominica.

Io.Raynaudi.in c.Imperialem.§.præterea Ducatus.n.9.de prohib.feu.alien.per Frideric.qui nihil reſoluit.

Soc.ſen.conſ.252.lib.2.ſed ille loquitur in caſu inueſtituræ, conſuetudinis Regni, & in Conſtitutionẽ, & contra illum dicit fuiſſe iudicatum D.Alex.Raud.vir Doctiſſimus in illo ſuo ſubtili tractatu de Anologis.lib.1.c.15.n.335.

Felyn. in c.prudentiam.n.7.qui loquitur perfunctoriè, & remiſſiuè.

Philippus prob.in addit.ad Io.Monacum in c. Corrad. dicens tamen hanc opinionem duram.

Bolognin.conſ.62.

Iacob.à Saa Luſitanus qui pleniſſimè diſputat.

Nicol.de Vbal.de ſucceſ.ab inteſt.p.1.n.69.qui dicit ita conſuluiſſe in filio Regis Nauarræ,ideò illius opinio eſt intelligenda in Regno.

Bertachin.in verbo, filius Regis,& in verbo,Nepos.nu. 50.ſed loquitur remiſſiuè.

Iacobin.de S.Georgio in tract.de feud.§.Quid ſi Rex.n. 8.ſed non firmat,& tangit quæſtionem remiſſiuè.

Ant.Gomeſ.in l.40.Tauri.n.66.dicens ita ſemper tenuiſſe,legendo,& conſulendo.

Grammat.deciſ.1.qui loquitur in feudo, & ſtante conſuetudine Regni.

Myſinger.ſingul.obſeru. Cent.3.obſeru.23.loquitur in Regno,& feudis.

Tiraquell.de primogen.q.40. vbi tamen in teſtamento dubitat.

P.Gregor.de Republ.c.10.vbi ſequendo ordinem Tiraquelli reſpõdet argumẽtis, quæ adduci ſolent pro patruo, quibus faciliima eſſet replicatio ſi diſputationem ingredi vellemus,prout & replicationibus Tiraquelli,ſed neq; ipſe, neq; Tiraq.audent firmare patrem nepotis;nam Tiraquellus tandem tranſit cum dicto Io. Citierij, de quo infra. & Gregor.præmiſſa proteſtatione loquitur, nũ.16.& ambo tractant quęſtionem in puris terminis ſucceſſionis Regni, quando iam primogenitura cœpit habere locum, & ordo illius imò idem Gregor.circumſcripto caſu inueſtituræ,vel Regni ſuper ſimplici quæſtionem loquẽs lib.45.Sintagm. c.8.n.5. dicit attendendam eſſe conſuetudinem ſuccedendi;& ſi nulla ſit, tunc demùm nepotem admittendum, ſi ante mortem aui ſit conceptus; qui caſus mihi videtur de indubitabili.

Hieronymus Cauallos,qui allegat Caſtillum Montaluum,& Guttierez in quæſtionibus pract.q. 197. qui dicit ab iſta opinione non eſſe in iudicando, & conſulendo recedendum,propter legem Hiſpaniæ.

Poteſt etiam pro nepote citari Tom. Minadous in cõſtit.Regni,In aliquibus not.3.n.119. qui dicit pro nepote ſemper fuiſſe iudicatum in illo Regno poſt ſententiam Regis Roberti,ſed ipſe loquitur in viuentibus iure Francorũ, prout viuitur in illo Regno, & idem dicimus ad Camillum Salernum,qui ad Conſtit. Regni in tit. de ſucceſſ. ab inteſtat.ſuper conſuetudine, ſi moriatur, late defendit iſtam opinionẽ,& ille malè arguit Decium in vitium contrarietatis.

Facit pro iſta parte in generalitate etiam ſua opinio P. de Bellapertica,qui in l.cum pater.§.quindecim. de lega.
22 voluit, † neptem ex filio excludere patruum,quando ſuccedit in ius primogenituræ,quem etiam Loffred.conſ.39. & 14.& Minado.d.nu.119,quamuis lecturam illa ego nõ habeam inter illius lecturas, & in eodem caſu pro nepte tenuit Rauden.de Analog.c.15.n.292.lib.1.& Ant.Capic. ad Conſtitut.Regni.cap.ſi moriatur. de ſucceſſ. ab inteſt. mihi 107.

Magis autem in terminis noſtris,nempè in diſpoſitione
23 hominis,& in primogenitura, † hoc idem pro nepote ad excluſione patrui tenuerunt Didac.pract.q.c.38.n.7.verſ. tertiò ex eadem,& nu.11.& var.reſol.lib.3.c.5.nu. 8. vbi dicit hanc opinionem habere locum in omni primogenito Contra quem,& illius rationes inſurgit Iacob.Beretta cõſil.134.n.30.verſ.atqui,vt nihil imò D.d.in d. c. 38. in vltima editione,reaſſumendo quęſtionem in hoc caſu teſtamenti,dicit eſſe multum attendenda verba teſtamenti, & fatetur alias non fuiſſe in eo capite per eum reſultam quęſtionẽ,& videtur magis pro patruo inclinare d.n. 12. verſ. ego ſanè.

Soc.in conſ.47.n.15.lib.3.vbi licet loquatur in feudo, tamen n.16.ponit caſum in teſtamento.

Ludo.Molina de primogen.lib.3.c.6. per totum,dicens id locũ habere in omnibus primogenijs.& c.7.n.14.à quo tamen cauendum eſt,quia ipſe in fine cap.8.poſtea ſequẽtis, reaſſumendo ſcripta in duobus antecedentibus capitibus,fatendo difficultate quæſtionis,dicit ſcripta per eũ in fuiſſe dicta cauſa diſputationis; & reſolutionem in altera editione promittit;vnde neque ipſe, neque Didac.qui nepotis fuerunt acerrimi propugnatores,poterunt pro deciſione cauſæ allegari.

Menoc.conſ.271.n.32.lib.3. & conſ.981.n.4.& 36.

Moder.Pariſ.in addit.ad conſ.Alex.4.littera.B,& in cõſuetud.Pariſ.§.134.

Cæphal.conſ.656.n.50.vbi voluit,quòd ſi teſtator vocauerit antiquiorem,& dixerit,quod bona ſua tranſire debeant de antiquiore in antiquorem ſuæ familiæ,donec ab vno antiquiorib.admiſſo extet maſculus deſcendens,linea alterius antiquioris non admittatur.Qua in re contra omnes Doctorum authoritates contra iura, & contra mentẽ expreſſam teſtatoris conſuluit; imò ille in eo conſilio cõſuluit ad fauorem ſenioris: & miror quomodo illud incidenter ab illo viro exciderit.

Surd.conſ.362.n.12.lib.3.

Burſat.conſ.67.n.25.lib.1.

Celſ.Vgo.conſ.49.n.22.& 26.qui tamen loquitur,quãdo ſumus in diſpoſitione teſtatoris expreſſa, in qua vocauit deſcendentes à primogenito, ſecundum ordinem primogenituræ,quo caſu,vt etiã quando teſtator vocauit primogenitum,& dixit,quòd bona tranſirent de primogenito in primogenitum,habere pro claro nepotem patruum excludere, quia mortuo primogenito fit locus filio tanquàm primogenito primogeniti; ſed ſi dicat teſtator,
25 quòd tranſeant bona in primogenitum, & locum † primogenituræ tenentem, vt erat in cauſa ſupraſcripta ſuper illo teſtamento D. Ioannis de Rotarijs, tunc poſſet ſuſtineri opinio pro patruo, quia ille magis tenet locum primogenituræ, quàm nepos, & teſtator ibi voluit adijcere illa verba, *& locum primogenituræ tenentem*, vt ex-

cluderet

Digitized by Google

eluderet caſum nepotis,& includeret patruum,& ille verè habet locum,& ius primogenituræ,qui eſt primogenitus, & verba illa referuntur ad filium,quem prius nominauit, vel ad ſecũdogenitum,qui tempore venientis conditionis tenebit locum primogeniti.

Soc.iun.conſ.3.n. 10. & ſeq.lib.4.Sed aduerte, quòd illius opinio eſt vera,in caſu,ſuper quo conſuluit, quia verba teſtatoris erant clara; vt ipſe ponderat; ſed concluſio, quam facit eſt falſa,& Doctores allegati per eum non omnes illius dictum comprobant.

Benedict.in c.Raynutius. ſuper verbo, in eodem teſtamento.el primo,n.187.qui poſt allegatas in vtramq; partem rationes,& authoritates,tandem n.199. dicit probabiliorem,& magis iuri conſonam ſibi videri hanc partem, & quamuis ibi reſtringat ſe ad ſucceſſionem Regni,tamẽ in verbo,& vxorem nomine Adelaſiam,n.620.videtur idẽ dicere in diſpoſitione teſtatoris.

Rota in nouiſſimis deciſ.912.p.3.cui tamen iam reſpõſum fuit, ſup.n.15.

Vin.Aquilan.deciſ.502.lib. 3. vbi latè diſputat,& confutat rationes, & Authoritates multorum, ſed in ſuo caſu nepos erat natus ante patruum.

Allegat H.Gabriel.conſ.107.lib. 1. vbi voluit in fideicommiſſo,in quo vocatus fuit inter illos de familia primo genitus,quòd nepos excludat patruum,imò pronepos ex
25 filio primogenito excludat nepotem ex patruo.Verùm † eſt animaduertendum; primo, quod opinio Gabriellij eſt contra communem,vt dicam infra ſecundò, quod ille loquitur contra tex.in §.in fideicommiſſo,quem textum idẽ Gabr.intelligit fauore ſenioris de familia,dicens illam opinionem veriorem,& receptiorem ad quẽ tex.plura tradũtur per D.meum deciſ.64.p.1.n.6. Tertiò reſtringit dictũ ſuum, quando filius primogenitus iam fuit in poſſeſſione bonorum primogenituræ, vt ibi nu.6.quo caſu opinio pro nepote eſt receptiſſima,in ſimplici primogenitura,vt etiã dixi ſupra quæſt.proxima, n.29.Quarto,& vltimo, quando vocatus eſt antiquior ſimpliciter,tunc voluit expreſſe patruum vti ſeniorem præſerri,n.9. reſpõdendo ad Alex. conſil.4.

Illuſtriſſimus Cardinalis Mantica expreſſè teſtamento, tenuit hanc opinionem,repræhendendo.Alban.conſ.60.& ſequitur Gabr.d.conſ.107.lib.8.de coniect.vlt.volunt. tit. 10.nu.9.

Sed pace tanti viri,non benè ponderauit ſcrita Doctorum in hoc articulo,qui,vt infra dicam in puncto, tenent
26 contrarium,& mouetur † per tex.in §.cum filius.qui tex. de repræſentatione loquitur,& qui tex.vt id obiter dicamus,facit pro patruo.Nam Iuſtinianus ibi admittit quidẽ nepotem ad ſucceſſionem aui, per repræſentationem , ſed non ad excluſionem patrui cuius reſpectu ordinat , vt nepotes plures nõ repræſentent niſi vnum caput,& ſuccedãt in ſtirpes, & non in capita, ne fiat præiudicium patruo ex illa repræſentatione; & hoc ipſum eſt, quod voluit dicere tex.in l.ſi viua matre.C.de bon.matern.vt non ſit melioris conditionis nepos ipſo patruo.

Prælata.in rub.de hæred.inſtit.n.212.& ſeq.

Hanc opinionem pro nepote communem dixerunt pri mogenitura.

27 Barbat.qui dicit etiam † illã tenuiſſe Doctores maiores ponderis,& numeri;ſed fallitur,vt infra patebit, quia Doctores allegati non tenent pro iſto puncto, vt dixi ſupra. Bertach.Aufrer.in add.ad d.Capell.Toloſ.Cagnol.Vaſqu. Burſat.Salernus magis communem Menoc.Modern.Pariſ. Iacobi,qui dicit ita quotidie ſeruari.Didac. dicens de iure communi veriorem.Bologn.H. Gabr. Crau. & tandem illam propter tot authoritates ſacroſanctiſſimam dicit Viuius.Item nepotis cauſam iure,& æquitate potiorem vocat Miſinger. obſeruatam in Galia, & Hyſpania,Anglia, Germania, ſi Napoli dicunt Tiraq.Menoch.præpoſit.Barbat.Caſtren.Grego.Apud antiquos Lacedæmonios cuſtoditam legimus penès Plutarchum in vita Lycurgi. Iuſtin. libro 3.Paul.libro 3.Polid.Virg..in hyſtoria Ang. Paul.Æmil. in vita Caroli Craſſi, & apud alios Hyſtoricos, quos refert P.Gregor.more ſuo laborioſè,& totam Iuriſprudẽtiam antiquam, & modernam tenere hanc partem poſt longum examen excludit Iacob.à Saa. quod an verum ſit patebit infra.Pro nepote iudicatum referunt.Oldrad.Grãmat. Molina;ſed omnes iſti loquuntur extra caſum teſtamenti.

28 Quoad maioratum † hanc etiam patrem fauore nepotis tenuerunt.Iacob.à Saa.Melch.Palaez de maior.p.2.quæſt. 4. in princip. Barbat. qui peſſimè conſuluit in ſuo caſu in quo teſtator vocauit tempore mortis filium maiorem,qui ſuperfuerit. Molina libro 1.cap.3.numero 10.Pariſ. conſilio 72.numer.107.libr.4. vbi loquitur in caſu, quando vocatus fuit primogenitus, & inde deſcendentes ab eo de maiore in maiorem.vt ibi num.10.quamuis Pariſ.principaliter loquatur in feudo.Didac.Couarruuias,qui tamen in caſu de quo agit malè allegat Caſtr. & Socinum, quos voluit in caſu teſtamentariæ Maioriæ prætuliſſe nepotem patruo nam hoc eſt falſum,& Socin.non loquitur in teſtamento, in quo Caſtr.expreſſè tenet contrarium: & fallitur etiam allegando Alciat.inter conſ.Grati.patruo. Mohedan.deciſ.38.Marc.Solon.de pace, conſilio 29.vbi conſuluit in maioricatu pro nepte contra patruum. Vaſqu. qui, circumſcripta lege Hyſpaniæ, dicit ita ſeruandum de iure communi de ſucceſſ.progreſſ.lib.3.§.27.num. 18. & præſertim ſi ius iam ſit quæſitum. Roſental. libr. 7. de feud.cap.26.Intriglion.de feud.Cent. 11. qui duo vltimi loquuntur in feudis; Inter quos communem aſſeuerant Grammat. Gomeſ. & Didac. Et ampliat Molina etiam quòd maior natu qui pro tempore ſuccedet; vocatus fuerit, d.libro 3.cap.8.num.18.vt erat in caſu Barba.& aliorum à Menoch. ſupra in principio relatorum. Citantur pro hac parte Franciſ.de Porcellin.de duob. fratrib. part. 3.num.14.& Barbat.conſilio 27.num.59.libro 1.ſed Porcellin. nihil firmat, & loquitur in primogenitura ſuper caſu Roberti. Barbat. verò loquitur de alia re,& citat ad ſuum propoſitum verba Germiniani in d.c.grandi.dum dicit,quod non reperitur æquitas ſcripta,vt nepos admittatur ad excludendum patruum,ſed non firmat, & malè arguitur contrarietatis.

Hanc opinionem in vtroque capite ſine difficultate re-
29 cipiendam eſſe,quando iam † admiſſi fuerunt in poſſeſſione,& filius,& nepos,voluit D.Menoch.d.conſ.981.n.10.& duob.ſeq.poſt Alc.conſ.184.cui addo Francum in d.c.grãdi.de ſupplen.negligen.prælat.lib.6.qui ita Intelligit procedere opinionem iſtam;ſecus ſi ſit præmortuus filius ante patre,non adepta poſſeſſione. Imò ſufficere admiſſionem ſolius patris voluit Alc.apud Gratum conſ.8.nu.2.lib.1.& tenuit idem Grat.conſ.7.n.19.Ad quam poſſeſſionem etiã fauore patrui reſpexit Dec.d.cõſ.443.Berretta conſ.134. num.23.& re vera magna eſt poſſeſſionis,& intruſionis in hoc articulo vis niſi contra eam obſtent verba teſtamenti, ex quibus non poſſe vocatis per illam præiudicari.

In hanc ſententiam, omiſſis alijs multis, ſolet allegari text. in dicto capitul. licet. de voto in fin. vbi Summus Pontifex dicit, quod deficiente Regis prole ad fratrem Regnum debet deuolui; Sed ibi Pontifex
30 loquitur † non de primogenitura, ſed de ſucceſſione

Regni

Digitized by Google

Regni, quæ poſt filios venit ad tranſuerſales, ſicut alia ordinaria ſucceſſio: & loquitur text. in ea conſuetudine, quæ iam fuerat in forma ſuccedendi obſeruata, quam ſacrilegium eſſet alterare, vt dicit Greg. dict. cap. 10. in principio.

31 Sed pro † nepote poſſumus, & omnes illos adducere, qui alio articulo voluerunt repræſentationi eſſe locum, in materia fideicommiſſi, vt Angel. de Perigl. Caſtr. Imol. Socyn. vterque Ruyn. Gozad. Rub. Corn. Rolan. Didac. Tiraquel. Pariſienſ. quos longo ordine recenſet Valaſc. & poſt eum Menoch. d. conſil. 211. numer. 61. & multis ſequentibus, & num. 75. & ſeqq. vbi reſpondet ad omnia argumenta contraria, cõfirmata opinione gl. in leg. cum ita, §. in fideicommiſſo. de leg. 2. quam communiter receptam dicunt Honded. Molin. Auendan. Gutierez citati per Ceual. d. q. 197. & innumeros allegat Simon. de Præt. lib. 3. pag. mihi 226. num. 21. & plurib. ſeqq.

Denique hanc opinionem adeò veram eſſe dicit Bellamer. d. dec. 724. vt nec etiam Princeps conſuetudinem alterare poſſit, loquendo contra declarationem factã à Bonifacio Papa, pro Rege Roberto.

Contrariam verò partem etiam in caſu teſtamenti, tenuerunt inſtaſcripti Doctores, quorum aliqui licèt loquuti

32 fuerint in generali quæſtione, poſſunt † pro patruo allegari, quia fortius obtinet opinio, pro patruo in teſtamento, quàm in alijs caſibus, vt omnes admittunt, & primo in primogenitura.

Cyn. in d. l. ſi viua matre, qui allegat.

Ricardum Malumbræ antiquum iuris magiſtrum, & Cynum in ſuo caſu ſequuti ſunt.

Alberic.

Bald.

Ancharan.

Fulgoſ.

Andr. de Iſern.

Geminian.

Franc.

Alex. quos ſuis locis referunt Gabr. & Tiraquell. & ego ita in fonte tenentes vidi. Et quãdo patruus eſt primo natus, poſt illam diſtinctionem Bal. in l. 3. C. de ſui. & legit. id ſine difficultate receperunt.

Martin. Lauden. de primogen. q. 38.

Corſet. in d. c. grandi. num. 119.

Præpoſit. Alex. in titul. de feu. March. col. 11. verſic. non obſtat quartum, vbi reſpondendo ad contraria, dicit opinionem pro nepote habere locum in feudo, vel conſuetudine, ſed non in diſpoſitione teſtatoris, & idem replicat. colum. 15. verſic. ſed nos loquimur.

Bart. in d. auth. poſt fratres, qui licet pro altera opinio-

33 ne fuerat allegatus, tamẽ † illum ſtare pro iſta parte dicit Valaſc. & in teſtamento illum ſentire pro patruo demonſtrat Peregr. conſil. 39. nu. 21. Eman. à Coſta in loco infra citando: & re vera licèt ſubobſcura ſit Bartol. opinio, quam pro nepote defendit Iacob. à Saa, addito eo, quod voluit in l. liberorum, de verb. ſignific. vbi ſcribit, priuilegiũ, & honorem conceſſum filio tranſire ad nepotem, & primogenitura eſt dignitas, vt dicit Didac. Burgenſis. q. 3. per totam, ſi benè ponderetur, ſtabit dictum illius magis pro patruo, quia diuerſa ſunt in materia priuilegium, & teſtamentum, vt iam diximus.

Coſm. Guim. in Prohem. Pragm. Sanct. quem non vidi, illum referunt Pariſienſes pro patruo.

Caſtr. d. conſil. 164. col. 6. verſicul. præterea. & forte; vbi declarat ſe, vt fecit Præpoſ.

Abb. conſil. 85. nu. 3. lib. 1. vbi etiam nu. 5. voluit, quòd ſi verba ſint prolata à patre, vt in teſtamento, propter maiorem dilectionem, patruus præferatur.

Ruyn. con. 13. lib. 1. nu. 5. verſ. nec obſtat. limitans dicta, pro nepote, quando ſumus in diſpoſitione hominis.

Bero conſil. 75. lib. 1. & in cap. dilecti. num. 51. & ſeq. de arbit.

Valaſc. d. q. 50. qui licet videatur prius loqui in caſu legis Mentalis, tamen poſteà negando repræſentationem ita finaliter concludit. nu. 35. in fin.

Franciſc. Hotoman. Illuſtr. Quæſt. c. 3. in fin. vbi circunſcripta lege vocante filium primogenitum, dicit patruum præferendum.

Alciat. lib. 8. Parerg. cap. 15.

Didac. à Spinu vir doctiſſimus, in Specul. teſtamen. Gl. 19. nu. 52. & 56. qui poſtquam in principio reſoluiſſet pro nepote, in fine quæſtionis, ponderatis argumentis ius patrui confirmantibus, concludit iſtam opinionem veriſſimam, & ſeruandam, niſi obſtaret lex Hyſpaniæ.

Rub. conſil. 149. nu. 11. qui dicit quæſtionem eſſe de indubitabili, quotieſcunque ſecundògenitus eſt natus, & cõceptus, ante filios primogeniti.

Beroach. dum ſequitur Alex. in verb. filius in fin.

Emanuel. à Coſta in tract. iſto pag. 165. & 177. dum dixit, quòd ſi hæc quæſtio ante legem Regiam agitata fuiſſe, in Hypania, potior fuiſſet patrui cauſa, & in ſecunda parte illius tractatus multis argumentis oſtendit cauſam patrui iuſtiorem eſſe, dicens ita conſulendo, & iudicando probandum fore.

Menoch. conſ. 220. nu. 60. & 121.

Surd. d. conſil. 403. num. 34. & conſ. 494. lib. 4.

Thomas de Marin. de feud. libr. 1. tit. 6. nu. 23. & tit. 11. num. 47. qui dicit iſtam veriorem in feudo, licet in Regno practica obſeruet cõtrarium; & mouetur pulchra ratione, quia nullo iure cautum eſt, vt filius ſubintrãs in locum patris repræſentat gradum.

Alba. conſil. 60. per totum lib. 1. vbi latè defendit, & reſpondet rationibus, & authoritatibus contrarijs, & conſil. 382. nu. 71. lib. 2.

Ludouic. Bologn. conſ. 9. per totum, & præſertim, n. 35. verſ. & quamuis, vbi etiam parificat diſpoſitionem legis, & hominis, ad excluſionem patrui, & n. 32. dicit non eſſe curandum de rationibus Tiraquelli, cũ tot Doctores teneant contrarium, conſiderans etiam num. 43. rationem maioris prudentiæ in ſeniore.

Franſc. Viu. & Villalobos inter communes opiniones in verbo, nepos, quando viuo patre deceſſit primogenitus, & ſequuntur Bero. in dict. capit. dilecti, & iſti duo malè eo loci, pro contraria allegantur, & Viuius remanet ſibi contrarius.

Lancellot. Corrad. in templo. omn. iud. lib. 1. c. 2. §. quæſt. 1. num. 20. & ſequendo diſtinctionem Bald. & Laudenſ. & Dec. in d. conſ. 443.

Natt. conſil. 682. lib. 4. vbi latè defendit, quòd ſi primogenitus ſuccedat ex diſpoſitione hominis; tunc patruus excludit nepotem, & ita intelligit doctrinam Bar. in authent. poſt fratres.

Cagnol. qui dicit ita cõſuluiſſe, pro Comite Maſini, quod conſilium refert in procem. Digeſtorum, nu. 177. vbi in reſponſione ad tertium motiuum declarat opinionem cõtra patruum non procedere in alia diſpoſitione præter inueſtituram, & in ſucceſſione, & licet in fine dicat cauſam cõcordatam, tamen refert patruum in concordio cauſæ bona obtinuiſſe.

Ant. Gabriel. d. concl. 2. qui poſt multa n. 19. limitat opinionem pro nepote in caſu teſtamenti, quicquid contra eum, & Albam dicat Viu. d. deciſ. 502.

Digitized by Google

Franciſc.Milan.deciſ.9. per totam, & quamuis caſum deciſionis ponat in feudo, tamen idem dicit ſeruandum in teſtamento,& allegat optima iura, & authoritates.

Iacob.Beretta conſ.1 num.16.tranſeundo cum diſtinctione communi, quando filius ante patrem moritur relicto fratre,& hanc veriſſimam dicit.

Riminald.Iun.conſil.544.num.60. qui licèt primo loco videatur loqui in conſuetudine; tamen poſteà idem firmat in teſtamento,in quo dicit eſſe maiorem rationem, nu.67. & conſuit contra Menoch.d.conſil.220. ad quem reſpondit,in quo etiam caſu conſuluit.

Dec.conſil.16.per totũ,lib.4.& præſertim n.44. & 56.

Poſſumus, & pro iſta parte connumerare Iacob.Cuiac. virum doctiſſimum in tit. de gradibus ſucced. in feud. qui dicit iuris rationibus hanc partem eſſe tenendam, & loquitur in generali quæſtione,quæ ad omnes caſus accommodari poteſt.

Citantur pro patruo Archidiacon.24.quæſt.1. cap.fin. Anton.de Prato veteri, & Guliem.de Perno, quos non reperi; niſi forte allegetur Gulicl.de Perno, inter conſ. feud. diuerſorum antiqua,conſil.13. vbi aliqua dicit, ſed loquitur extra caſum noſtrum. Citatur etiam Barbat.in d.conſ. 27. ſed vt dixi non eſt allegandus, & hi ſunt omnes, qui in
34 primogenitura ſcripſiſſerunt;inter quos communẽ † hanc opinionem teſtantur Ioan.Dilect.qui dicit etiam veriorẽ. de arte.teſt.dict.caut.8.numer.1.Cuiac.ad tit.de gradibus. ſucce.in feu.lib.2.feud.tit.11.qui aſſerit,quòd ſi exempla certemus, potior eſt cauſa nepotis, ſed ſi iuris rationibus, patrui cauſæ præualebit. Magis communem dixerunt Riminal.Alexand.Dec.Bero.Alba.Lancellot. Et pro alia non deſunt exempla apud Hiſtoricos in ſpecie ſucceſſionis; vt apud Procop.lib.3.de bell.Vandal. Aymon.de Reg.Franc. lib.3.c.62.Vuecher.in vita Henrici.7.& Strabo.lib.16.ſcribit apud Nomadas fratres præferri fratrum filijs, atque his ætatis prærogatiuam deferri, quam ab ætate deſumit; aliaque hyſtoriarum exẽpla profert locupletiſſimus Gregor.d.cap.10.& in Neuſtria præferri ex conſuetudine patruum tradunt Pariſien.& Cuiac. Tiraquelluſq. refert eadem conſuetudine vti Normannos, Longobardos, Siros, Arabes.& Numidas. Et in Ducatu Sabaudiæ habemus exẽplum Petri.& Philipi, qui in eo Ducatu Bonifacio fratri.vnus, poſt alterum ſucceſſerunt excluſo Amedeo, qui erat filius Thomæ primogeniti fratris.

35 In maioratu † pro patruo concludunt Bero,Valaſc.Peregr.conſil.39.nu.16.& ſeqq.lib.1.& conſ.64.lib.2.Peralta.in d.rub.de hered.inſtit.nu.130.verſic.vltimo.præmiſſis. Surd.Hotoman. qui ſubtiliſſimis rationibus mouetur, & refert legem maiorem natu vocantem, vt erat in teſtamento Gizerici Vuandalorum Regis,quod procopius adducit Alex.conſil.4. quem benè conſuluiſſe in iſto articulo, dicit ibi Pariſien.Socyn.ſen.conſ.84.lib.3. qui licèt loquatur in inueſtitura,tamen rationes faciunt ad iſtum caſum.

36 Dec.† conſ.443.nu.24.vbi iſtã opinionem tenet in fortiori caſu,& in fine dicit,quòd pro illa iudicaret,& malè in ſuo caſu reprehenditur à Pariſien.neque arguendus eſt varietatis,eo quod conſil.397.in fi.in caſu etiam teſtamenti videatur tenere pro nepote, nam ibi ideò ad fauorẽ nepotis concludit,quia aderat pro illo volũtas clara teſtatoris.

Crau.conſ.677.nu.9.vbi voluit in nepote eſſe neceſſariã illã qualitatẽ maioris natu, aliàs patruo locum eſſe, & ibi conſuluit in caſu, quando minor natu vocatus fuit.

Eandem opinionem in caſu maioratus, & teſtamenti tenet Anton.Gamma,qui latiſſimè examinat, & citat omnes Doctores vtriuſque partis,in deciſione Luſitana 307. vbi reſpondet ad Caſtr.Abb. Barbatiam num.17. dicitque nunquam legiſſe reſponſionem iuri conſonam ad legem ſi libertus.§.ſi libertus. D.de bon.liberto.qui text.eſt ad literam pro patruo, & torſit ingenium Socyn. in conſil. 252. vbi multas adfert reſponſiones, & re vera non poterit ad illum textum reſponderi, & ſi quis dicit I.C. ibi loqui de ſucceſſione inteſtati, replicabo fortiùs habere locum in ſucceſſione ex teſtamento,quia tunc verba teſtatoris perpenduntur, & vocando primogenitum, vel maiorem, cenſetur vocare ſecundum ordinem naturæ, non ſecundum iuris fictiones, & ſubtilitates. Et propriùs ad hanc ſpeciem referri debent ſcripta per Emanuelem à Coſta ad fauorem patrui,quia in facti ſpecie, ſuper qua dicit conſuluiſſe,& ad quam diſputationem ſuam reſtringit in 2. part.illius tractatus, magis de maioratu, quàm de primigenio teſtator cenſerat. Franciſ.Milan.latè examinans. d. deciſ.9.

Et communem iſtam partem pariter dicunt Bero. Riminal.Gamma,& præſtãtiorem de veritate iuris. Oldrad. conſil.94.column.6.in princip. Iacob. Cuiac. & Milanenſ. numero 77.præſertim quando vocatus fuit natu maior,& dictum,quòd inter deſcendentes, & vocatos natu maior ſemper ſuccedat,vel antiquior,vt erat in caſu illius maioratus de Caretis; in quo conſuluerunt Menoch. & Surd. & in caſu,ſuper quo conſuluit Bero.& Maluaſ.cuius rationes numero 32.& ſequent.multum conferunt etiam caſui teſtamenti,imò fortius procedunt in teſtamento, quam in inueſtitura,de qua ipſe loquitur, Alex. pulchrè conſ.123. num.1.lib.1.& Gamma.Milanenſ. dict.deciſ.9. per totam. Hocque caſu res non habet dubium, quia vocatur filius cum illa qualitate maioris natu,quæ ſi non cõcurrit tempore cadentis conditionis,nõ poterit nepos obtinere, per repræſentationem,contra qualitatem in teſtamento aſcriptam, quod & optimè in eodem caſu ponderat Peregrin. dict.conſil.39.& poſt Socyn.Ancharan.Bero.Alciat. Tiraquell.Ioan.Lup.& Menoch.Surdus dict.conſil.403.nu.40. & conſ.455. libro 4.Eman.à Coſta de ſucceſſ.patr.& nep. pag.12.ad fin.Gabriel.dicto conſil.107. nu.9. libro 2.vbi tenet expreſsè in hoc caſu ſeniorem præferri; quod etiam placuit Illuſtriſſimo Manticæ,in dict.tit.10.num.1. quando vocatus fuit maior de domo, vel antiquior de familia, & multò magis,ſi dicatur, quòd tranſeat de antiquiore in antiquiorem; tunc enim ius quæſitum primo ſucceſſori non attenditur, ſed mortuo ſeniore bonorum poſſeſſore, tranſit maioratus recta via in alium ſeniorem illius temporis;ita ſeruatum fuit ſuper teſtamento illorum de Murris de Cuneo, & ſuper ſimili caſu conſuluit Cephal.dicto conſil.656.lib.5.& hoc propter illam qualitatem, quæ in ſuccedere debente, requiritur tempore ſucceſſionis, dela-
37 tæ,quam † omnimodo neceſſariam eſſe dicunt Caſtr.Alexan.Soc.ſen.Tiraquell.& Alciat.quos idem Menoch.ſequitur d.conſil.220.nu.127.& Menochium in eodem caſu ſuper primogenitura Comitis Vitaliani Borromei, ſequitur Rauden.de Analog.libr.1.c.15.num.285.& ſeq.Valaſc.d. quæſt.50.nu.14.Surd.d.conſil.403.nu.57.& 60. & nos diximus ſupra proxima quæſt.num.22. & ſeq. [*Et quando in maioratus inſtitutione dictum eſt, quod veniat ſuperſtes maior natu tempore mortis vltimi poſſeſſoris patrum præferri,latè conſuluit Pegner.deciſ.214.*]

Pro patruo contra nepotem in vtroque capite, tàm in primogenitura,quàm in maioratu iudicatum teſtatur Valaſc.dicens ita iudicatum,per Regem Emanuelem Coſta, Alexandr. Barbat. Gamma. Pernus apud Milanenſ. dicto deciſ.9. numero 61. in fin. Illiuſque cauſam ſine difficultate tranſire aliqui contendunt, quando vocatus eſt pri-
38 mogenitus,qui † reperietur talis tempore mortis,& tunc

quæſtio-

Digitized by Google

quæſtionem eſſe indubitabili fauore patrui dicit Valaſc. num.16. Vel cum diſtinctina filius, aut nepos, quia tunc cenſentur vocati ordine ſucceſſiuo. Valaſc. dicto loco. nu. 18. & 39. vel ſalua gradus prærogatiua,vt per eundem,n. 37.in quam rem faciunt, quæ latè more ſuo congerit. Simon.de Præt.de interpret.vlt.volunt.lib.3. pag.mihi 227. num.25.& 26.Vel ſi teſtator vocauerit ſimpliciter filium primogenitum, vel natu maiorem. Riminal. dict. conſil. 544.num.65. Valaſc.dicto num.38. poſt Eman. à Coſta, quod video placuiſſe Bald. in ea diſtinctione, quam facit in l.3.C.de ſu.& legit. & eum ſequuntur Alex. & Caſtrenſ. relati per Modernos Pariſienſ.in d.§.134.Fulgoſ.& Iaſ.relati per Didac.dict.cap.38.num.9. Peregrin.conſil.39.nu. 18.Milanenſ.dict.decif.9.num.43. Alba.conſil.60. num.5. & multis confirmat Surd. dicto conſil.403. num.35. & ſequentib.& num.44.Vel ſi vocatus fuerit proximior. Valaſc.d.num.36.quo caſu loquitur tex.in d. l. ſi libertus, §. 1.de bon. liber. & hac in ſpecie à communi, quam conſtituit, videtur recedere Molina, lib.3. cap.8.numer.13.dicens, repræſentationi tunc non eſſe locum,& ſequitur Caſtren.conſ.164.verſic. ad ſecundum. Menoch. conſil.269. num.49.lib.3.& hic nullum eſſe debet dubium,quia vocato proximiore non operatur fictio, quæ totum ius nepoti tribuit in iſta quæſtione,ad tradita per Dom.meum.deciſ. 65.par.1.

Quę omnes coniecturæ efficaciſſimæ ſunt ad inducendū Iudicem, vt pro patruo iudicet, Neque curandum eſt de
39 Didaco,qui cap.38.& dixit † non eſſe conſtituendam differētiam in iſtis vocationibus,quē ſequit.Molina,c.8.n.19 quia loquitur cōtra communem, & veriorem opinionem; ſicuti etiam malè loquutus eſt,num.11.dum dicit idem eſſe,ſi teſtator vocat primogenitum, & poſt illum ſecundogenitum, nam tunc ceſſat omnis difficultas, nec ad coniecturas recurrendum eſt,quando habemus teſtatoris mentem expreſſam, qui voluit primogenito deficiente venire ſecundogenitum.

Et ſi huic parti ad nectamus illos omnes,qui in fideicō-
40 miſſo repræſentationem † negarunt, vt Bal.Flor. Alexan. Caſſan.Curt.iun.Benedict.Gomez.Iaſ.Crot.Pariſ.Dec.Bellon.Bart.Peral.Eman.à Coſta, quos refert,& ſequitur Valaſc.d.quæſt.50.num.31. quibus addo Riminal. conſ.544. n.69.atteſtantem de magis communi.Didac.& Roiam.relatos per Ceuall.dict.q.197.Cuiac.ad tit. de grad. ſucced. in feud.Milanenſ.d.deciſ.9.num.41.

Quorum opinionem licet cōtrouerſam videamus,ita vt aliqui diſtinxerint inter fideicommiſſa deſcendentibus relicta,vel tranſuerſalibus, vt nouiſſimè Sfort. Odd.conſ.39. n.27.& ſeqq.& Dom.meus deciſ.65.n.3.Hanc tamen magis communem,& ſequendam dicit Ozaſch. conſ.72.nu.9. Bellon.conſil.50.n.2.ex qua colligit regulam,quæ rationē adfert irreſponſalem pro patruo in caſu teſtamēti nempè, quod in diſpoſitione hominis filius non ſubintrat locum patris ad excluſionē alterius;ſicut,& cōtra repræſentationem facit altera regula,quam ex Lupo in rub.de donat.§. 69.& Capic.deciſ.21.num.8.tradit Didac. à Spin. in dicto Spec.teſtam.Gl.19. quod quādo vocatur maior ad ſucceſſionem, non habet locum repræſentatio, quam ponderat. Peregr.d.conſ.39.n.21.poſt Bar.in Auth.poſt fratres, quē in hoc non habere contradicentem dicit; Excluſa repræſētatione nepos pariter excludetur,vt omnes admittunt;nō obſtantibus legibus cum ſimil. quia non habent locum in inſtitutione Maioratus,vel primogenituræ,in quibus ætatis prærogatiua conſideratur, & tempus mortis teſtatoris ad effectuandam ſucceſſionem cum illa qualitate ætatis attenditur.

Item,ſi adnectemus, & coniungemus omnes illos Doctores:qui extra caſum teſtamenti,& in alijs quatuor caſi-
41 bus ſupra in principio exceptuatis † in ipſa primogenitura,partem patrui tenuerunt,vt ſunt Bal.in conſ.275. lib.2. Ant.de Roſell.in tract.de ſucceſſ.ab inteſt.nu.68. & multis ſeqq.Luc.de Penna. Dec.& Caſſan. in locis iam allegatis. Maſuer.de ſucceſſ.nu.55.Andr.de Iſern.in c.1. de nat. ceſſ. feu.& in c.1.§.his verò de grad.ſucced.in feu. & ibi Cuiac. & Neapodan.ac Paris de Put. Minad.deciſ.37.num.5.verſic.circa ſecundum, qui dicit in Regno iudicatum, pro patruo. Afflict.in tit.de ſucceſſ.feud.num.19.dicens communem,& veram de rigore iuris. nu.88, quem etiam allegat Conſilium Bartolomæi de Capua, qui fuit vir magni nominis,& qui ſcripſit,pro Rege Roberto, & doctrina illius colligitur ex Commentarijs ad Conſtitut.Regni Sicil.quas impreſſas habeo; & miror, quòd ibi non fecerit mentionem de iſta quæſtione, ſuper cap. Vt in ſucceſſionibus, & latè defendit Bolognet.dicto conſil.9.num.20.& ſequentibus. Non erit dubium, quin hæc opinio pro patruo in hoc capite teſtamen. ſit magis communis; proue, & receptiſſimam dicemus,ſi illos tantùm, qui in eo puncto loquuti ſunt, alijs ſublatis, dinumerauerimus pro nepote e namque tredecim numerātur Doctores; inter quos varietatis nota aliqui arguuntur: & pro patruo quadraginta numerantur,qui in ſola primogenitura,pro illo tenuerunt vndè in Maioratu res ſine vllo dubio remanere debet, & non eſſe ſacroſanctiſſimam,vt Viuius ait, opinionem pro nepote cernimus.

Ex quibus tamen Doctorum ſcriptis, & rationibus,per
42 eos adductis dubietatem † totius quæſtionis perſpicere licèt,quam propterea non ſine cauſa multi irreſolutam reliquerunt,& cogitandam,vt Bald.qui dicit,Soluat Apollo, & quòd aſſerere aliquid in ea potius eſt periculoſum, quā diſcretum. Et Io.Cirier, qui poſt examinatas Doctorum ſui temporis opiniones, dicit melius eſſe hanc fabam cudendam alijs relinquere. Ideò perpetua lege in Hiſpania, & in Luſitania definita meritò fuit: & in ea pariter irreſoluti tranſierunt Iaſ.in l. is poteſt. de acquir. hæred. & in l. maximum vitiū. Afflict. ad conſt.Reg.tit.de ſucceſſ.nobil. n.23.in fi.Tiraq.Io.Ruin. Io.Fab.Greg.in loc.ſupra citatis Ant.Scap.de conſuetud.lib.2.cap.10.qui modo vnum modo alteram iuſtiorem dicit.In Regno Neapolitano fuit deciſa per Carolum Quintum,vt refert Bolognet. d.conſil.9. n.10.Non erit autem barbarè gladio terminanda proptereà, prout in ea Otonem Imperatorem feciſſe leximus, vt ex hyſtorijs, & annalibus referunt Hotoman. Menoch. &
42 Cuiac. quia hoc eſt † periculoſum iudicium, & à pia matre Sacroſanctaq; Catolica Eccleſia Romana meritò reprobatum, & in eo caſu non eſt quod defenſores nepotis tantum feſtum in victoria nepotis conſtituant, quia robuſtior iuuenis ſeniori præualuit virib.imbecilliori,& contra illud iudicium multa adducit Cirier,de primog.q.25.n. 38.& ſeqq.Neque ex hac perplexitate dicerem ego caſum pro amico,vel arbitrium,vt videtur facere Zaſ.conſ.20.nu. 12.lib.2.quia illam charitatem imperfectam non admitto cum D.patre meo in dec.86. vbi addidi contra opinionem moderni Hiſpani.

Sed dico ſtudendū ſuper veriore,& iuſtiore opinione,& indaganda perſcrutādaq;diligenter eſſe verba teſtamēti,vt dicit Dec.d.conſ.443.n.22.in fin.& in Maioratu Did.Burgenſ.q.2.n.11.& 31.& in dubio erit iudicādū pro poſſeſſore,vt poſt Dec.& alios iā diximus,pro reo, & pro illo, qui habet ius,quomodo remiſſum, prout concluſi in proximo antecedenti caſu,in quo tot concurrere videmus contra illum nepotem,qui cupit poſſeſſorē ſuo ipſius facto admiſsū

excludere, ex quibus ſine vllo ſcrupulo poterit Iudex huic
opinionem adhęrere, & nepotem cōtra proprium factum
venientem excludere, & potius res eſſet, per mediū in con-
flictu opinionum diuidenda, vt d. deciſio. 89. quam amico
adiudicanda, vndè propter qq. perplexitatem, prudentes
contrahentes, ac etiam teſtatores ſolent vocare filios pri-
mogenitos, & illis deficientibus, ac eorum deſcendentia, ſe
cundogenitos; & hinc etiam introductum eſt, vt Reges, ac
Principes ſuper eius, ipſis etiam viuentibus, faciant ſuo pri-
mogenito iurare fidelitatem.

Cæterùm in teſtamentariæ diſpoſitionis voluntate in-
43 daganda plurimum prodeſſe † arbitror, ſi conſideremus,
in dubio, morem regionis; Nam in Hyſpania propter le-
gem illius Regni, in Gallia, & Regno Neapolitano, atten-
ta conſuetudine de qua teſtantur Tiraq. Pariſienſ. Afflict.
& Scap. & vbi viuitur iure Francorum, vt multis Italiæ re-
gionibus & Ciuitatibus, in teſtamentis, poſt filios primo-
genitos filij illorum vocati dicentur; niſi aliter appareat,
vt dicit Burgenſ. quæſtio. 2. num. 76. Capic. in inueſtit. feu-
da. pag. mihi 219. iure Francorum. Loffred. poſt Iſern. con-
ſilio 14. Et ad iſtam obſeruantiam ſe poſt longam diſpu-
tationem reſtrinxit Afflict. nu. 102. Quam quidem obſer-
uantiam inde prodiſſe credimus, quia indecorum videba-
tur excludere filios, qui patre viuente Principes, Comites,
& Domini dicebantur. In Luſitania propter legem men-
talem iudicādum erit pro patruo, licèt inter Luſitanos diſ-
ſenſio ſit, vt videre licet apud Valaſc. Coſtam. Iacob. à Saa,
44 & Gammam: nam † teſtatores in dubio, cenſentur habuiſ-
ſe conſiderationem ad morem regionis, & ad conſuetudi-
nem Regni, vt in hoc puncto dicit Molina, de primogenit.
lib. tertio, cap. 6. num. 27. & lib. primo, capit. 3. num. ſecun-
do. Barbat. dict. conſil. 10. num. ſecundo. Didac. dict. quæſt.
38. num, 9. verſic. ex his, & variar. reſolut. lib. 1. cap. 5. num.
8. Viu. d. deciſ. 502. num. 9. Et ego in patria noſtra, in pri-
mogenitura ſimpliciter conſtituta, propter conſuetudinē
ita ſuccedendi, tenerem opinionem pro nepote, in ordina-
ta vocatione, ceſſantibus coniecturis, & ceſſante renun-
tiatione iuris in primogenitura competentis. Niſi in ca-
ſum, quo mortuus eſſet filius primogenitus, ante apertam
primogenituram, viuente adhuc hærede, poſt cuius mor-
tem primogenitura ad effectum deducitur, per ea, quæ di-
xi ſupra proxima quæſtio. num. 22. & aliquot ſequentib.
tunc enim habeo pro expedito, & indubitato, quod ille ſit
verè primogenitus, & locum primogenituræ habeat, qui
tempore cadentis conditionis reperitur primogenitus, non
habito reſpectu ad iam mortuum, ſed ad ſuperſtites, vt be-
nè in hac materia poſt Albam, Rolan. & alios conſiderauit
Dom. Ozaſch. conſ. 71. num. 15.

45 Sed in maioratu, quotieſcumque † maior natu vocatus
eſt, vel ſenior, vel antiquior, nullo modo recederem à re-
ceptiori ſententia; à qua temerarium diſcedere arbitrarer
poſt tot patres, qui illam tenuerunt, non obſtante conſue-
tudine ſuccedendi circa primogenituras; quia tunc teſta-
tor, vel etiam contrahentes, qui vocant maiorem natu non
conſiderāt maiorem ętatem reſpectu primogenituræ, quia
de illa dixiſſent (vt moris eſt,) ſed aliquid plus exprimere
voluerunt, nempè ætatem prouectiorem, vti ad rem œco-
nomicam regendam, & gubernandam aptiore. Et notan-
dū eſt, quòd quatenus dubia eſſet opinio pro patruo, quan-
do agitur de ſucceſſione aſcendentis defuncti, non habet il-
la difficultatem, quando agitur de ſuccedendo tranſuerſa-
li, prout late declarat Milanenſ. d. deciſ. 9. nu. 62. poſt Ant.
de Butr. conſil. 48.

Non poſſum tibi lector beneuole dicere, quid in hac
quæſtione Senatus noſter iudicauerit, nā neq; inter ſcripta
Colendiſſ. Patris Antonini, qui per quadraginta annos cō-
tinuos Pręſes, & Senator in illo verſatus eſt, neque ego, qui
per viginti duos annos ab anno 1582. vſque ad præſentē
1605. tum aduocando, tū vti Senator, per duodecim annos
continuos iudicādo, cauſarum deciſionibus interfui, vnquā
vidi quæſtionem reſolutam; ſed ſi incidenter de illa tracta-
ri contigit, prout factum fuit, me referēte in prędicta cau-
ſa de Carettis, Domini inclinabāt in fauorē nepotis in caſu
primogenituræ; In qua etiam dicebat mihi acutiſſimus, &
Doctiſſimus Dom. Manfredus Goncanus Senator, fuiſſe in
quadam Sabaudiæ cauſa coram Principe reſolutum. Sed in
maioratu tenebant pro patruo. Interim dum ſuper omni-
bus iudicium expectatur, iſtis noſtris laboribus fruere, &
boni omnia conſule. Et poſt hæc ſcripta, in cauſa,
de qua ſupra Dominorum de Rotarijs, Senatus cenſuit
ad fauorem patrui, ea præcipua ratione, quòd primogeni-
tura, de qua agebatur, nō fuerat aperta, niſi tempore, quo
iam reperiebatur mortuus primogenitus, qui ob id nullū
ius habebat, quod tranſmittere potuerit, ſed in principali
quæſtione nihil fuit expreſsè determinatum.

Notarius defenditur à falſo in quodam caſu teſtamenti, de quo in præſenti deciſione.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Notarius an puniatur de falſo ob mutatam inſtitutionem in ſubſtitutionem, & num. 7.*
2 *Notario magis credendum, quàm teſtibus.*
3 *Falſitas non eſt de facili admittenda.*
4 *Præſumptio eſt magis pro errore, quàm pro falſitate.*
5 *Ignorantia probatur ex coniecturis.*

NOtarius rogatus de teſtamēto ſcripſit, quòd Titius
inſtituit Caium vniuerſalem hæredem, ita tamen,
quòd non poſſet diſponere niſi de ducentum florenis, & in-
dè ſubſtituit ipſius Caij liberos. Oppoſitum fuit iſtam par-
ticulam teſtamenti falſam eſſe, ex eo, quòd omnes teſtes
deponebant teſtatorem aliter dixiſſe. Nempè *Inſtituo Ca-
ium hæredem, ita quòd non poſſit diſponere, niſi de libr. ducen-
tum, in reliquo inſtituo ipſius Caij liberos*, & ſic loco inſtitu tio-
nis poſuit ſubſtitutionem, quo ad filios. Dubitatum fuit,
1 † an eſſet de falſo damnandus, cum de hoc eſſet per
teſtes omnes inſtrumentarios coniuctus, licèt aliàs
2 dicatur, magis † notario, quàm teſtibus eſſe creden-
dum, vt per Grammat. vot. 26. & dixi ſupra deciſio. 31. &
contra notarium dicebat Dom. Aduocatus Fiſcalis eſſe il-
lum pœna falſi coercendum, quia falſitas nil aliud eſt, quā
veritatis mutatio, & hic mutata erat veritas in parti ſub-
ſtantiali teſtamenti; cum præſertim intereſſet multum, an
filij illi eſſent inſtituti, vel ſubſtituti, tum propter detra-
ctionem Trebellianicæ, tum propter dominium bonorum,
& poſſeſſionem, quæ aliter conſiderantur inſtituto, & ali-
ter ſubſtituto.

Pro notario verò ad illius excuſationem dicebatur, hic
magis adeſſe errorem, & imperitiam, quam falſitatem; &
3 falſitas non de facili admittenda, † nec præſumenda, cum
propter talem maculam homo ad nihilum reducatur in-
ter homines, vt dicit Alexan. ad Bartol. in l. quoties, §. 1. de
hæred. inſt. & ibidem Bartol. hoc notat, & voluit Cyn. per
Alexan. allegatus, & debet actus alio quouiſmodo potius
interpretari, quàm vt falſitas inducatur Alexand. conſilio
93. num. 8. lib. quinto, & conſil. 70. numer. 1. lib. 1. vbi vult
actum per diuiſionem, vel diſiunctionem interpretari, ut
eure-

Digitized by Google

euitetur falſitas. Quòd magis habet locum, inſpecta qualitate notarij, qui fuerat pronunciatus vir bonus, & ita communiter reputatus, quia tunc error præſumitur. Cuman. conſil.135. Vital.in tractat.clauſul.§.de errore notarij.colum.prima. Dec.conſil.275.num.5. Alciat.præſumpt.13. regul.3.num.10. & ibidem num.13. dicit, quòd non præſumeretur dolus, niſi omiſſis ſolemnitatibus. Et quòd in
5 iſtis ſimplicibus † tabellionibus potius præſumatur ignorantia, quàm malitia, dicit Bald.in l.1.column.fin.de legit. quem ſequitur Dec.conſil.175.per textum in l.qui adhibitis.D.de his, qui ſibi adſcrib.in teſtam. quem dicit notabilem ad excuſationem ſimplicium tabellionum, & illos ſequitur Roland.conſ.38.nu.32.lib.1. Ita ſi aliquid omiſſum fuerit, errorem potius, quàm falſitatem præſumi dicit Gomeſ.in §.item ſi quis in fraudem.nu.25.circa finem. Inſtit. de act. Iaſ.in leg.ſingularia.colum.19. D. ſi certum petat.
6 & in l.ſi errore. C.de teſtam. Talis autem ignorantia probatur ex coniecturis. Bal. in dict.leg.1. Coniectura autem hic vltra bonam famam, quæ multum prodeſt, vt dicit Bartol.in leg.prima, §.penult.de re milit. Bal.conſilio 402. libro 5. Rolan.poſt Dec.& Crauet. dicto conſilio 38. numero 34.ea eſt, quòd nullum ex tali falſitate commodum notarius, vel alter percipiebat, quo caſu ceſſat falſitatis præſumptio.cap.accedens.de falſ.Dec. & Rolan.in locis ſupra citatis.

Secundò dicebatur, quòd etiam inſpectis verbis primis, & ſecundis, non erat mutata veritas, conſiderata intentio-
7 ne teſtatoris; nam verba teſtatoris † ruſtici ſũt groſſo modo intelligenda, & interpretanda, tum ex præcedentibus, & ſequentibus, tum ex naturali charitate: apparet autem ex dictis aliquorum teſtium, quòd teſtator habuit in intentione, quòd poſt mortem Caij, filij eſſent hæredes, & ſic magis eſſent ſubſtituti, quàm inſtituti, licet alter verba pronunciaſſet; idque clarius demonſtrabat ex ſcriptura codicillorum, in quibus ſimulis erat facta ſubſtitutio, & ex illis verbis. *Ita quòd non poſſit diſponere, niſi de florenis ducentum:* per quæ datur intelligi, quod in eius vita volebat Caium eſſe hæredem, alias non requirebatur illa prohibitio, quia fruſtratoria fuiſſet; cum non potuiſſet diſponere ſtante inſtitutione in proprietate bonorum; ex naturali vero charitate, & affectionis ordine id videbatur apparere ſatis euidenter, quia cum eſſet ille Caius primo loco inſtitutus frater teſtatoris, & ſic in gradu propinquior, præſumitur teſtatorem voluiſſe primo patrem ſuccedere in bonis ſuis, indè filios. Denique illa ſubſtitutio facta per notarium ſtare poterat, quia prima inſtitutio reſoluitur in vſufructu: ſecunda vero, quæ ſub nomine ſubſtitutionis erat poſita, quæ dicitur ſecunda inſtitutio, reſoluitur in proprietate, & ita erat intentio teſtatoris, quæ non differret à verà ſubſtitutione, quæ ſubſtitutio hoc caſu ſubſtitutis nullum adfert damnum, & intereſſe, cum ſit pura, & nulla ex ea Trebellianica detrahatur, & ex illa prohibitione diſponendi ſolet à Doctoribus induci coniectura prohibitionis illius, quæ prohibitio extra liberos primi gradus, etiam per coniecturas admittitur, vt dixi ſupra deciſ.20.

☞ Et ex iſtis fuit iudicatum, per Senatum, Notarium eſſe abſoluendum à pęna falſi, & nihilominus, quia conſtabat de illius ignorantia, & imperitia Notariatus, cum ne ſciret terminos iuris inter ſubſtitutionem, & inſtitutionem, eſſe priuandum exercitius notariatus 1561. vt notauit Dom. pater meus in ſuis recollectis antiquis.

Pactum nudum ſine iuramento, quando actionem, et obligationem pariat; & quando teſtes de vniuerſitate pro ipſa vniuerſitate probent.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Pactum nudum ſine cauſa non parit actionem.*
Fallit ſtante iuramento, num.2.
3 *Pactum nudum valet ſi ſit cum cauſa.*
4 *Conſtitutum inducit obligationem ex parte conſtituentium.*
5 *Decretum decurionum etiam abſente parte factũ illos obligat.*
6 *Metus probatio quomodo concludat.*
7 *Teſtes de vniuerſitate, an & quando admittantur.*

1 PActum nudum ſine cauſa † non parit actionem, etiã de æquitat.canonica, vt per Iaſ.in leg.iuriſgentium, §.ſed cum nulla, de pact.num.9. qui text.ad hoc continuo allegatur. quinimò nec ſtipulatio, ſine cauſa.leg.2.§.circa. de doli except.quia exceptione doli elideretur, vt per Iaſ. d.num.9.quod verum eſt, niſi pactum illud eſſe firmatum iuramento; tunc enim cum ex iuramento oriatur actio efficax ad agendum, ſecundum vnam communem opinionẽ, quæ refertur per Didac.in c.quamuis pactum. 1.part.§.2. n.30.de pact.& quam magis receptam dicit Vaſq. de ſucceſſ.creat. §.28.nu.3. & ſecundum quam in iudicando, & conſulendo tenendum eſſe, dicit Guterius de contract.iur. 1.part.c.24.nu.3.pactum illud iuratum, de iure Canonico producit actionem, & iuramento confirmabitur. Bart.in l. ſi quis pro eo.nu.12.D.de fideiuſ.& hanc opinionem communem dicit Alc.in c.cum contingat.nu.339.de iureiur.& veriorem Did.in d.c.quamuis 2.part.§.4.col.4.num.15.& Sarmient.Selectar.interpret.lib.1.c.3. imò magis communem, & ab ea in iudicando, legendo, & conſulendo non eſſe recedendũ, reſpondendo ad contrariam opinionem, teſtatur Hieronym. Ceuallos in tract.commun. contr.cõmun.
☞ c.315.in fin.& cum illa ſolet tranſire Senatus, quem vidi pluries iudicaſſe me, & alijs Dominis referentibus.

Ex qua regula inferebatur in cauſa vertẽte inter Communitatem Montis Regalis, & heredes Ioan.Mathæi Longi, de Neapoli, in qua Longi agebant contra Communitatem prætextu cuiuſdam ordinamenti facti in cõſilio Ciuit. Montis Regalis, in quo ita dicebatur. *Matura deliberatione, viſis parcellis, & computis relatis per calculatores, ipſi de Conſilio ordinarunt, quòd traderentur, & numerentur Ioan.Matheo Longo ſcut.500. rogando illum, vt eam Communitatem à militari onere ſublenaret, prout facere pollicitus fuerat.* Et hęc acta ſunt coram Domino Gubernatore Ciuitatis, & in conſilio, abſente D.Io.Matthæo, vtrum iſta verba inducerent obligationem ex parte Communitatis. Aduerſus autem hanc ſcripturam opponebatur. Primò, quòd erat nuda à cauſa. l.2.§.circa.de doli except.& quòd non aderat iuramẽtum, vndè promiſſio robur ſuum obtinere poſſet, ſecũdum opinionem ſupra relatam.

Item, quia videbatur reſpectiua obligatio, propter clauſulam. *Rogando illum, vt &c.* vndè cũ ipſe non paruerit, non poterit agere, l.ex placito.C.de rer.permutat.Iaſ.in d.l.iuriſgentium.numero 7.& 8. Item, quia videbatur calculatio non exactè facta, & ſic denominatio relata omninò reſcindetur. Barthol. lege ambitioſa, de decret. ab ordinar.faciend. numero 1. Item error calculi. leg.calculi. de adminiſt.rer. ad ciuit.pertinen. Item quia cauſa conſtituti erat erronea, ergò non valet conſtitutum, leg.ſi.de conſtit.pecun.

Item, quia erat parte abſente, nemine pro alio ſtipulã-

te,non interueniente nuncio,vel epiſtola,vndè nihil valet. leg.cum abſenti de donat.& in conſtit.eſt text. in leg.cum autem.§.fin.de conſtit.pecun.vbi Caſtr.

In oppoſitum adducebatur,quòd pactum etiam nudũ,
3 ſi tamen † ſubſit cauſa parit actionem.l.iuriſgentium.in 2. reſp.ibi,ſed & ſi in alium.de pac. cauſa autem hic aderat, videlicet calculationũ,quę ſufficiens cauſa eſt,vt per Alex. conſil.83.In cauſa,& lite,colum.fin. & conſil.4. Circa primum.num.8.libr.1. Et ſi opponatur, quod cauſa illa non eſt vera, reſpondetur, quòd ſufficit qualibet cauſa,etiam perſuaſiua, ſecundum Alex.d.conſil.83.calculi enim præſupponũt adfuiſſe cauſam obligationis præcedentem,propter quàm eſt deuentum ad calculos,& illam ſcripturam, in terminis,eo modo factam,obligationem probare,dicit
* Bald.conſilio 98.libro 2. [*Imò pactum nudum parere obligationem naturalem ex quo fieri poſſit executio ex lato iudicis officio,tradunt Polid.obſer.86.Moder.German ad tit.de pact.colum.24.And.Abexea de pact.nu.331.& 333.Menoch.conſil.92.num.34.Afflict.deciſ.120.Tuſc.concl.18.n.17.litera P.*]
Item adducebatur, quòd iſtud non erat proprie pactum,
4 ſed conſtitutum, † ex quo agi poteſt,leg.1.§.debitum, de conſtit.pecun.Iaſ.in d.§.ſed cum nulla num.16.ſubſiſtente enim debito,ratione calculorum,pactum,ſeu ordinamentum operatur conſtitutum.

Item eſt ſaltem confeſſio,qua licet abſente parte,tamẽ quia redacta in libris Communitatis debitricis, probatur debitum.Caſtr.in l.Publia.§.fin.depoſ.Bartol.in l.nuda ratio.de donat.num.4.quia ſcriptura ea ſemper loquitur, & producta videtur circa creditores, & loquitur, vt ibi dicit Bartol.in verſic.non obſt.d.§.ſi quis abſente.

5 Item eſt Ordinamentum, & Decretum † Decurionum, quod parit obligationem,etiam abſente parte,vt in terminis tenet Alber.in d.l.ambitioſa, ſequendo Dinum. qui ita tenuit in quæſtione per eum diſputata in Studio Paduano.

Item,quia hæc confeſſio, ſeu conſtitutio erat facta in præſentia Gubernatoris,& ſic iudicialiter,iuxt.text.in leg. voluit.§.fin.de interrog. act. præſertim interueniente Gubernatore,& notario,vt per Oldr.conſil.192. An negatio. & per illam præſentiam conualidantur omnia,ac ſi decretum Iudicis acceſſiſſet,per quod alienationes,& donat.vniuerſitatum confirmari dicit Octau.Simoncell.de decret.in prin.nu.103.Doctores in l.1.C.de præd.decur.ſine decret. non.alien.lib.10.

Item, quòd per clauſulã matura deliberatione, remouetur erroris allegatio.Alex.d.conſil.4.circa pr.nu.9.lib.1. & ibi nu.8. voluit ſtipulationẽ factam, ſeu promiſſam pro reſto rationum continere cauſam,& valere;& ibi Apoſtil. ad Bal.& Abb.idem tenentes.

☞ Cenſuit Senatus attenta præſertim deciſione Alberici.in d.l.ambitioſa,tenere obligationem,nec eſſe vlterius calculandum.

Verùm,quia ex teſtibus multis conſtabat de meticuloſa obligatione,ideò quęſitum fuit,de tali metus probatione. Adducebatur primò, quòd non videbatur probari cõ-
6 dens metus,quia licet † teſtes dixerint,quod fuiſſent minis compulſi Decuriones,vt ſe reſoluerent, non tamen ſequitur,quòd fuiſſent compulſi ad ſic,vel alio modo reſoluendum,vt in ſimili conſuluit Dec.conſil.42.& per ea,quæ ad materiam latè poſui infra deciſ.51.

Item,quod teſtes illi, qui videbantur deponere metum concludenter,erant de vniuerſitate; & quamuis ſuper hac
7 materia teſtium de vniuerſitate variæ ſint Doctorum opiniones,quas ponit Hieronym. de Mont. de fin.regund.tamen ea videtur verior, quòd ſtetur Iudicis arbitrio, dato quodam moderamine,vt ibi per eum, & latius per D.Menoc.de arbitr.lib.2.caſu 106. vbi plenè materiã examinat. Iſtud tamen Iudicis arbitriũ in hoc caſu periculoſũ eſt, vt per Crau.de antiq.temp.p.1.n.18.& 25. & in caſu noſtro tractabatur de teſtes de ea obligatione,quam ipſi fecerant nomine Communitatis,& ſic agebatur de honore eorum, vel vituperio,quo caſu non ſtatur eis, vt per Fel.in c.ſuper col.pen. ver. [illegible] iterum de teſtibus,& plenè poſt multos, Maſcar.de probat.concl.1358.lib.3.n.3. & in adminiſtratore. n.27. Ex quibus iudicatum fuit condemnendam Cõ-
☞ munitatem in principali, abſoluendam propter iuſtam cautam ab intereſſe,& expenſis 1561.menſe Decembris, vt collegi ex antiquis recollectis Domini Patris mei.

Fidelitatis iuramentũ,quod à ſubditis vaſſallis præſtari ſolet diuerſũ eſt ab eo,quod ab ipſis vaſſallis dominis ſuis præſtatur,& de iſtius iuramẽti formula, & probatione.

QVÆSTIO XXXVIII.

1. *Fidelitatis duæ ſunt ſpecies,& de iſtarum differentia.*
2 *Vaſſallus ſi in fidelitate deficiat,amittit feudum.*
3. *Fidelitas tam p[illegible] per procuratorem, tàm per ſubditos, quàm per vaſſallos [illegible]*
4 *Succeſſor in feudo tenetur ad fidelitatem.*
5 *Fidelitas, an ſit iuranda ſucceſſori, quando prius iurata fuit Domino,& ſucceſſoribus ſuis.*
6 *Text.in c.1.qualit.iurar.deb.vaſſal.dom.fidel.an per alios titulos ſuppleatur.*
7 *Fidelitas, qua forma ſit præſtanda, ſiue iuretur Principi, ſiue vaſſallo,& nu.9. & 18.*
8 *Inueſtituræ eſt ſtandum circa formam iuramenti.*
10 *Conſuetudo poteſt mutare formam fidelitatis.*
11 *Fidelitatis non eſt noua forma contra antiquam conſuetudinem introducenda.*
12 *Fidelitas altera præſumitur per impreſſionem,fallit ſi ſecundæ acquieuerint ſubditi,num.13.*
14 *Fidelitas ligia non iuratur vaſſallo.*
15 *Conſuetudo in actu fidelitatis qualiter probetur.*
16 *Actus binus requiritur ad inducendam conſuetudinem.*
17 *Solitum per vnicum actum,quando probetur.*

1 FIdelitatis iuramentum, quod fidelitatem vnico verbo feudiſti iuris auctores nuncuparunt,pręſtare † ſolent vaſſalli ratione feudi Dominis directis de propria natura feudi,quod ab hac fide nomen aſſumpſit; ideòque ſcriptũ eſt,nullam inueſtituram faciendam eſſe illi, qui fidelitatem facere recuſat.§.nulla autem in tit.per quos fiat inueſtitura.libr.2.feud. Aliud ſacramentum fidelitatis præſtatur à ſubditis ratione habitationis,& iuriſdictionis vniuerſalis,quaſi quod ſub iuriſdictione poſitus ſit ille,qui iurat, de quo loquitur text.in tit.qualiter iurare debeat vaſſallus Domino fidelitatem. Licèt autem iuramentum iſtud eadem quaſi ratione pręſtetur ſuis Dominis,ſiue magis eandem ob cauſa, multæ tamen à Doctoribus notari ſolent differentiæ inter vnum, & alterum,ita vt fidelitatis iuramentum, quod præſtatur à ſubditis dicatur diuerſum ab eo,quod præſtatur à vaſſallo,vt dicit Bal.in c.1. qual. vaſſal.iur.deb.& in tit.de pac.conſt.§.vaſſalli.differuntque inter ſe forma, & ſpecie, vt poſt eundem Bal.in conſil.327. lib.1.ſcripſit Natt.conſ.367.n.19.Rub.conſ.11.n.3.Guid. Pap.q.307.Bertr.conſ.119.nu.4.lib.3.part.2.Cephal.conſ. 176.lib.2.Neuiz.conſ.11.n.13.Menoc.cõſ.191.n.31.lib.2

Prima eſt differentia,quia vaſſallus,qui iurat, vt vaſſallus, ſi ſacramentum violare tentauerit, & à fide deſecerit
2 † non curauerit, amittit feudum, & deſinit eſſe vaſſallus,

toto

Digitized by Google

toto tit.in quibus cauſ.feu.ammit.& tit.ſeq.ſi verò,qui iu-
rat ſimpliciter ſubditus ſit,non deſinit eſſe ciuis,nec perdit
iura ciuium.Natt.d.conſil.367.num.19.& conſil.598.nu.
11.libro 3.qui voluit ſubditum machinantem contra Do-
minum poſſe vita priuari,poſt Innocent.in cap. cæterum.
de iud.

3 Secunda eſt differẽtia,quia Vaſſallus † poteſt iurare per
procuratorem, ſecundum opinionem aliquorum relatã à
Iacob.in §.qui quidem inueſtiti.col.3.verſ.nunc quęro.quã
aſſerit magis cõmunem.Afflict.ſuper conſtit.Regn.in rubr.
de aſſeuerat.domini,nu.1.& iſtam cõmunem dicit Aymo.
in conſuetud.Aluern.tit.22.art.26.quamuis cõtrariam te-
neat Bal.in l.prima in fin.de rer. diuiſ. qui ob id vitio con-
trarietatis arguitur,per Aymon.dict.loco;Ideò ſi vniuerſi-
tas feudum teneat iurat per procuratorem,vel ſyndicũ, vt
per Iacob.in d. loco. num.25. & tunc mandatum ſpeciale
requiritur. Bald.in cap.primo,§.nulla, per quos fiat inue-
ſtit.Grammat. voto 10.num.13. & deciſio.105. num.28.
Subditi verò debent iurare ſinguli perſonaliter. Iacob. in
d.loco.col.6.verſic.nunc quæro ponamus,in fin.poſt Bald.
leg.1.§.ne autem de caduc.tollen.& in d. tit. de pace Con-
ſtan.& clarius hoc tenet Neuiz.conſil.11.colum.fi.Ludou.
Scrader.de feud.p.6.cap.4.num.30.Surd.deciſ.159.n.17.
qua de re nos loco ſuo in quæſtionibus feudalibus abundè
ſcripſimus,& tradunt Doctores in §.ſed vtrum,vbi elegan-
ter Federic.Schench.per quos inueſtit.Somsbec.de feud.p.
7.in fin.Rim.iun.conſil.6.num.14.Claper.in Centur.cauſ.
fiſcal.caut.9.quæſt.1.Philip.Prob.in §.verum, tit. de ſtatu
regul.lib.6.In quo tamen artic.aduertendum eſt, (vt id o-
biter dicamus,) quòd,vel fidelitas præſtatur tempore quo
capitur,vel renouatur inueſtitura per vaſſallum,& tũc po-
teſt iurare per procuratorẽ,ſed ſi præſtatur fidelitas, quia
omnes vaſſalli vocantur ad eam præſtandam,tunc illa de-
bet perſonaliter præſtari per vaſſallum, & ſubditũ; & quo
ad ſupremum Dominum, eo caſu admittuntur in perſona
Sindici, vel Procuratoris ſpecialis prout factum fuit ſupe-
rioribus diebus in fidelitate præſtita Sereniſs.Dom.Princi-
pi noſtro Philippo Eman.quem nũc optimum,& nũquam
delendæ memoriæ Principem videat Deus in Gloria ſua.
Et hac in re arbitror ſemper attendendam eſſe ſupremi
Domini volentem, qui poterit deliberare,an velit vaſſallũ
perſonaliter comparere,prout feciſſe Carolum Ducem Sa
baudię contra Marchionem Salutiarum vt teſtatur Aymo.
in ſupradicto loco; & idem erit ſeruandum in ſubdito. Si
verò iuretur fidelitas per ſubditos vaſſallo,ſtilus obſeruat,
vt per ſubditos iuretur perſonaliter per capita domorum,
& ita fuit in contradictorio pronũciatum de quo caſu, vi-
de Ioan.Gall.q.301. qui loquitur in Homagio.

4 Tertia differentia eſt; quia vaſſalli ſucceſſor † iurat ite-
rum eidem Domino.Iacob.dicto §.qui quidem verſic.quę-
ro ſubſequenter,etiam quod iurata fuiſſet prius, pro ſe, &
ſucceſſoribus,per anteceſſorem vaſſallum.cap.veritatis de
iureiuran. Schrader.dict.cap.4. nu.6. ſubditi autem eidem
Domino non iurant;quia licèt mortui ſint iurantes, tamẽ
idem eſt populus, l. proponebatur. de iud. Baldus conſilio
352.colum.2.verſic.item tenebitur, libro 1.dicens hoc ca-
ſu iuramentum eſſe reale, & homagium patris ſolet liga-
re filium Ruyn.conſil.153.lib.2.Maſcard.de probationib.
libro 3. concluſio. 1309. Guido Pap. quæſtio. 315. Imò
5 nec tenerentur de ſtricto iure alij Domino ſucceſſori † iu-
rare, quando pri.Domino iuratum eſt, pro ſe, & ſucceſſo-
ribus,per tex.in dict. cap. veritatis, per quem ita tenet ex-
preſsè glo.in cap.ego ſuper verbo,ſucceſſorib.eodem tit.de
iureiur.Quintil.Mandoſ.in glo.facultatum,§.ac etiam ſup.
verbo,& pro tempore exiſtentis.Alex.conſ.79.n.11.lib.1.
Brun conſil.121.colum.12.circa fin.lib.ſecundo,in quo ta-
men puncto videmus aliter ſeruari, vt etiam ſuis tempori-
bus animaduertit.Hoſtien.in Summa, tit. de iureiur. quo-
modo,lib.5.

Quarta eſt differentia circa formulam iuramenti,vt di-
cit tex.in d. tit. qualitater iurare debeat vaſſallus domino
fidelitatem, quia vaſſallus iurat tantùm illa tria, quæ po-
nuntur in d.loco.ita tenet Iacobin.de Homag. num.50.&
ſequen.latè Neuiz.d.conſil.11.poſt Rub.Afflict.in conſtit.
d.tit.de aſſerat.domini,nu.6.Et quamuis idem in ſubito di
cat eſſe ſeruandum.Grammat.d.deciſ.105.num.27.neque
6 iuramẽtũ vaſſalli † ſuppleri per aliud iuramẽtum,ſub tit.
de noua forma fidelitat.voluerint Paris. in Conſuetud. Pa-
riſ.§.2.glo.4.num.9.à quo multi diſſenſerunt, volentes, in
vaſſallo ſuppleri iuramentum per ambos titulos ſequẽtes,
&c.tibi Domino.63.diſtinc.prout tenuit Bal.& Iſern.in d.
tit.qualit. vaſſal.iura.deb.Afflict.deciſ.265.nu.39.Hoſtien.
in cap.ex diligenti. verſic. fidelitas verò in ſimonia. Guid.
Pap.quæſtio.307.in fi.Crauett.conſil.27.n.1.& videtur eſ-
ſe de mente eiuſdem Gramm.Tamen quo ad ſubditos vaſ-
ſallorum aliud eſt dicendum, vt contra illos ſuppletio non
militet,quia tenentur tantùm iurare pro aſſecuratione, vt
dicit Nat.d.conſ.598.num.10.

Verum quoniam hac in re Doctores noſtri aliquantulũ
confusè loquuntur,clarius mihi videtur reſoluẽdum:quòd
7 † vel loquimur de iuramento fidelitatis,quod præſtare ſo-
lent vaſſalli Domino ratione feudi; & illud erit præſtandũ
ſecundum ſolitam formam: quam ſupremi Principes nul-
lum recognoſcentes ſuperiorem, eò perduxerunt, vt ligiã
teneantur pręſtare fidelitatem,& omnia quę continentur,
tàm in veteri, quam in noua forma fidelitatis; & tunc
vnus titulus ſuppletur per alium,& hoc modo ſolent Sere-
niſſimo Duci noſtro præſtari per vaſſallos huius Patriæ fi-
delitatis,iuxta nouam, & veterem formam,& contra om-
nes homines mundi,nullo excepto,cum ipſe ſit Imperator
in ſuo Dominio, & neminem recognoſcat;vt per Dominũ
8 meum,in præfat.ad deciſ. Niſi in inueſtitura ſint † expreſ-
ſa capita iuramenti, cui in hoc eſt ſtandum, vt per Socyn.
ſenior.conſ.267.num.4.lib.2. Pariſ.Cæphal. Ruyn.& Fre-
liam,quos allegat Burſatt.conſil.4.num.13. Vel tractatur
de iuramento,quod etiam Principi præſtatur à ſubditis ra
tione habitationis, & iuriſdictionis,& tunc ſi res agatur cũ
ſupremo Domino,idem erit dicẽdum,quod in vaſſallo, cũ
& ligia iuretur fidelitas per quam vnuſquiſque arctiſſimo
fidelitatis vinculo eſt aſtrictus, & per quod ſubditi ſeipſos,
& omnia ſua ligant, & ſubmittunt ex effectu ligiæ fidelita-
tis,& in eo tantùm differunt,quia vaſallus,vltra iuramẽtũ
quod præſtat ratione ſubiectionis,eſt etiam aſtrictus ad il-
la particularia ſeruitia,quę pro feudo pręſtantur quorum
ceſſatione, & omiſſione culpoſa feudum amittere ſolet.

Aut verò tractamus de iuramento, quod præſtant ſub-
diti non ſupremo Domino, ſed vaſſallo de feudo inueſtito
cui tenẽtur iurare,ratione iuriſdictionis, & ſubiectionis;&
9 tunc inter † iſta iuramenta militat differentia, & ſubditi
iurant,non ſecundum formã nouæ fidelitatis,ſed iuxta for-
mulam ab Oberto præſcriptã,in d.tit. qualiter iurare deb.
§.ſi vero domeſticus: cui quidem formulæ non ſupplentur
verba,de quibus in alijs tit.per omnia, ſed tantùm ea, quæ
habentur in tit. de noua forma fidelitatis, vſque ad verſi-
culum, & ſi contigerit: quia vſque ad illum verſiculum
continentur illa quatuor,quæ iurari debent à ſubdito,nem
pè cuſtodia vitæ, membri,mentis,& honoris,prout cenſuit
☞ Senatus in cauſa Comitis Collegij, dum ante factam

reſtitutionem totius patriæ, ſedem teneret in oppido Ca-
rignani, de anno 1562.16.Iunij. & alia cauſa Comitis Creſ
ſentini contra ſubditos 1586. 27. Martij & nouiſſime hoc
anno 1605. in cauſa Marchionis Garellij contra Commu-
nitatem; in qua cauſa fuit præſcripta eadem formula, quæ
fuit à me Illuſtri Dom. Relatori Rouaxendæ tradita, quã
habueram ex ſcripturis antiquis Caſtri Collegij, dum eſſet
ad manus Perilluſtris Comitis Emanuelis Philiberti de Sa
baudia ſororij mei, fœlicis recordationis; & quam formu-
lam poſueram in Centurijs meis feudalibus, vbi etiam latè
tetigi, qua forma ſit per ſubditos iſta fidelitas ſeruanda, in
ipſo actu fidelitatis, & eandem inferius in fin. huius deciſio.
ſubijcere volui, quoniam ab Excellent. & antiquis illis Do-
minis illius temporis fuit maturo iudicio conſcripta, inter
quos Primarius Senator aderat Dom. Præſes Pater meus:
& iſta formula ſeruãda erit, etiãſi ſubditi promiſiſſent iura
re Domino fidelitatem ſimpliciter, vt per Natt. d. conſilio
10 367. n. 20. niſi † conſuetudo ſit in loco, vt ſubditi iurent fi-
delitatem in alia ampliori forma, quia tunc illa cõſuetudo
erit ſeruanda, vt dicit Iacob. in d. §. qui quidem. col. 3. verſ.
ſed Iacobus Aluaroti, dicens hoc eſſe notadum, & in tit. de
Homag. n. 51. & eſt de mente Hoſtien. in tit. de feud. §. quid
ſit fidelitas verſic. eſt, & alia; & tradunt Neuiz. d. conſ. 11.
nu. 13. & Dominus olim collega noſter Anton. Sola. in Cõ-
mentarijs ad Decreta Sabaudiæ, tit. de iure emphyt. prima
par. glo. 3. nu. 13. & dicit Balzar. in tit. de noua forma fide-
litatis, in rubr. num. 2. poſt Præpoſitum, quòd per conſue-
tudinem iſtam poteſt introduci noua forma fidelitatis con
tra antiquam, prout per conſuetudinem videmus fuiſſe in-
troductam illam, quę reperitur in d. tit. nam iura feudalia
in libro feudorum non ſunt niſi conſuetudines quædam in
ſcriptis redactæ, & ideò dicuntur vſus feudorum.

Monitos autem velim Dominos Feudatarios, ſiue vtiles
11 feudorum dominos, ne ſuis ſubditis inducant † nouas illas
formas fidelitatum, quia nouitates non ſunt introducẽdę,
& generant diſcordias inter dominos, & ſubditos, cap. cum
conſuetudinis, & ibi gloſ. fin. de conſuetud. maximè in acti-
bus fidelitatum, vt dicit Bal. in tit. de pace Conſtan. in ver-
ſic. pactiones, & minimè mutãda ſunt, quæ antiquam for-
mam ſemper habuerunt, l. minimè. 22. D. de legib. propte-
rea vidi ſemper coram Senatu noſtro, multas cõtrouerſias
moueri à ſubditis, quãdo à dominis ſuis interpellati fuerũt
ad præſtandum fidelitatis iuramentum nolentes recedere
ab antiqua eorum conſuetudine, ad quam ſolent ſemper
recurrere, vt multis oſtendit. Guid. Pap. quæſtio. 631. num.
11. dicentes quod ſicut ipſi dominis ſuis iurare fidelitatem
tenentur, ita & domini tenebuntur obſeruare ſuas laudabi-
les conſuetudines, quæ conſiſtunt in ſolito; Ideò regula eſt,
quod in actione homagij, & fidelitatis, nõ debet nouitas in-
12 duci. Specul. de feud. §. 2. n. 70. Et noua † iuramenta con-
tra antiquam conſuetudinem pręſtita intelligũtur per im-
preſſionem extorta. Aluar. de forma fidelit. num. 10. & in
cap. primo, num. 2. qual. iur. deb. Vaſſal. Dom. fidel. & ratio
eſt, quia fidelitas eſt ſpecies ſeruitutis. Iſern. in cap. primo,
vltra med. de noua for. fidel. Afflict. in prælud. numero 73.
Aſin. de exequut. §. 8. cap. 22. & cap. 196. Sola car. 14. co-
lum. 3. circ. fin. Rub. dict. conſ. 11. Bald. in cap. quæ in eccle-
ſiarum, num. 25. de conſtit. & dicitur onus. Purp. conſ. 532.
num. 14 ſeruitus autem augeri, & alterari non poteſt. Sed
13 iſta † habent locum, quando noua forma inducitur con-
tra voluntatem ſubditorum, ſecus ſi ſubditi illi acquieue-
rint, quia tunc vltima forma ſeruanda erit, ita cenſuit
Senatus in cã D. Scharnaſiſij 1589. 5. Iunij referente D.
Cucullo.

Non autem iurabitur per ſubditos, nec ſubfeudatarios
14 vaſſallo, qui ſuperiorem recognoſcit, illa † fidelitas ligia,
quæ iuratur ſupremo Domino; Imò, ſi in aliquibus inſtru-
mentis illa forma fuiſſet ſeruata, tãquam per impreſſionẽ
extorta, erit annullanda; & non valebit in præiudicium ſu-
premi Domini; prout in facti contingentia ſimiles fideli-
tates nullas declararunt, tàm Excellentiſſimus Senatus,
quàm Illuſtriſs. Cam. inhibendo vaſſallis, ne cogerent ſub-
ditos ad huiuſmodi fidelitatem.

Dubitari tamen contingit, vbi agitur de conſuetudine
15 in caſu iſto, quomodo ſit illa probanda. Et † aliqui dixe-
runt probandam eſſe per pluralitatem inſtrumentorum,
vt voluit Iacob. in. de Homag. num. 51. & ante illum Bald. in
l. 1. C. ad Velleian. colum. fi. verſic. ſed hic quæro, ſicuti per
illa inſtrumenta probatur ſubiectio, vt ſcripſit Natt. conſ.
636. num. 66. lib. 3. & ſi per illa inſtrumenta reſultabit no-
torium, non erit aliter probandum, vt in terminis iſtis tra-
dit Rim. iun. conſ. 6. num. 19. dicens, quòd per inſtrumenta
antiqua probatur forma fidelitatis, & poſſeſſio, ſeu quaſi;
& hanc probationem per inſtrumenta adeo neceſſariam
aliqui voluerunt, vt ſine illis noluerint probari fidelitatis
formam. Afflict. in d. c. 1. n. 5. qualiter vaſſall. iur. deb. Luc.
de Pen. in l. 1. C. qui milit. non poſſ. ſi vero non exiſtat niſi
vnicum inſtrumentum antiquum, tunc maius eſt dubium,
16 videtur enim quod requiratur binus † actus, vt inducatur
hæc cõſuetudo ex traditis per Aluar. in c. 1. de his, qui feu.
dar. poſſ. Gloſſ. 3. in fin. & ita tenere communẽ Scolam di-
cit Petr. Bellu. in Spec. Princ. rub. 46. §. ſunt, & alia, n. 1. ver-
ſic. aduerte, D. Ponte. in tit. qui feu. dar. poſſ. n. 151. referen-
do contrarias opiniones, & vnicum actum inueſtituræ non
inducere conſuetudinem dicit Dominus Ozaſch. conſ. 26.
n. 22. & plura ad materiam congerit Dominus Camill. Bo-
rel. in ſuis doctiſs. addition. ad Bellu. rubr. 4. litera E. & cõſ.
65. num. 32. & ſequentib. cent. 1. Maſcard. concluſion. 424.
Quòd quidem Iudicis arbitrio relinquit Menoc. de arbitr.
lib. ſecundo, caſu 81. Verumtamen in caſu iſto arbitrarer
vnicum inſtrumentum antiquum, conſuetudinem tàm in
forma, quàm in ipſa præſtatione fidelitatis inducere, iux.
tex. in cap. cum de benefic. de præben. in 6. Ioan. Andr. in c.
fin. de conſuetud. nam per vnicum iſtum actum, cum inter-
ueniat omnis populus, probatur illius conſenſus, qui ſuf-
ficit ad conſuetudinem probandam, vt dicit ibi Ioan. And.
poſt Petr. de Bellapert. in l. 2. C. quæ ſit longa conſuet. Et
licet vera opinio, quòd binus actus, requiratur, iuxt. glo. in
l. de quibus ſuper verbo. inueterata. D. de legib. tamen hic
magis inſpicitur obſeruantia quædam, quæ ex vnico actu,
facto per eum contra quem geritur, poteſt probari, cum
non extendatur vltra rem, in qua actus exercetur, & ita
17 † ſolitum per vnicum actum probari voluit Bar. in l. nuda
circa prin. D. de alim. & cib. leg. Io. de Amic. cõſ. 42. col. 11.
pręſertim in actibus ſucceſſiuis, & permanentibus, vt dicit
Borell. in d. add. & Crau. conſ. 101. & ſecundum iſtam opi-
nionem iudicauit Senatus, in cauſa feudi noſtri Sarmato
ris contra Communitatem, viuẽte adhuc D. Patre meo, de
anno 1563. & ita etiam fuit iudicatum in præſ. cauſa Illu-
ſtriſſimi Domini Marchionis de Gareſſio.

Reſtringunt aliqui, quod ſupra diximus, ſubditos non
teneri ad vaſſalliticam fidelitatem, duobus in caſibus, Pri-
18 mò, ſi ſubditi † promiſiſſent vaſſalliticam præſtare fideli-
tatem, vt in eo caſu videtur concludere Afflict. in conſtitu-
tione, probationum defectum, lib. ſecundo, n. 89. per l. cum
ſatis, C. de agricol. lib. 11. Secundò, ſi dominus caſtri fuiſſet
inueſtitus de caſtro cum hominibus, prout cenſuit Præſes
Montisferrati inter conſilia Purpur. conſilio 548. numero

22. ſed

2 2. ſed iſta non ſeruatur, & in primo caſu contrarium ſcri-
pſit Rub. conſil. 1 1. colum. fi. qui licet conſuluerint in caſu
ſpeciali, ſtantibus franchiſijs, veriſſimum tamen arbitror
illius dictum, vt ſit aliqua differentia inter vnam, & alte-
ram fidelitatem.

Sequitur formula fidelitatis, de qua ſupra.

Io N. Giuro per queſti Sacroſanti Euangelij, che da queſta hora innanti ſino all'vltimo de miei giorni, ſarò fedel ſuddito à voi Sig. Franceſco di Sauoia, Conte di Collegno, mio Signore, & voſtri ſucceſſori, contra ogni, & qualunche perſona, eccetto il Sereniſſimo Sig. Duca di Sauoia, Prencipe di Piamonte, & che mai interuenirò in conſeglio, ò aiuto, ò in fatto, che V. S. perdi la vita, ò membro alcuno, ò che nella perſona riceua alcun danno, inguria, ò ſcorno, ò che perdi alcuno honore, qual hora ha, ò hauerà per l'auuenire, & ſe occorerrà, ch'io lo ſappi, ò intendi per qual ſi vogli via, farò il mio poter per impedirlo; & che ſe non potrò, quãto più preſto, prometto, & giuro nunciarlo, & à mio poter darui aiuto? & ſubſequentemente ſe mi ſarà fidato alcun voſtro ſecreto, pur che non ſij contra il Prencipe ſuddetto, quello ſenza la voſtra licenza à neſſimo prometto manifeſtarlo, nè far coſa, per la quale s'habbia à manifeſtare, ò diuulgarſi in modo alcuno, & ſe da me ſarà ricercato alcun conſeglio ſopra alcun fatto, quello conſeglio prometto fedelmente darui, come giudicherò eſſer più neceſſario, & iſpediente, & finalmente, che mai, farò, ò dirò coſa, che venghi alcun danno, ò ingiuria, ò ſcorno di voi, ò voſtri ſucceſſori, & in tutto farò come ſono obligato verſo il mio Sign.

Vaſſallus alienans feudum in caſu permiſſo, an teneatur offerre Conſorti non agnato.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Vaſſallus alienans tenetur offerre agnato proximiori: an id locum habeat in conſorte feudi non agnato, num. 2. & 5.*
3 *Fiſcus alienans tenetur offerre conſorti.*
4 *Text. in l. dudum, C. de contrah. empt. conſideratur, & nu. 8.*
6 *Conſtitutio Federici, de iure protomiſeos, declaratur.*
7 *Frater Alienans feudum non tenetur offerre fratri.*
9 *Oblatio eſt facienda Conſorti, quando fit venditio ad æmulationem, & quando ad æmulationem dicatur facta venditio.*

1 FEudatarius † volens alienare feudum tenetur
offerre agnato proximiori iure quodam con-
gruitatis. c. 1. §. ſed etiam res. per quos fiat in-
ueſtitura; quam etiam oblationem requirit in
alienatione feudi pro conſtitutione dotis, De-
cretum antiquum Sabaudiæ Yolant. ſuper quo multa ad
materiam ſpectantia ſcripſit D. Senator Sola gl. 3. 2. part.
per tot. & ſeqq. de iſta oblatione ex noſtri Doctiſſimi illi
Viri. Oraſch. & Ponte tractarunt, ille deciſ. 175. alter. qq.
Laud. 13. & nos plura congeſſimus in centurijs noſtris feu
dalibus.

Quæſitum tamen fuit in facti contingentia, an idem di-
2 cendum eſſe, quando ille, qui vult alienare feudum, non eſt
agnatus, ſed conſors feudi, qui portionem habet in feudo;
& aliqui dicebant etiam conſorti eſſe faciendam oblatio-
nem, per tex. in vltim. Conſtit. Federic. de iure protom. quę
eſt poſita in fin. lib. feud. incipiente. Sancimus, vbi genera-
liter Imperator loquitur, quòd in vẽditione cuiuslibet rei
immobilis præferatur coniunctus, ſeu cõſors, etiam extra-
neus veniens intra triginta dies, niſi verberaſſet alienan-
tem; & illam conſtitutionem generalem eſſe in omnia pro
uincia dicit ibi Afflict. in 1. & 2. notab. imo illa conſtitu-
tio vim legis obtinere deberet, vt cæteræ Iuſtiniani conſti-
tutiones, cum aliarum cõſtitutionum eiuſdem Federici in
compilatione codicis Iuſtinianei ratio habita fuerit, ex
multi ibidem inſertis conſtitutionibus, & ad exemplum i-
ſtius ſic conſtituti iuris plura ſtatuta facta fuerunt per Ita
liam, & etiam in patria iſta Pedemontana de iure congrui
quæ accurrimenta dicuntur. & in Gallia extant iura retra-
ctatum, de qua materia latè ſcripſit Tiraquell. Hanc opi-
nionem videtur tenuiſſe Bald. in d. conſtitutione, colum. 4.
verſ. ſed vtrum, & in l. 1. in fin. C. qui teſtamen. fac. poſſ. Fa-
bian. de Mon. in tracta. de empt. & venditio. 3. quæſt. prin-
3 cipali, num. 41. & ſi id locum habet † in fiſco, vt conſorti
offerre debeat venditor. Bal. in l. 2. C. de commun. rerum
alienat. cuius cauſa eſt magis priuilegiata, idem erit di-
cendum in caſu iſto; quamuis ex Imperatorem Theodoſij,
Valentiniani, & Arcabij conſtitutione, ius illud protomi-
4 ſeos † abrogatum fuerit in l. dudum. C. de contrah. empt.
per poſteriorem tamen Federici conſtitutionem videtur
renouatum, maxima cum ratione, quæ ex diuina lege ſu-
mere ſibi poteſt fundamentum; Sanxit etenim Deus apud
hæbreos, vt propinquus ſui propinqui, ſeu vicini poſſeſſio-
nẽ quam alienare volebat haberet, vt legitur c. 25. Leuit.
illis verbis, *Si atenuatus fuerit pater tuus, & vendiderit poſſeſſiunculum, & voluerit propinquus eius poteſt redimere, quod ille vendiderat.*

Contrarium tamen determinat Afflic. poſt Bal. in d. cõ-
ſtitutione; volentes, quòd alij agnati ad quos feudum poſt
mortem illius vaſſalli alienantis eſt recaſurum, admittan-
5 tur † ad iſtam oblationem, idq; etiam tenuit ſummus feu-
diſta Andreas de Iſer. in d. §. ſed etiã res, & in c. 1. nu. 6. de
alienat. pater. feud. Brun. conſ. 80. & ſeq. quorum opinionẽ
nouiſſimè ſequuti ſunt D. Præſes Ponte in q. Laudem. 13.
num. 12. & D. Sola in d. Decreto Yolant gl. 3. ſecundæ par.
num. 2. verſ. etiam conſors, cuius loci lectio intelligenda
eſt ſuper iſto caſu, non ſuper probatione agnationis, vt
quidam voluerunt. Hocque diſpoſitum videtur iure De-
cretorum antiquorum in Statu Sabaudiæ, per dictum De-
cretum Yolant, vbi ſoli agnati vocantur ad emptionẽ feu-
di caſum neceſſariæ alienationis; & cum iſta opinione trã-
ſiuit Senatus, iudicando non eſſet faciendam oblatio-
nem conſorti, non agnato, in cauſa Groſſi, & Giaglioni
1563. menſ. Octobris, ſuper feudo S. Iorij in valle Secuſiæ;
cuius ſententiæ mentionem fecit Dominus Ponte. in d. q.
13. quamuis alias ſtatutum de iſta oblatione loquens,
non procedat in alienatione neceſſaria. Roman. conſ. 107.
per totum.

6 Et tenendo iſtam partem reſponderi poteſt ad † con-
ſtitutionẽ Federici, primo quòd loquitur expreſsè in feu-
dalibus, in quibus extat ratio ſpecialis, propter agnationẽ
& ius ſanguinis, cum ab eodem ſtipite feudum deſcendat,
& dicatur paternum, vt dicit Afflict. in ſuprad. conſtitut.
in 3. notab. & in d. §. ſed etiam res. num. 8. & 10. Secundò
reſpondetur, quòd extra feudum illa conſtitutio non ſer-
uatur tam propter d. l. dudum, quam de conſuetudine to-
tius Prouinciæ; & propterea licet ſtatuta laudabilia ſint,
ne vicini ab his, qui per alienationem intromittuntur lę-
di poſſint, vt dicit idem Federicus in altera conſtit. quæ
priorem ſequitur, incipiente, cum omnibus hominibus, &
ex quadam vrbanitate, & æquitate, ſuper qua ius anti-
quum fundari potuit; de quo loquitur tex. in l. dudum, &
Dec. in conſ. 282. num. 7. ſuper qua æquitate tota eſt fun-
data Federici conſtitutio, & quam etiam æquitate in fiſco
conſiderat Bald. in d. l. 2. tamen cum illa æquitas non eſſet
ſcripta, Senatus noluit habere rationem illius æquitatis.
Minuſq; obſtat locus Leuitici, quia vltra quòd lex diuina
aliam rationem habet & vltra hębreos non extenditur, in

ſtis

Digitized by Google

iſtis caſibus; Verbum propinqui de quo ibi, intelligitur
de agnato, vt legitur lib. Rut. cap. 4. & Hyerem. ca. 32. vbi
Hyeremias iure propinquitas à nepote fuit emere coa-
ctus; ex quibus locis lex illa poteſt ſumere ſuam interpre-
tationem.

Hinc infertur, quòd nec etiam inter fratres, vel ſorores,
7 qui ſint conſortes in feudo, ſed in eodem feudo † non ſuc-
cedunt, & ad Dominum deuoluitur, non militat oblatio,
& ita vidi iudicatum, per Reuerendiſ. Nuncium, & Apo-
ſtolicum, in cauſa feudi Cortanſeris, diſtrictus Aſtẽſis, pro-
ter d. l. dudum, vbi text. illam vrbanitatem reijcit. quicquid
in fratre ſcripſerit Alc. de præſumpt. reg. 323. pro quo in-
8 ducitur ratio tex. in l. ſi in emptionem. D. de min. & quam
uis † aliam rationem conſideret Sarmientus Seelectarum
interpreta. lib. 3. c. 7. n. 2. ad d. l. dudum, ne ſcilicet dominus
inuitus teneatur emphyteuſim renouare, linea finita, tex.
loquitur in quolibet vendente.

Limitatur tamen iſta opinio, quòd conſorti non fiat o-
9 blatio, ſi fieret alienatio extraneo ad † æmulationem, vt
dicit Bal. in l. 1. C. qui teſtamen. face. poſſ. & ita eſt intelli-
genda doctrina Fabiani de Monte, d. p. 3. q. 20. vel quando
alienatio fit fraudem. Iſern. in d. §. ſed. & plures. colum. 1. &
quamuis ſuper hâc limita. controuerſia fieri poſſit ex tra-
ditis per Ang. in d. l. 1. & ibid. Iaſ. col. fin. ab eadem dixerit
recedendum quando de tali æmulatione clarè conſtat, per
ea, quæ dicunt Bart. Fulgoſ. & Alex. in l. cum allegas. C. ne
fiſcus, vel Reſp. & idem Alex. conſ. 70. lib. 1. Iaſ. in l. ex hoc
iure colum. 1. de iuſt. & iur. Brun. conſ. 177. colum. 1. verſ.
3. & ita cenſuit Senatus de anno 1589. 23. Ian. in cauſa
Canalis, & Bonini, referente Illuſtr. Dom. Senat. Goueano.
in qua etiam cauſa dictum fuit, non eſſe audiendum con-
ſortem ſuper allegatione incommoditatis, quam ſentiebat
ex alienatione, per ea, quæ dicit, Iaſ. poſt Alber. in l. quo
minus, n. 84. & 86. D. de fluminibus.

Et iſtius æmulationis poſſet eſſet caſus, quãdo vaſſallus
expulſus a Caſtro venderet extraneo partem ſuam, quem
caſum tangit Bart. in l. 2. C. ne fiſc. vel reſpub. Iaſ. in d. l. 1. in
fi. C. qui teſtam. fac. poſſ. & ad æmulationem tunc propriè
dicetur venditio fieri, quando nulla neceſſitate cogente, &
nigram incommoditatẽ ſocij fit alienatio; De iſta æmula-
tione in ſimili caſu aliqua traduntur per D. meum deciſ.
41. num. 10.

Iuramentum calumniæ, quod pars tacitè poteſt omittere, an dicatur omiſſum, quando clarè, & ſpecificè non fuit oppoſitum de non præſtito iuramento, ad inualidandum proceſſum, vel actum iudicialem.

QVÆSTIO XL.

1 *Iuramentum Calumniæ tunc præſtatur ſi exigatur.*
2 *Iuramentum calumniæ, an tacitè remitti poſſit.*
3 *Iuramentum calumniæ expreſſè remittitur.*
4 *Oppoſitio de non præſtito iuramento quomodo ſit facienda, & num. 5.*

IVramentum litis deciſiuum non poteſt quis of-
fere, niſi prius iuretur de calumnia per offeren-
1 tem, quòd intellige, ſi exigatur † tale iuramentũ,
prout eſt tex. in l. iuſiurandum, & ad pecunias. §.
qui iuſiurandum. D. de iureiuran. & in l. de pupillo. §. qui
opus. D. de nou. oper. nunc. Boer. deciſ. 497. Sola in Decre-
to nouo de iureiur. gl. 7. n. 1. & iſta exactio iuramenti non
ſolùm videtur eſſe faciendam per patrem, cui officio iura-
mentum, ſed etiam per Iudicem, vt dicitur in d. §. qui opus,
& Clarius in l. 1. §. ſed quia veremur. C. de iuram. propter
2 calum. dan. ex quo tex. dicere poſſumus inferre, non eſſe †
veram de iure ciuili, neque ſuſtentabilem communem il-
lam traditionem Doctorum, quòd iſtud iuramentum taci-
tè, poſſit remmitti; nam ſi remittatur à Iudice erit exigen-
dum, vti publicam vtilitatem concernens, & politicum in-
ſtituendarum litium ſtatum, vt calumniatoribus litiganti-
bus obuictur; neque militat, quod gl. in d. l. iuſiurandum. di-
3 cit expreſsè † remitti non poſſe, ſed tantum tacitè, quam
ſequitur Maranta de ord. iudic. par. 2. tit. de iuramento. 2.
quia, ſi nõ poteſt expreſsè, multo minus tacitè; in praxi ta
men propter diſpoſitionem iuris canonici. In c. 1. de iu. ã.
calum. lib. 6. vt tenet Vant. de nullit. tit. de nullit. proceſſ.
contrarium ſeruatur: & propterea iſtud iuramentum non
eſſe de ordine ſubſtantiali, ſed de ordine iuſtitiæ dicit Io-
ſeph. Cuman. in tit. magnæ Cur. in prælud.

Sed dubium eſt, quid ſi reus, cui actor iuramẽtũ offert,
4 non vult actori aperire oculos, ſed oblato † iuramento op-
ponit in genere dicendo, nõ eſt iuramentum admittendũ,
ex eo, quod actor offerens non fecerit ea, quæ ad talem ad
miſſionem requirũtur. Et quidam putabant hoc ſufficere
quia paria ſunt in ſpecie aliquid dicere, vel æquipolens. l. 2.
de liber. & poſthum. & in hoc datur exemplum, quòd vir,
qui tenetur reddere debitum mulieri, debitum exigenti,
dicetur, requiſitus, & ſatis exigere mulier videbitur, ſi ali-
quo nutu id demonſtret, & non verbis claris.

In contrarium tamen allegabatur, quòd debebatur cla-
5 rè, & in ſpecie opponere de tali iuramento calũniæ, † quia
actor, qui prius non iurat, poteſt ſemper dicere non iura-
ui, quia tu nõ exigiſti; & non ſufficit illa generalis obiectio
non feciſti incumbentia, cum nõ dicatur incumbere ante-
quam exigatur; atq; exactio debet eſſe clara, & ſpecifica,
nec ſub inuolucro verborũ eſt pars in iudicio decipienda,
quæ credit iuxta ſtylum, & communem practicam noluiſ
ſe per pactum exigit iſtud iuramẽtum. Vnde datur a Do-
ctoribus hac in re cautela, circa petitionem iuramenti ca-
lumniæ, vt illud exigatur ſpecificè, ſed in aliquo angulo ex-
ceptionis, vt in fine reſponſionum, vel comparationis, vt in
fine reſponſionum, vel comparationis, prout ſcripſi Ma-
theſil. notab. 65. & ſequitur Franc. Curt. in tract. de iuram.
calum. in verſ. cum & Iudices. nu. 3. quę tamen cautela mi-
hi penitus, non probatur, cum inſtrua litigantes ad frau-
dãdum ſe inuicem, contra Chiſtiana dogmata; & cum hac
opinione, quod non ſufficiat generalis oppoſitio tranſiuit
Senatus in cauſa Domini Maletti Regij Senatoris, & Grif
fetti. 1563. 19. Decẽbris, vt teſtatur Dominus Pater meus
in ſuis antiquis annotationibus.

Cæterùm ego dicerem cum Maranta melius eſſe hodie
ceſſare ab exactione iſtius iuramenti, ne ponatur in diſcri-
mine litigantium conſcientiæ, qui tam facilè iuſiurandi re
ligionem contemnunt, qua fortè ratione moti iuris Pon-
tificijs authores, introduxerunt illam tacitam iuramenti
remiſſionem, quæ a iure ciuili prohibebatur, magis ani-
mæ ſalutem, quam formulam iudicialis ordinis affectan-
tes.

Actioni perſonali nunquid per malæ fidei poſſeſſorem præſcribatur, & quid iuris ſit in hærede, & in ſingulari ſucceſſore.

QVÆSTIO XLI.

1 *Præſcriptionis exceptio iuſtè introducta.*
2 *Præſcriptio de iure canonico non habet locum, niſi cum bona fide: etiam in actione perſonali, & n. 4.*

3 *Aufrerij*

Digitized by Google

3 *Aufrerij opinio ad Capell.Toloſ.74. damnatur.*

5 *Malæ fidei poſſeſſor de ſuo debito inſtructus nullo tempore præſcribit.*

6 *Debitor, vel poſſeſſor, qui ſunt in mala fide præſumpta, poſſunt de præſcriptione opponere, & n.9.*

7 *Legatum, ſi non petatur debito tempore, poteſt allegari præſcriptio.*

8 *Mala fides magis reſultat, quando contra iuramentum venit debitor.*

10 *Hæres debitoris de mala fide authoris informatus non præſcribit, ſecus ſi non vtatur acceſſione ſui authoris, nu. 11.*

12 *Præſcriptionis exceptio competit ſingulari poſſeſſori, non obſtante mala fide ſui authoris, & n. 15.*

13 *Statutum inducens præſcriptionem cum mala fide non valet.*

14 *Præſcriptioni 40. annorum cum iuramento renunciari non poteſt.*

16 *Mala fides, quando inducta dicatur.*

PRæſcriptionis exceptio a iure ciuili introducta, licet
1 ab aliquibus iniquum præſidium iudicetur, ego † tamen iuſtiſſimam, & optimè fundatam oppoſitionem illius ſemper ſum arbitratus; non quidem inſpecta perſona præſcribentis debitoris, vel poſſeſſoris, ſed negligentia creditoris, aut illius, qui poſſeſſionem ſuam, aut rei dominium negligit; qua propter vſucapiones, & diuerſorum temporum præſcriptiones a iuris auctoribus introductæ fuerunt, ne rerum dominia diutius in incerto eſſent, longoque tempore non inquietatus ab aſſerto creditore debitor, tranſacta ſæpius ſolutionis memoria moleſtetur.

Hæ autem præſcriptiones decennales prius, indè duplicato tempore vicennales, poſtmodum ad triginta, & quadraginta annos fuerunt productæ, quæ duæ vltimę non ſolùm in realibus, ſed in perſonalibus actionibus pleniſſimā ſecuritatem tribuere ex Imperatorum decreto ſolent. in l. 2. C. de conſtit. pecun. in l. ſicut, & in l. cum notiſſimi. C. de præſcript. 30. vel quadraginta ann. & de iſtius præſcriptionis effectibus pleniſſimè ſcripſerunt Balb. in tract. præſcr. quartæ par. principalis, q. 1. fuſiſſimè Pinell. in authen. niſi triennale, C. de bon. mater. & Vaſq. illuſtrium controuerſiarum, c. 75. longeque plura Tiraq. ac Did. Couar. in locis infra citatis.

Ius autem canonicum, æquitati cuidam innitens, atque periculum magis animæ, quam fortunæ commoda reſpiciens, a iuris ciuilis diſpoſitione aliquantulum recedens, diſtinctionem adhibuit, inter eum, qui bona fide, & eum, qui mala fide præſcriptionem inchoauit, regulam adfe-
2 rens, vt non præſcribatur, niſi adſit † bona fides, cap. fin. c. ſi diligenti, & cap. vigilanti extra de præſcript. quæ loca, licet Bart. intellexerit non procedere in actione perſonali, in l. ſequitur, §. ſi viam, D. de vſucap. cuius doctrinam, ex Canoniſtis, ſequuti ſunt Hoſtienſ. Innocent. & Henricus Boich. & ex alijs Ferra. Cappella Toloſ. quos ſequitur, & refert Guid. Pap. q. 199. & q. 416. in qua loquitur de præſcript. liberationis contra fiſcum, etiam in debito iurato. Soc. conſ. 24. col. penult. hancque ſententiam, multis præiudicijs firmauerit Senatus Pariſien. vt legitur apud Papon. in titul. de præſcript. areſto. 20. magis tamen communiter contraria ſententia recepta fuit, vt teſtatur Anton. Gabr. lib. 5. communem concluſ. 3. & eandem opinionem veriorem, ac communiorem, in dubioque contra præſcribentem iudicandum, dicit Cephal. conſ. 403. nu. 23. & ſequitur nouiſſimè Hieron. Ceuallos, in eo tract. quem inſcripſit, communes contra communes. q. 173. & contra Guid. Pap. dicit in alia cauſa, per eoſdem parlamenti Iudices fuiſſe iudicatum. Raboſ. in nouis additio. & ita ſæpius conſuluiſſe dicit Alex. conſ. 51. lib. 5. & conſ. 99. lib. 4. Alba conſ. 58. Gutier. in l. nemo poteſt, n. 206. de leg. 1. Balb. de præſcript. 2. par. tertiæ partis principalis, q. 6. nu. 9. & innumeros, pro hac eadem ſententia refert Borell. conſ. 40. n. 28. & ſeq. Franciſ. Bec. conſ. 48. nu. 3. loquens in legato, in quo etiam caſu loquitur Alba. qua quidem communiori ſententia attenta,
3 non mihi videtur † amplectenda diſtinctio Aufrerij, qui in Capell. Toloſan. quæſt. 74. diſtinxit inter debitum, cui eſt appoſita dies, & aliud ſimplex, pro cuius ſolutione non tenetur debitor accedere ad domum creditoris; nam vtroque caſu currit mala fides, & habet locum ratio Canoni-
4 ſtarum, per quam præſcriptio excluditur mihi † tamen, ſicuti de rigore iuris ſuſtentabilior videtur Bartoli ſententia, ita etiam non diſplicet diſtinctio, vt in debitis apocarijs, poſt quadraginta annos, præſcriptionis exceptio admittatur, prout a Senatu noſtro admiſſam fuiſſe ſcio. Nam, & Imperatores illi, qui præſcriptioni longiſs. illud tribuerunt priuilegium, catholici fuerunt, & de mala fide optimè erat inſtructus Iuſtin. vt colligitur ex auth. malæ fidei. C. de præſcript. longi tempor. & in corpore, vndè illius authent. text. deſumptus fuit. In debito autem iurato ſequitur Senatus noſter ſine difficultate Canoniſtarum ſententiam; a qua tamen in terris Imperij recedi poſſe cumulatiſſimè defendit Matth. Vueſembech. conſil. 5. numero 31.

Sed quoniam materia iſta diſputabilis eſt, & in foro ſatis vſitata, ex eaque poteſt inferri ad multos caſus in praxi contingentes, faciam in ea ſequentes concluſiones, vt totam materiam præſcriptionis ad perfectam theoricam, ſuper qua optima fundari poſſit praxis, reducamus: cum alioquin tota illa controuerſia Doctorum, quæ in ea quæſtione verſatur, an debitor cenſus poſſit libertatem præſcribere poſt quadraginta annos, inutilis eſſet, de qua materia ſcriptum eſt parte prima. Deciſionum D. mei deciſ. 114. & 179. vbi etiam nouiſſimè addidi; neque daretur caſus, in quo principalis debitor, aut primus poſſeſſor poſſet præſcriptionem allegare, niſi data ignorantia ſuæ poſſeſſionis, vel debiti.

5 Prima igitur concluſio eſt, † malæ fidei poſſeſſorem de ſcientia debiti ſui, vel iniuſtæ poſſeſſionis inſtructum, nunquam poſſe allegare præſcriptionem, etiam ſi viueret per mille annos, ex diſpoſitione iuris Canonici; quia durante tempore ſcientiæ ſuæ, mala fides durat, quæ præſcriptionem impedit; & propterea debitorem cenſus annui ex proprio contractu obligatum non poſſe præſcribere libertatem præſtationis, quia ab eo non poteſt incipere præſcriptio, fundata ſuper mala fide non factæ ſolutionis, per textus in dict. cap. fin. de præſcript. quem ita tenendo, in iſtis terminis, ponderat Aluar. Valaſc. rerum iudicatarum, libro primo, cap. 49. numero 10. & ſunt iura ad hoc, in lege cum hæres, D. de diuer. & tempor. præſcript. in lege ſequitur, §. hæres. D. de vſucap. & in lege ſi ego, §. pactus, de public. in rem action. & in iſto puncto eſt accipienda doctrina Guid. Pap. in deciſione 406. & ita genericè, de præſcribente cum mala fide, tradit Peregrin. conſilio 28. numero 20. & ſequent. & hoc eſt, quòd amplè defendit antiquus Doctor Rofredus Beneuentanus, quæſtione ſabatina. 9. & ad illud præſcriptionis initium ſunt reducenda iura Canonica, & communior interpretum ſententia.

6 Secunda concluſio eſt, quòd debitor, aut poſſeſſor † ignorans ſuæ poſſeſſionis iniuſtitiam, vel de illa dubitans, aut de obligatione ſolutionis non benè certus, poteſt curſu temporis exceptionem acquirere, & dicitur eſſe in bona fide præſumpta, quæ etiam apud Theologos præſcri-

ptionis

Digitized by Google

ptionis allegationem admittit, dato longiſſimo tempore 40. annorum, modo in exceptione titulus allegetur, quo ad poſſeſſionem, vel ſolutio pro debiti liberatione: hoc etenim caſu iuuatur debitor, ſeu poſſeſſor, vltra negligentiam creditoris, ex quodam tacito conſenſu eiuſdem, qui donare, vel remittere videtur id quod petere non curat; per quem tacitum conſenſum poteſt longa ſe poſſeſſione iuuare, etiam in conſcientia, præſcribens, vt notatur in c.ſi diligenti, & in c.vigilanti, de præſcript. Aufrer. ad Capell. Toloſ. 46. num. 3. & hac conſideratione vtuntur Hoſtienſ. Abbas, Dec. Tiraq. Balb. Caccial. Ripa, & Vaſquius, adducti per Surd. conſ. 335. num. 67. lib. 3. Nullaque alia poſſet ratione ſaluari conſcientia debitoris præſcribentis, niſi bona fides colorata concurreret, quæ malam præſumptam fidem excludit, & patientia debitoris, ac domini, tam in præſcribendo debito, quàm in poſſeſſione remittenda, quæ ab initio non eſt vitioſa, tribuit bonam fidem poſſidenti, & hanc bonam fidem poſitiuam vocat Ozaſc. conſ. 21. cuius ſcripta huc multum conferunt.

7 Pro qua concluſione facit, quòd in legato † relicto ſcribit Bec. conſ. 48. num. 4. volens poſt multos, quos allegat, quòd licèt de iure canonico, etiam eo caſu præſcribatur, tamen quando legatarius non agnoſcit, neque acceptauit legatum, tunc odio ſuæ negligentiæ hæres teſtatoris præſcribit, nec dicitur malæ fidei poſſeſſor.

Cuius opinionem, vltra quòd communis eſt, arbitror veriſſimam; quia per non agnitionem amittitur actio poſt 30. annos, ſicuti etiam ius petendæ legitimæ, & querelæ proponendæ, ac multæ aliæ actiones temporis curſu tolluntur; & hoc caſu, non eſt præſcriptio, quæ conuentum iuuat ſed defectus actionis, qui petentem excludit; magis etenim conſideratur ex parte rei actionis peremptio, quàdo non impeditus agere potuit, quàm ex parte debitoris præſcriptionis allegatio.

Quod verò dicimus in materia debiti ceſſare præſcriptionis allegationem, intelligendum eſt, ſtante iuramen-
8 to; nam ex contractu iurato † mala fides magis arguitur, c. debitores, de iureiur. Alex. conſ. 99. nu. 5. & ſeq. lib. 4. habetque iuramentum interpellationis effectum, per quam omnis interrumpitur præſcriptio; & dicitur mala fides vera, quæ omnem præſcriptionem excludit, & eo caſu ab ipſo poſſeſſore, vel principali debitore, non poteſt inchoari præſcriptio; vnde cautelam ex ſupraſcripta concluſ. elicere poſſumus, vt allegata præſcriptione, nullo exiſtente iurato inſtrumento, iuramentum offeratur per actorē ſuper ſciētia debiti, idque fortius in annuis obligationibus obtinere debet, vt dixi ad dictam deciſ. 179.

9 Tertia eſt concluſio; malam fidem † præſumptam quadragenariam præſcriptionem non impedire, cum bonam fidem præſumptam admittat, quæ malam fidem excludit, ex doctrina Bart. magis communiter recepta, in l. fin. n. 17. C. vnde vi Crau. poſt alios ibi relatos, de antiquit. tēpor. par. 4. §. materia iſta. n. 21. Alex. conſil. 71. in prin. lib. 1. Aret. conſ. 63. col. pen. Corn. conſ. 277. lib. 4. Iaſ. conſ. 57. lib. 1. Soc. conſ. 180. lib. 2. Roland. conſ. 3. n. 93. lib. 1. Boer. deciſ. 42. nu. 35. & in terminis præſcriptionis perſonalis actionis tenuit Alba conſ. 27. hoc etenim caſu, tā ipſe principalis poſſeſſor, ſeu debitor, quàm hæres illius, & quilibet ſucceſſor poſſunt à ſe ipſis præſcriptionem inchoare, vt latè ſcribit Peregr. conſil. 19. nu. 12. & ſeq. quem pro multis mihi ſufficiat allegare; atque hæc præſumptio bonæ fidei, ſecundum aliquos, ex decēnali poſſeſſione inducitur, vt per Dec. conſil 66. nu. 5. & 272. num. 9. Alex. conſil. 200. col. 1. lib. 2. Imò ſpatium 30. annorum non ſolùm tollere malam fidem præſumptam, ſed etiam eā, quę antea conſtabat eſſe malam, ſcripſit idem Dec. vbi ſupra, & conſil. 375. nu. 5. & de hac mala fide præſcripta loquitur Borell. dict. conſil. 40. nu. 34. poſt Herculan. & perſonalem: quod tamen dubium redditur apud Crauet. in §. materia iſta. num. 20. & apud Modernos Pariſienſes, qui dicunt Decium in d. conſil. 266. malè conſuluiſſe; ideò inter veram, & præſumptam malam fidem diſtinguendum eſſe. Ex qua diſtinctione colligimus, quoddam medium inter bonam, & malam fidem, quod ex theologorum traditionibus, principalem ipſum debitorē, vel rei alienæ poſſeſſorem in foro conſciētiæ ſecurum reddere poteſt. Et hoc caſu admiſſas vidi per Excellentiſſimum Senatum præſcriptionis allegationes, quæ ex creditorum negligentijs adiuuabantur.

Quarta eſt concluſio, hæredem debitoris, aut malę fidei poſſeſſoris, qui ab ipſo anteceſſore ius metitur, atque vt Doctores dicunt acceſſione defuncti vtitur, nec nō de mala fide auctoris remanet informatus, nullo vnquam tempore præſcribere, neque à ſe ipſo præſcriptionem inchoare poſſe, quia tenetur conſcientiam defuncti exonerare, & hoc eſt, quod dicunt omnes, malam fidem auctoris nocere hæredi, qui dicitur ſuccedere in vitium defuncti. Abb. & Felyn. in d. cap. ſi diligenti. & idem Abb. conſil. 19. libro 2. & in eodem cap. Anton. de Butrio. Imola in cap. fin. eodem tit. Bald. in l. Pompon. §. cum quis. D. de acquir. poſſeſſ. Tiraquel. de præſcriptione. poſt infinitos more ſuo cumulatos, in verbo. A bonè foi. Borell. d. conſil. 40. nu. 30. & 32. & in ſucceſſore vniuerſali hanc magis communem aſſerit Sebaſt. Medic. in tract. Mors omnia ſoluit. part. 2. concluſ. 63. num. 183. qui infinitos cumulat.

11 Sed quando † hæres malam fidem ignorās auctoris ſui, non vtitur acceſſione defuncti; cum non vtatur radice infecta, poterit a ſe ipſo præſcriptionem inchoare, & hoc modo poſſunt conciliari Doctorum authoritates. Neque refellenda venit Dini traditio, quam ſequuti ſunt Imola in d. §. ſi viam. Butr. in d. c. fin. Franch. in regula, poſſeſſor. Alexan. conſil. 99. alias 110. in fin. lib. 6. vbi addentes, poſt Bartol. Bald. Angel. Cyn. & Imol. quam traditionem communem dicunt Socyn. Afflict. Anton. Abbas Couarruui. & Vaſq. relati per Ceuall. in tract. Communes, contra Communes, quæſt. 25. & magis communem teſtatur Iaſ. in leg. Pomponius, §. cum quis, num. 25. de acquiren. poſſeſſione, atque ita Dini opinionem intellexit Bal. in l. nihil. C. de vſucap. pro hærede. Socin. ſen. conſ. 60. & 203. lib. 1. quamuis Ceuall. in præcitato loco dicat quæſtionem iſtam eſſe pro amico, data bona fide præſcribentis, & propterea Dec. conſil. 303. num. 3. & Alexan. conſil. 4. nu. 21. lib. 2. & conſ. 51. num. 7. lib. 5. & Fel. in cap. ſi diligenti, colum. 4. de præſcription. ac Turrettus. conſil. 63. numer. 3. qui Dini traditionem reprobarunt, prout illam ab omnibus improbari teſtatur Borell. d. conſil. 40. numer. 30. (in quo tamen vir alioquin doctiſſimus errare mihi videtur,) & malè ſcripſiſſe, contra Din. multos adfert Medic. d. num. 183. qui magis diuerſa, quàm contraria ſcripſerunt; eodemque modo intelligenda ſunt tradita per Natt. conſil. 162. num. 35. & ſeq. Et in hærede militat, quod dici ſolet, ſcientiam ſuperuenientem non obligare ad ſolutionem, poſt finitam præſcriptionem, & in eo admittitur illa bona fides, quæ ex diuturnitate temporis præſumitur poſt 30. annos, ad notata in d. c. ſi vigilanti, & c. ſi diligenti, vbi Anchar. num. 9. & poteſt hæres objicere in petitione crediti ſolutionem, nec erit in conſcientia oneratus, vt volebat Gutu. in d. lege nemo poteſt, num. 208. & cum hac diſtinctione militat regula a Medice propoſita, quod mala fides morte diſſoluatur, neque ab iſta opinione receſſit vir Doctiſſimus. Didac. 2. p. relectionum, §. 9. nu. 3. & 4. & ad fauorem hæredis ita

ſæpius

Digitized by Google

ſæpius vidi iudicare Senatū;licèt enim,& titulus,& bona fides ſimul ab aliquibus ad præſcribendum requiratur de iure canon.vt dicit Beatus Antonius in ſumm.p.2. tit.15. §.7.tamen quando præſcriptionis tempus ab hærede metitur tunc ſufficit bona fides, neque in quadragenaria annorum præſcriptione titulus requiritur,vt plenè,& doctè more ſuo demonſtra.idem Dida.§.7.& 8.vbi etiam videre poteris,quomodo inducta dicatur bona fides.

Quinta reſultat concluſio ex Doctorum traditionibus, quod ſi res affecta onere, vel prius à malæ fidei poſſeſſore
12 retenta † tranſeat in ſingularem ſucceſſorem, qui non ſit hæres,tunc ſine difficultate,præſcriptionē allegare poſſit, vt dicit Roffred.d.q.9.& licet Sebaſt.Medic.in d.concl.63. n.182.& 184.faciat concluſionem contrariam,quòd imo mala fides auctoris noceat ſingulari ſucceſſori, illius concluſionem non arbitror recipiendam,quia tam de iure ciuili,quàm canonico , mala fides tertio non nocet,cui etiā breuioris temporis ſpatium opitulatur,vt ſentit Gl.& omnes poſt eam in l.ſicut.C.de præſcriptio triginta, vel quadraginta annorum;imò hic fortius dico,quod tempus pręſcriptionis computabitur,non ſolum ab ipſo tertio poſſeſſore de iungetur tempus ſui auctoris,ad inchoandam pręſcriptionem, quia vitium illius non tranſit in ſingularem ſucceſſorem,qui bona fide poſſidet.Vndè perſiſtendo in exemplo cenſus debiti,ſi ille,qui contra petitionem cenſus opponit de pręſcriptione,ob ceſsatā ſolutionem velit iuſtè opponere,non negabitur cōputatio temporis à ceſſatione ſolutionis facta per venditorē,qui erat ſoluere obligatus, & in hoc differt præſcriptio , quæ cadit in ſingulari ſucceſſione , ab ea, quę incipit currere hæredi,de qua ſupra proxima cōcluſione dixi, & cū ea opinione ſæpius trāſiuit Senatus,quando ſumus in quadragenaria præſcriptione.

Sexta concluſio ex ſupraſcriptis oritur , adeò odioſam eſſe præſcriptionem , quæ cum mala fide initium ſumit ,
13 vt nec † valere ſtatutū, quo talis præſcriptio admittitur, cū mala fide,magis communiter Doctores voluerint,quos ad longum refert nouiſſimè Surd.deciſ.158.quamuis ſtatutum rationem ſatis efficacem habeat: Vnde nō videtur ſpernendus intellectus,quem ſimili ſtatuto tribuit Guter. in d.l.nemo poteſt.n.200.vt intelligatur de ſolutione pręſumpta ex curſu temporis reſultante , non de illa præſcriptione,quę à mala fide initium ſumit.Poſt decēniū quippè debitum poteſt præſumi ſolutū , ſed iſta ſolutio debet per debitorem allegari, præſertim ſi debitū eſſet iuratū, quia per eum perpetuatur actio ſine vlla interpellatione vſq; ad quadraginta annos;vt per Seraf.de priu.iur.c.51.n.1.& per totum ſtatutum illud eſt in eo laudabile,quia concernit fauorem publicum , ne propter negligentiā creditorū debitorum facultates,creſcente credito,ad nihilum,reducantur,prout ſæpius contingit in vſurarijs debitis ; contra quæ fuit etiam inſtitutum a legibus, vt intereſſe nō poſſet principalem ſummam excedere,& ne rerum dominia ſint ſemper incerto,ac lites foueantur,quibus rationibus,& alijs,multis commotus Seraf.priu.83.defendit præſcriptionē non eſſe iniquum præſidium.n.147. & multis ſequent. quod intelligo verum in præſumpta bona fide ab initio.

* *[Ideò,ſi eſſemus in debitoris hæredem contra quem producātur inſtrumenta crediti poſt decennium,& longum tēpus , poterit allegari ſolutio,quæ per qualemcunq; coniecturam etiā minimā poteſt coadiuuari, & præſūptio ſolutionis operabitur ex traditis per Affl.deciſ.13.n.9.& deciſ.18.in fi.Menoch.præſump.91.n.7.lib.2.& conſ.457.n.1.Maſcard.de probat.in verbo ſolutio , & cenſuit Senatus me referente abſoluendum hæredem conuētum poſt 20.annos à die lapſi termini inſtrumento praxi non obſtante iuramēto,cum appareret de alijs creditis per eundem debitorem ſolutis.Et aduerte ne terminos confundas,quod quando agitur de ſolutionis exceptione diuerſa ſunt allegatio præſcriptionis,& ſolutionis præſumptio,quæ per ipſum debitorem,ſeu illius hæredem allegari poteſt;nam præſcriptionis exceptio tollit actionem creditori,ita vt poſt 30.vel 40.non poſſit petere debitū,ſed præſumptio ſolutionis non tollit actione ſed ope exceptionis debetur ex diuturnitate tēporis ſuffultus allegare poteſt eſſe debitū ſolutum,ita benè aduertit idem Menoch.præſump.135.n.7. Et ego ſemper tanti facerem iſtam præſumptionem ſolutionis ex lōginquitate temporis reſultantem, vt quæcunque alia coniectura concurrente in abſolutionem inclinare,non obſtante iuramento , & de coniecturis hanc exceptionem iuuantibus,vide Surd.conſ. 105.per totum.Vincen.de Franch.deciſ.361.in fi.et iſtam ſolutionis præſumptionem alijs iuuatam adminiculis admiſit Senatus Nitienſi poſt 30.annos à die conſcripti inſtrumenti. 1616. 29.Februarij.]*

Septima cōcluſio,quòd in fauorem debitoris,& in odiū creditoris illa præſcriptio in negligētia creditoris fundata, adeò fauorabilis eſt,vt licet præſcriptioni tricenariæ,ſecūdum magis communem opinionē cum iuramento renun-
24 ciari poſſit , non † tamen admittitur renunciatio iuratæ uerſus 40.annorum præſcriptionem,vt deciſum refert Capella Toloſ.q.220. & de communi teſtatur.idem Seraf. d. priuil.51.n.7.

Ad id autem,quod dixi ſupra de ſingulari ſucceſſore,addo vnum:quòd licet aliqui voluerint,malam fidem auctoris in eundem tranſire,quos refert Dom.Ozaſc.deci.177. n.6.id habet locū,ſi ſingularis ſucceſſor velit vti tit. & ac-
51 ceſſione † ſui auctoris,vt poteſt eſſe exemplum in eo, qui vtitur contractu nullo, & a lege reprobato, vt eſt in præſcriptione decimarum aduerſus Lateranenſe Concilium : ſecus ſi ſtet in ſimplici præſcriptione,vt videtur ſentire idē Ozaſ.ideò optimè Dom. Borellus,in d.conſ.40. non audet affirmare pro conſtanti alteram concluſionem,quòd mala fides auctoris noceat ſingulari ſucceſſori;idq;vel maximè locum haberet,ſi talis ſucceſſor ab alio, quam ab ipſo debitore,vel iniquo poſſeſſore ius haberet:& pro hærede , & ſingulari ſucceſſore ſtat etiā opinio Canoniſtarum,quia de iure canonico,mala fides auctoris non nocet ſucceſſori, vt dicit Medices d.concl 63.& 164.licet ipſe contrarium defendere ſtudeat;& idem videtur voluiſſe Bened. Capra , conſ.130.n.6.& 8.

16 Quomodo autem dicatur conſtare † de mala fide in hac materia Doctores ſuis locis aſſerunt;ego breuiter dicerem tunc de mala fide conſtare,quando conſtat de inſtrumento debiti,vel de teſtamento, aut de aliqua confeſſione, vel de interpellatione quoquomodo facta , Itē ſi per publicā vocem, & famam conſtet de debito, vel bona poſſeſſa eſſe alterius,vt dicit Bar.in l.Celſus,de vſucap.Capra d. conſil. 120.n.5.Item probata ſcientia debiti,vt tradunt.Socy. & Rim.adducti per Sur.d.conſ.335.n.7.& hāc dici malā fidē veram ſcribit Borel.d.conſ.40.n.34.Bona verò in materia non attenditur,quando agitur de iure quærendo,vt tenuerūt DD.de Rota in nouiſſimis,p.2.dec.180.n.8.apud quos etiā declaratur ſtatutum vrbis de mercede loquens deciſ. 602.p.1.

Hæc ſic à nobis de præſcriptione propoſita breuiter,& magiſtraliter notata ſunt , vt in tam ampla,ac varia Doctorum diſputatione aliquid certi habeat optimus Iudex, cuius cerebrum aliquando ex multiplici Doctorum varietate in varias,& diuerſas ſententias, nō ſine aliqua confuſione agitari poſſet, quem propterea labores noſtros fouere cupimus.

Statutum excludens dotatam, ſeu maritatam mulierem, an dotatam, & innuptam includat, ita vt per eandem dotata, vel maritata ſoror, etiam non extantibus fratribus, ſeu agnatis maſculis, à parentum ſucceſſione excludatur.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Statutum excludens dotatam includit nuptam pro excluſione maritatæ.*
2 *Statutum dotatam excludens duo capita continet.*
3 *Fratrum appellatione ſoror continetur.*
4 *Maſculinum regulariter fœmininum non comprehendit.*
5 *Statutum excludens dotatam cenſetur factum fauore agnationis.*
6 *Mulier maritata non dicitur de agnatione.*
8 *Statuti huius vera ratio ponderatur.*
9 *Statutum non excludit maritatas ſi tempore mortis illius de cuius hæreditate agitur maritatæ non reperiuntur.*
10 *Statutum Vallis Secuſiæ de excluſione maritatæ examinatur, & ſimiliter Franchiſia de eadem re loquens, num. 11. & 14.*
12 *Statutum excludens mulierem ſtantibus maſculis, illis non extantibus ceſſare ſolet.*
13 *Statutū excludens mulierem propter maſculos non comprahēdit ſub maſculino fœmininum.*
15 *Semel excluſa per Statutum durat perpetuò excluſa.*

Filia maritata, & dotata, per Statutum excluſa, an mortuis maſculis admittatur ad ſucceſſionem cum filia innupta, an verò per eandem non maritatam excludatur; dubia eſt quæſtio; memini alias conſuluiſſe ſuper ſtatuto
1 Aſtenſi † excludēte maritatas, & dotatas filias, fauore fratrum, & ſuorum hæredum, filiam innuptam cū fratribus, vel eis non exiſtentibus ſolam patri ab inteſtato decedenti ſuccedere; prout in eiſdem terminis ad fauorem innuptæ, per multas rationes, & authoritates conſuluit Surd. cōſ. 100. lib. 1. conſ. 85. nu. 18. contra Gregor. Natt. & hæc fuit originalis opinio Bal. in l. ſi viua matre. C. de bon. matern. iuxta quam idem Surd. dicit alibi fuiſſe iudicatum, & in eadem cauſa mecum conſuluerunt Perill. & Clariſſimi tunc temporis aduocati Ludouicus Morotius, Bernardus Trottus, Auguſt. Beccaria. idem Surd. D. nunc præſes Cameræ primus F. Argenterius, Petrus Ricardi, Ioan. Vaudus, Iuuenalis Dioniſius, Gaſpar Belletius, Blaſius Lelius, Conſtantius Filippi, Antonius Puteus, Io. Iacobus Rubinus, Franciſcus Odetus, & Cæſar Meliorettus; & in eadem cauſa, quę vertebatur tunc temporis, inter Dominas ſorores de Regibus, & Brandanum, poſt multam diſputationē obtinui, & ☞ fuit per Excell. Senatum iudicatum de menſe Iulij. 1589. prout teſtatur ipſe D. Præſes Morotius in fine, ſui conſilij, quod eſt in volumine, impreſſo conſ. 7. & iſta eſt in hoc articulo magis communis opinio Doctorum; quam etiā inter Feudiſtas ſequutus fuit feudiſtarū auriga And. de Iſer. in c. 1. de natur. ſucceſſ. feud. qui voluit conſtitutionem Regni Siciliæ, excludentem filiam dotatam à ſucceſſione feudi fraterni, operari, vt ſoror non dotata excludat ſororem. ſeu materterā à ſucceſſione dicti feudi, & Iſer. ſequitur Afflict. ibid. n. 6. & illam in pūcto mihi videtur firmare Crau. conſ. 652. n. 2. latè comprobans, quòd ſtatutum excludens filiam dotatam, non comprehendit nubilem, quia ſtatutū non extenditur vltra terminos ſuos.

In illo autem ſtatuto multæ conſiderantur rationes, quæ ſunt generales ſeruiunt ad omnia ſimilia ſtatuta. Et primo quod iſtud ſtatutum, quod excludit maritatam, ſeu
2 † dotatam, duo continet capita, vnum excluſiuum, alterū incluſiuum, quod excluſiuè diſponit eſt factum maritatæ odio vt filia nupta, poſtquam matrimonio collocata eſt, & dote contēta, quaſi patrimonio competenti ſibi tradita nil vlterius quærere debeat; Incluſiuum verò vocat ad ſucceſſionis patris dotantis, non tantùm fratres maſculos ſororis dotatæ, ſed etiam ſorores innuptas, & quę, vt Neapolitani dicunt, remanſit in capillo; cum etenim iſta filia nō ſit excluſa per ſtatutum expreſsè, dicendum eſt, illam cenſeri vocatam, iuxta diſpoſitionē iuris communis, per quā maſculi, & fœminæ ſunt promiſcuè ad ſucceſſionem vocati. leg. maximum vitium. C. de liber. præter. & exceptio à communi regula inducit regulam pro ſorore innupta non excluſa, & in ea militat argumentum à ſenſu contrario; & etiam iure accreſcendi portio portioni accreſcit. l. totam. D. de acq. hær. Alex. conſ. 149. n. 2. lib. 7. & notatur per gl. in l. 1. C. quando nō peten. par. pet. acr. ideò, cū iſta capita ſint correlatiua, vnū ſine altero ſtare non poteſt; & excluſa non admittitur, niſi ceſſante perſona, quę fuit incluſa, & cuius cauſa excluſio fuit ordinata. Bart. in l. 1. §. vidēdū D. ad Tertul. Dec. conſ. 296. per tot. Corn. conſ. 271. n. 4. li. 4.

Secundò, quia fratrum appellatione, qui per ſemel ſta-
3 tutū vocantur, † ſorores non excluſæ, continentur. per tex. Clar. in l. tres fratres. C. de pac. & l. Lucius. §. quæſitum. & in l. qui duos mulos. de leg. 3. Alc. lib. 2. Parerg. c. 48. & hoc ēt habet locū in correctiuis. auth. poſt fratres C. de legit. hær. & in ſtatuto, Ancharan. conſ. 102. in princ. Curt. ſen. conſ. 9. colu. 4. & hoc caſu maſculinum dicitur concipere fœmininum, vt per Tiraqu. de retract. lign. §. 1. Gl. 9. num. 203. 218. & 223. Marſi. ſing. 39. etiam quod ſtatutum deberet ad literā intelligi, vt conſuluit Bal. conſ. 460. col. 2. lib. 1. præſertim quando filiorum, & filiarum innuptarum nō eſt diuerſa ſucceſſio. Alex. conſ. 52. num. 36. lib. 4. & ſtatutum non continet odium irrationabile Gabriel. de verb. ſignif. concluſ. 6. num. 34. Bologn. conſ. 60. Capr. conſ. 62. Cæph.
4 conſ. 26. & quamuis † maſculinum non comprahendat fœmininum, vt per Crau. conſ. 180. 250. & 356. Anan. conſ. 4. Ruin. conſ. 46. n. 4. lib. 2. Pariſ. conſ. 22. n. 41. & 43. libr. 3. ſicuti ex propria ſignificatione vocabuli fratris nomen ſororem non comprahendit. Inſt. de gradib. affin. in prin. & in ſtatuto ſcribit Bar. conſ. 229. & de dictione, agnatis. tradit Iaſ. in l. qui filiabus n. 18. & 21. de leg. 1. Corn. conſ. 26. nu. 4. & lib. 4. hæc non militant in ſimilibus ſtatutis, in quibus fœminæ nuptæ non ſunt excluſæ, & cum fratribus ſūt ad parentum hæreditatem vocatæ.

Tertiò, quia hoc ſtatutum, & ſimilia, licet primo ingreſ-
5 ſu, & aſpectu cenſeantur facta † fauore agnationis, ita quod ceſſante agnatione, & nullis exiſtentibus maſculis ceſſare videatur ratio excluſionis, & per conſequens diſpoſitio ſtatutaria, prout in caſu iſto omnes Doctores ſolent arguere, & notat Bec. conſ. 107. n. 18. tamen iſta ratio conſeruādæ agnationis, cū nō ſit vnico in ſtatuto, ſed magis attēdatur odium maritatæ, & qualitas dotationis, & matrimonij. vt dicit D. Morot. n. 17. d. conſ. 7. non attenditur in caſu iſto, & ceſſantibus fratribus maſculis ſoror innupta, excluſa maritata, patri ſuccedet, quia illa non eſt ſtatuto excluſa, & filia maritanda dici poteſt de agnatione, ſi ſtatutū ſimpliciter ſequatur agnationem, non autem maſculinitatem
6 ſed † maritata non dicitur de agnatione, quia capit efficitur cognationis, §. cæterū. Inſt. de legit. agna. ſucc. Crau. conſ. 306. n. 5. & dicit. D. P. meus deciſ. 37. ideò vti tales cū fratribus ſuccedunt; & propterea de ſubſtantia ſtatuti non eſt, vt extēt maſculi ad excluſionē maritatæ, ſed ſufficit ad eſſe aliquem ex incluſis, ſeu per ſtatutum vocatis, & ita in

7 in ſpecie tenuit Bal. in loco allegato; ad hoc etenim filia † maritata per ſtatutum excluditur, non quia ſit fœmina, neque ex eo quòd extent maſculi, ſed quia eſt maritata., Ruin. de ſtatut. art. 12. q. 20. n. 279. præſertim quando ſtatutum ſimpliciter dicit, quòd dotata non veniat ad hæreditatem, vel nihil petere poſſit, & non diſtinguit, an extent fratres, vel non; eo etenim caſu ſoror innupta excludet nuptam, etiam non exiſtentibus fratribus, quia ſemper nupta eſt excluſa, innupta expreſsè vocata, vt in ſimili optimè, ſcribit Laurent. de Palat. de ſtat. n. 22. & 122. Natt. de ſtat. q. 2. nu. 4. & 68. & cum ſoror innupta ſit per ſtatutum ad ſucceſſionem vocata, fruſtra cõſideratur ratio agnationis, vel maſculinitatis in ipſo, vt pulchrè aduertit D. Ozaſc. conſ. 76. præcipuè, quando hæc ſtatuta habent rationem expreſſam, nempè conſiderationem dotationis, aut matrimonij.

Quartò, quòd ſi conſideramus ſtatuti huius rationē, illa eadem eſt in ſorore non maritata, quæ militat in fratre, & in ambobus eadem excluſionis ratio conſideratur: ſoror et
8 enim nupta † ideò excluditur, quia portionem ſuam recepit a patre, vel alijs dotantibus, & voluit ſtatutum, quòd dos ſuccedat loco portionis: ſed innupta ideo admittitur, vt deſtituta parentum, conſilio recompenſationis loco habeat bona illorum, nam docet ſatis experientia, melius ſēper, & magis vtiliter, & honorificè collocari filias a patre, & fratribus, & maiori dote indigere patre orbatas, quàm a patre maritatas, & hanc eſſe vnicam ſtatuentium mentem, indicat illud, quia ſi noluiſſent parificare innuptā fratribus, vnico verbo dixiſſent, fęminas non ſuccedere maſculis exiſtentibus, aut fratribus, vel agnatis, prout diſponunt multa ſtatuta Italiæ, quæ a diuina lege Num. c. 27. relata, exemplum ſibi compararunt, quod cum non dixerint, ſed innuptam ſub iuris communis diſpoſitione reliquerint, dicendum eſt fuiſſe maſculis fratribus æquiparatam, & cum eis expreſſe ad ſucceſſionem vocatā, vt in terminis tenuit Pariſ. conſ. 62. lib. 3. & poſſumus ſemper dicere, quòd huic filiæ nubili non conueniunt verba ſtatuti, & filia maritata debuit ſemper eſſe cõtenta ſua dote, vt dicit Caſt. conſ. 91. lib. 2. quod valde eſt conſiderandum, pręſertim cum ſtatuta sũt edita a viris doctis, & peritis, & eo caſu ſufficiet perlectis ſtatuti verbis, conſiderare qualitatem, quā requirūt ſtatuentes ad excludēdum aliquos a ſucceſſione, & ad includendum alios, & qua ceſſante qualitate, ceſſat ratio, & ſtatuti diſpoſitio; quo fit, vt cũ in capite excluſiuo illa deſideretur qualitas vt filia ſit maritata, illa qualitas ſola vires, & efficaciam tribuit ſtatuto, neq; peruagabundum eſt ad alias imaginarias rationes, vel maſculinitatis, vel agnationis: ad quas nec principaliter, ſed ſecundario ſtatuentes reſpexerunt; Et hoc ſolo fundamento, intenſius perpenſo, poteſt reſponderi ad omnia, quæ in cõtrariam partem adduci poſſent: nam oēs vno ore DD. admittunt in hac materia, quòd ſtatutum illud non excludit fęminas, quotieſcũq;
9 tempore mortis illius, de cuius † hęreditate agitur, non reperiuntur maritatę, ſed ad ſucceſſionem admittuntur. ita Nat. conſ. 74. & 581. n. 2. Dec. conſ. 112. n. 2. & 4. Ozaſc. d. conſ. 76. n. 13. & 4. ſeq. Cæph. conſ. 5. nu. 6. & 12. Marſ. ſing. 106. Alex. conſ. 48. in prin. lib. 3. & 151. lib. 2. Bar. conſ. 31. lib. 1. Rom. conſ. 442. n. 2. & ibi Mandoſ. & conſ. 40. num. 3. Crau. conſ. 653. n. 2. Caſſan. conſ. 55. n. 15. Anch. conſ. 300. & hanc notam differentialem ſtatuti conſiderat Iſer. in d. cap. 1. de nat. ſucceſſ. feud. quem ſequitur Brun. art. 12. q. 9. verſ. cui deciſioni cõcordat; & qualitas nuptiarum, vel dotationis excludens a ſucceſſione, niſi tempore delatę hęreditatis interueniat, non excludit. Abb. conſ. 107. lib. 2. Rol. conſ. 56. & 95. lib. 4. Bec. conſ. 112. n. 20. & ſic ratione hæreditatis non habita, nõ dotata excludit dotatam, cùm quippè eſt ſtatutum prædilexiſſe innuptā, & ideò illā prætulit maritatæ, vt in ſpecie huius ſtatuti cõſiderat Brun. de ſtat. art. 5. n. 44. & cũ per ſtatutũ ęquiparetur nõ maritata fratrib. illa fauore patrum in ſucceſſione gaudere debebit.

Alias rationes adfert Illuſtriſs. D. Præſes Morte, quæ cũ videri poſſint in conſilio impreſſo, hic non repeto, ſed ex illis elicimus, & ex ſupraſcriptis, mulierem dotatam excludi ab indotata, & quæ tempore mortis patris remanſit in domo paterna, etiam quod filij non extarent.

Dubitatum tamen fuit, an hæc omnia haberent locum,
10 in ſpecie ſtatuti Secuſiæ, in quo alia † verba videntur poſita, non ita prægnantia; prout ſunt illa ſtatuti Aſtenſis, vel alia Montisferrati; ſuper quo ſcripſit Surd. & illius ſtatuti verba ſunt iſta; *Item ordinatum eſt, quod filia maritata, & dotata, habens fratrem, aut fratres, decedente patre, vel matre, ex teſtamento, vel ab inteſtato, liberi, eiuſque hæredes, ſeu alij ſucceſſores, talis ipſius filiæ, ſuper bonis, ſeu ſuper hæreditate patris, vel matris nihil poſſint petere præter dotes, etiam ſi prædicta dos, minus ſit, quàm legitima, quæ ſibi debetur de iure, ſaluo eo, quod pater, vel mater eidem filiæ duxerit relinquendum, vel aliter largiendum.* Et quamuis per iſta verba res non videretur carere difficultate; de facto tamen conſultus, reſpondi verius eſſe, quod idem dicendum eſt, & concludendum in terminis illius ſtatuti; quia ſimiliter excluditur filia maritata, & dotata, tàm fauore fratrum, quàm ſororum, propter illa verba, *Habens fratrem, aut fratres*, quæ, vt ſupra diximus, ſorores complectuntur, cum ſint etiam prolata in plurali ſermone, vt ponderat Caſtr. in d. l. tres fratres, & alia ibi, *Nihil poſſit petere, præter dotes a patre conſtitutas.* Et hic militant omnes rationes, quas ſupra adduximus, & conſiderationes Doctorum, qui de hac re ſcripſerunt.

Solùm difficultatem mihi conſtituunt verba cuiuſdam Franchiſiæ conceſſæ per Sereniſſimum quondam Ludoui-
11 cum Ducem † Sabaudiæ Marchionatus Secuſiæ, antequā fuiſſet cõditum præfatum ſtatutum, cuius hæc ſunt verba. *Item ſtatuimus, concedimus, & ordinamus, ad hoc, vt bona in agnatione ſeruentur, quod ſtantibus liberis maſculis, fęminæ non ſuccedant, ſed dote competente eiſdem aſſignata, vel aſſignanda, per teſtatorem, vel arbitrio agnatorũ, ab inteſtato, contentæ ſint, & eſſe debeant, & ſimiliter, quod ſtantibus fratribus, vel filijs fratrum maſculis, ſorores, vel filiæ in ſucceſſione fratris, eiuſdēque patris non ſuccedant, ſed ad fratres, & filios fratrum inſolidum ſucceſſio deuoluatur, niſi fortè eſſent indotatæ, vel inopia laborarent, quibus caſibus portio competens pro dote, ſeu alimonia eiſdem aſſignetur, arbitrio agnatorum, in bonis, & ſucceſſione patris, vel fratres, & hoc ab inteſtato, ex teſtamento autem voluntas teſtatoris ſeruetur pro lege.* Iſta etenim Franchiſia, non loquitur de maritata, ſed genericè de omni fęmina, tā maritata, quàm innupta, & habet rationem ad liberos maſculos, vtens ablatiuo abſoluto, ſtantibus liberis maſculis, & ibi, ſtantibus fratribus, vel filijs fratrum maſculis, & ibi diſponitur, quod dotes indotatis conſtituantur, arbitrio agnatorum in bonis defuncti; Vnde ſi ad illam Franchiſiam ſtatuentes reſpexerunt: ſtatutum, quod inde ſubſequutum fuit, erit intelligendum iuxta verba Franchiſiæ, & licet ſtatutum reſtringat ſe ad maritatam, ſubintelligitur ſemper, cum qualitate, ſtantibus fratribus maſculis, & cum illa ratione, quam in princ. expreſſit Sereniſſimus Dux Ludoui-
12 cus, qua dictione, & expreſſione † ſtante, ferè omnes DD. qui in illa quæſtione ſtatuti Aſtenſis, & ſimilium tenuerāt pro ſorore innupta, videntur concludere contrarium, ſequendo opinionem Nat. ita Brun. Surd. & D. Motot. Alex. conſ. 24. lib. 2. Corn. conſ. 14. lib. 2. Bec. conſ. 107. n. 23. nam iſto caſu ceſſat ratio ſtatuti, quæ fuit exiſtētia maſculorũ:

Vndè

Digitized by Google

Vndè illis ceſſantibus, fęmina illa maritata, quæ fuit excluſa propter dotem, cum non ſuperſint excludẽtes, debet ad ſucceſſionem admitti, collata dote, & ſic ſemel excluſa, non erit perpetuò excluſa, ſed ad tempus, ſi extẽt fratres; & ſi non extent non erit excluſa, quia ita cantat ſtatutum; cuius verba, dum odium excluſæ perſonæ concernant, non ſunt amplianda, ſed reſtringenda, iuxta vulgatam regulã, maximo vt iniquitas ſtatuti tollatur. Et vbi ſtatutum excludit fęminas propter maſculos, tunc ſororem non venire
13 † appellatione fratrum, tenuerunt Alex. in l. hęredes mei. §. cum ita D. ad Treb. & conſ. 127. vol. 1. & 15. vol. 4. Rim. ſen. conſ. 36. lib. 1. & non extenditur ad perſonas in ſtatuto non ſpecificatas. Alex. conſ. 97. lib. 2. Socin. conſil. 30. lib. 1. Pariſ. conſ. 49. lib. 3. Ruyn. conſ. 143. lib. 2.

Et re vera ſi adeſſet ſola Franchiſia, haberem pro claro, & expedito, innuptam filiam nõ excludere ſororem maritatam a ſucceſſione parentis communis defuncti propter rationes ſupraſcriptas: & quia innupta eſt ita expreſſe ex-
14 cluſa fauore maſculorum, ſicut nupta; ſed † quia poſt illã franchiſiam ſubintrauit ſtatutum illud pręfatum, quo omnia, quæ de excluſione dicta fuerant in franchiſia, fuerunt ad maritatam ſororem reſtricta: cõcludendum neceſſario eſt, voluiſſe ſtatuentes ſub nomine fratrum venire ſorores, & illas excludere ſorores maritatas, quæ a maſculini ſexus fratribus excluderentur; fuit n. generaliter, primò, per frãchiſiam inductum, vt fęminæ oẽs tàm maritatæ, quàm nõ maritatæ, eſſent excluſæ: Secundò poſtea per ſtatutum rigor franchiſiæ fuit ſublatus, & admiſſa ſoror innupta; & ideò ſtantib. fratrib. ſoror innupta poterit dotari, & maritari, & erit excluſa per ipſum ſtatutum vti erit excluſa per franchiſiam: ſed ſi non reperitur maritata, vel dotata tempore ſucceſſionis delatæ, tunc admittetur ad ſucceſſionem bonorũ, tã patris, quã fratris, & hoc eſt, quod voluit Laut. de Palat. in tr. de ſtat. n. 22. ſcribens, filiã fęminã non dotatã admitti ad ſucceſſionẽ ẽt quod ſtatutũ diſponat, quod extantib. maſculis filię fęminæ non ſuccedant: Et illa verba extantibus maſculis, operantur, quoad excluſionem fęminarum nuptarum, etiam fauore innuptarũ, vt non extatib. maſculis innupta, in concurſu, nuptã excludat, vt dicit Gabriel. tit. de ſtat. concl. 6. n. 33. Afflict. dec. 21. n. 10.

Neq; eſt verum, quòd propter illa verba, fauore agnationis, & ſtantibus maſculis, fęmina ſemel excluſa, ceſſantibus maſculis, iure poſtliminij ius amiſsũ recuperet, quia illud verum eſt, ceſsãte omninò cauſa excluſ. ſed hic adhuc durat excluſionis cauſa, quia extat ſoror nõ maritata, imò
15 ſecundum aliquos, ſemel † excluſa, durat perpetuò excluſa, vt in terminis ſtatuti dicit Brun. art. 10. n. 63. Io. Cãpeg. de ſtat. q. 3. n. 19. per doctr. Bar. in l. fi. n. 2. in fin. D. ad Sen. conſ. Tertul. & latè comprobat Pariſ. conſ. 48. n. 22. lib. 4. & magis communem dicit Andr. Gail. pract. obſeru. lib. 2. obſeru. 148. nu. 4. & non habet hæc opinio difficultatem, durante cauſa excluſioni.

Ex quibus concludebam, non obſtante franchiſia, innuptam ſororem non excludi, ſed maritatam omnino excluſam cenſeri, & cauſa iſta adhuc pendet coram Senatu Excellentiſſimo: Sed ſi ſtatutum eſſet conditum ante franchiſiam, nõ inſulsè defendi poſſet innupta ſoror, propter ſtatutum præcedens, quod non cenſetur reuocatum.

Legatum a patre relictum filiæ, pro dote, an ſit purum, vel conditionale.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Legatum filiæ relictum pro dote, an dicatur purum, vel conditionale plures diſtinctiones, & opiniones referuntur n. 2. 3. 4. & 6.*
5 *Legitima, per ſtatutum aucta, habet effectus legitimæ legalis.*
7 *Legatum quibus verbis dicatur conditionale.*
8 *Legatum dicitur conditionale, quando dies incerta præſtationi ſiut oppoſita.*
9 *Statutum, ſi filiam dotatam excludit, an efficiat legatum purum, vel conditionale, remiſſiue.*

Legatum a patre relictum filiæ pro dote, an ſit purum
1 vel conditionale, † quærunt DD. & hanc eſſe materiam ſatis diffuſam, & dubitabilem dicit Bal. Nouel. de dote. par. 6. priuil. 76. & in ea propterea contrariantur Scriptores: ex quorum ſcriptis duas communes opiniones cõſtituit inter ſe contrarias Hieron. Cęual. in tractat. comm. contra commun. quæſt. 138. poſt Ioan. Bottam conſil. 7. & conſ. 19. n. 16. hancque diſputatam fuiſſe quęſtionem Bononiæ ſuis temporibus refert Baldus. Illius verò reſolutio maximum effectum tribuit, quia ſi legatum dicitur purũ, ſtatim debetur, & eſt tranſmiſſibile ad hæredes legatarij, ſi verò ſit conditionale, debet attendi tempus matrimonij, vel nuptiarum, & interim efficitur caducum ſi moriatur legatarius.

In hac autem diſputatione multi, poſt Bat. in l. Titio cẽ-
2 tum, §. Titio genero. de cond. & demonſtr. tenuerunt † iſtud legatum eſſe purum, & per conſequens mortuo patre ſtatim peti poſſe, quaſi quòd ſuccedat loco legitimæ, in qua nullum poteſt imponi grauamen. l. quoniam in prioribus. C. de inoffic. teſtam. & hanc Bart. doctrinam communem eſſe, dicit Anchar. conſ. 323. Abb. conſ. 92. nu. 1. lib. 2. Pariſ. conſ. 25. num. 58. lib. 4. illamque pro indubitata proponit Graſſ. in §. legatum, q. 48. n. 6. & pro Bart. ſentẽtia multos adfert Did. de teſtam. c. 3. n. 11.
3 Diſtinguunt alij † quod vel a patre relictum eſt legatũ, & tunc habeat locum Bart. traditio, vel ab alio, qui legitimam relinquere non tenetur, & tunc eſſe conditionale, & expectari debere tempus matrimonij, per tex. in d. §. Titio genero. l. Publius, in princ. D. de condit. & demonſtr. Did. d. nu. 11. & ita in dubio regulariter tenendum dicit Eman. a Coſta. ſelectar. interpr. lib. 2. c. 22. nu. 6. vbi ſubtiliter, & ingenioſe more ſuo, ad illius, §. Titio genero, intellectũ, materiam explicat. Menoch. conſ. 251. n. 29. libr. 3. & hanc diſtinctionem receptam dicit Viu. dec. 484. n. 1. & 2. lib. 3.
4 Aliqui voluerunt, † legatum iſtud eſſe quidem purum, quatenus comprehendit legitimam, ſed in eo, quod excedit dici conditionale, & ideò hæredem filiæ ex tranſmiſſionis potẽtia poſſe quidem petere mortua filia, etiam in pupillari ætate, quod eſt intra legitimã, ſed quod excedit cõſequi non poſſe, quia deficit cauſa, ob quam eſt factum legatum, huius opinionis fuit Bald. in conſ. 248. Quidam dicunt, & conſil. ſeq. lib. 4. & conſil. 237. lib. 1. & ita latè examinando pro matre hęrede tenuit, poſt Ricardum, in l. generaliter. colum. 6. verſic. ſed iſtud eſt magnum dubium. C. de epiſc. & cler. & hanc diſtinctionem dicit communiter receptam Fabian. in authen. nouiſſima. num. 84. C. de inoffic. teſtam. & illam nouiſſimè ſequitur Gabriel. conſ. 116. nu. 13. lib. 1. per tex. in leg. ſcimus, §. cùm autem. C. de inoffic. teſtam. Bened. Capr. conſil. 88. & communem ſimiliter teſtatur. Viu. d. deciſ. 484. nu. 2.

Verùm Bart. non admittit iſtam diſtinctionem, volens idem eſſe dicendum in eo, quod eſt ſupra legitimã, ne vna, & eadẽ res diuerſo iure cenſeatur; & quia pater videtur aſſignare dotem pro legitima portione, & non ſumus in legitima à lege decreta; vnde ſicut legatum pro legitima purum dicitur, ita, & iſtud, quod totum legitimę inſtar eſt

& ſicut

Digitized by Google

5 & ſicut ſtatutum poteſt augere legitimam, & † de illa iu-
dicatur, vt de legitima iure naturę debita. Calder.conſ.32.
de teſtam. Gabriell.poſt multos, d.conſ.116.nu.1.& 6. ita
& pater poterit hoc facere; quo argumento vtitur Cyn. in
hac antiqua quæſtione, quam diſputatam dicit Paduæ per
Ricardum, in l.ſancimus.C.de nupt. Et quamuis in puncto
iuris ſatis ſuſtentabilis videatur opinio Bald. quia text.in d.
l.ſcimus, §.cùm autem, loquitur in quocunque relicto, &
non obſtante aſſignatione patris; quia vt dicit Gabriell.d.
conſilio 116. numero 13. legitima debetur à lege, & reſi-
duum ex liberalitate teſtatoris, ideò non eſt in vtruque
par ratio, & aliàs eſſet magis ſtandũ voluntati teſtatoris,
qui voluit expectari tempus matrimonij, & in eo, quod eſt
ſupra legitimam, non eſt dubium, quod grauamen poteſt
imponi, ad not.dict.leg.quoniam in prioribus. Bal. tamen
6 † aliter diſtinguit in conſ.486.libro 5.conſiderando verba
prolata à teſtatore, an importent conditionem, vel non,
quem ſequitur Crau.conſ.101.& Menoc.conſ.60.& 37.&
ſeq. Et Bartoli opinio cum priori diſtinctione, quãdo à pa-
tre dos eſt in teſtamẽto relicta, eſt magis communiter re-
cepta, vt appãret ex relatis per D.Menoch.in ſuo tract.de
præſumpt.lib.5.c.146.vbi latè examinat, nu.29.& multis
ſeqq.& fortius procedit illius opinio, mortua filia in pupil
lari ætate, quia tunc deficit cauſa, ob quam vltra legitimã
onus ſit impoſitum; & iuxta illã iudicauit Senatus in cauſa
☞ relata per Illuſtr.D.Senatorem Crauettam, nunc Prima-
rium Præſidem.1594.13.Septembris.

7 Declaratur tamen † opinio Bart. vt procedat, quando
legatum eſt ſimpliciter relictum pro dote, ſecus ſi dictum
fuerit, ita quòd non ſoluatur, niſi cum peruenerit ad nubi-
lem ætatem, vel cum nupta fuerit, aut cum maritabitur;
nam eo caſu non erit recedendum à Baldi diſtinctione, &
in eo caſu conſuluit Capra dict.conſil.88.pręſertim quan-
do illa verba non fuerunt adiecta ſubſtãtiæ legati, ſed exe-
quutioni, quia tunc legatum in dubio dicetur magis con-
ditionale, quàm purum: vt per eundem Bald. conſil. 286.
lib.3.quem ſequitur Viu.dict. deciſ.484.nu.6.& quamuis
in hoc contrarium ſenſerit D.meus Præſes Morotius, conſ.
2.nu.7.tamen contra illum video ſtare communẽ opinio-
nem, de qua per Illuſtriſ.Manticam de coniect.vlt.volunt.
lib.11.tit.20.n.3.cui non obſtat tex.in l.quibus.§.quidam
Titio D.de condit.& demonſtra. quia ibi ſemper conditio
8 reſpicit tempus mortis tertij, & diem incertam; & quando
dies incerta eſt, legatum efficitur conditionale, vt dixi in-
fra quæſt.68 & hoc eſt, quod voluit ipſemet Barto.in con-
ſil.200.libr.1.vbi etiam conſiderat communem loquẽdi
vſum, & cum hac pariter declaratione eſt recipiẽda prima
opinio, quam conſtituit Caualloſ.d.q.138.n.3.& traditio
Moderni Hiſpani Didaci à Spinu, in ſpecul.teſtam. Gl.14.
num.41.

Quid autem dicendum ſit, ſtante ſtatuto filiam exclu-
dente, vide per Cyn.in d.l.ſancimus. Bart.& alios in dict.§.
Titio genero. P. Ioan. Ancharan.quæſt.51. libro ſecundo,
Gabriel. dicto conſilio 116. Capr. dicto conſilio 88. Ex
coniecturis verò, quando legatum magis purum, quàm
conditionale colligatur, poſt Crauet.& Viu. dixi d.q.68.

*Legatum annuum relictum pro pauperibus filiabus mari-
tandis, qualiter, & quomodo ſit diſtribuendum.*

QVÆSTIO XLIIII.

1 *Diſtributio redditumn in ſingulos annos, pro dote filiæ pau-
peris à teſtatore ordinata, an fieri poſſit per plures annos, &
num.5.*

2 *Legatum ſingulis annis relictum quomodo intelligatur, & nu-
mero 3.& 7.*
4 *Legatum, quod pluribus diſtribuendum eſt vni ſoli dari non
poteſt.*
6 *Diſtributione ordinata inter pauperes, pauperes de domo teſta-
toris præferri debent.*
8 *Diſtributio ordinata in plures filias, poteſt in vna verificari.*
9 *Legati diſtributio relinquitur arbitrio exequutoris, quando illa
eſt per teſtatorem ordinata, modo non excedat modum.*

PEtrus Baptiſta Berganus de logo Oneliæ condidit te-
ſtamentum, in quo legatum pium, pro puellis mari-
tandis fecit, in hæc verba. *Item legauit, pro anima ſua, & in
remiſſionem peccatorum ſuorum, ſcuta quinquecentum auri de
ſole, implicando in tot locis comperarum Sancti Georgij Ciuita-
tis Ianuæ, quorum redditus, & prouentus, debeant ſingulis annis
diſtribui per fideicõmiſſarios, & exequutores deputandos, in ma-
ritandis pauperibus puellis de Berganis, ſi quæ fuerint, & conſti-
terit dictis exequutoribus, & illis apparebit, eas vel eam dicto
ſuffragio ægere, in eius, vel earum maritatione, & ſi nulla erit de
dicto albergo, quæ conſtiterit, vt ſupra dictum, exequutoribus ta-
li ſuffragio ægere, & fuerint aliquæ aliæ, ſiue alia puella mari-
tanda in dicto loco Coſtæ, quæ apparebit dictis exequutoribus, et
fideicommiſſarijs ægere dicto ſuffragio, quòd eidem, ſiue eiſdem
diſtribui debeant dicti redditus dictorum locorum.* Exequuto-
res autem deputauit huius voluntatis dictus teſtator, tres
Priores Confraternitatum Oneliæ, & Vallis.

Quęſitum fuit ſuper hac facti ſpecie coram Senatu, nũ-
1 quid iſti exequutores poſſent diſtribuere iſtos † redditus
vni ex dictis filiabus, pro tribus, vel quatuor annis antici-
patè, an verò teneantur, & debeant ſolummodo aſſignare
redditum vnius anni pro vna vice tãtùm, & ſingulis annis
variare. Quæſtio viſa fuit dubia, & diſputabilis, tàm inſpe-
ctis verbis legati, quàm ex coniecturata voluntate teſtato-
ris ex eis reſultante. Et quod non poſſet aſſignari, atq. coa-
ceruari plurium annorum redditus, pro vnica filia maritã-
da, ſequentia ſuadebant fundamenta.

Primò, illa verba, *ſingulis annis*, quæ tot conſtituebant le-
gata, quot erant anni, & ſingulo anno, ſaltem vni filiæ fa-
cienda erat diſtributio. l.cùm in annos ſingulos. D.de ann.
leg.& l.cum in annos. D.quand.d.leg.ced.& vt in dictis lo-
2 cis Gl.& Doctores notant, † capacitas filiæ, cui ſoluendũ
eſt legatum, erit quolibet anno conſideranda.

Secundò, quia legatum iſtud dicitur ſine dubio factum,
pro eleemoſina, tum quia relictum pauperi, tum quia fa-
ctum, pro dote, quæ dicitur cauſa pia. l.id quod pauperib.
C.de Epiſc.& cler. Bal.in l.illud.num.1.C.de ſacroſ.Eccleſ.
etiam quòd legatum ſit factum conſanguineo, quia cenſe-
tur magis factum intuitu pietatis, quam cõſanguitatis. Iaſ.
conſil.183.lib.2.Cęphal.conſil.216.num.24.atqui legans
hoc modo præſumitur id voluiſſe, quod magis fauet ſaluti
animæ ſuę.leg.ſancimus, in fin.C.de ſacroſanct.Eccleſ.ergo
3 † fauore animæ cenſentur facta plura legata, vt plus me-
riti conſequatur; nam eleemoſina, quæ pluribus prodeſt,
maiori charitate fulcita eſt, quàm quæ paucioribus fit, vt
egregiè notat text.in cap.fratrem, & cap.pulchra.86. di-
ſtinct.

Tertiò, quia voluntas teſtatoris eſt ad vnguem, & pro-
ut iacet ſeruanda, & pro lege cuſtodienda. vulgar.§.diſpo-
nat. Authen.de nupt.leg.in conditionibus, de condition. &
demonſtr.at hic teſtator expreſsè diſpoſuit, vt in filiabus
maritandis fiat diſtributio ſingulo anno, ergò exequuto-
res mentem teſtatoris ſubuertere non poſſunt, vnicam fi-
liam eligendo, & anticipando pecuniam, antequam illa de-
bita ſit: vt in ſpecie conſiderat Bart.in leg.1.D.de option.

Digitized by Google

4 legat. volens, † quòd ſi teſtator iubeat ſua bona diſtribui inter pauperes, per talem eligendum, non poteſt exequutor vni ſoli diſtribuere, & vnum eligere; quē ſequitur Dec. conſil. 471. num. 9. Mantic. de coniect. vlt. volunt. libr. 8. tit. 5. num. 18.

Pro contra verò parte adducebatur primo, quòd verba teſtatoris ſunt clara, vt diſtributio fiat ſingulis annis, pro maritandis filiabus de Berganis, maritatio autem præſupponit traditionē totius dotis; vnde cū redditus vnius anni non ſufficiat ad dotem congruam conſtituendam, dicendū
5 eſt ex ipſa mente teſtatoris, † plurium annorum redditus ab exequutoribus aſſignari poſſe, vt dos conueniens conſtituatur iuxta morem regionis, ad quem teſtator ſemper videtur conſiderationem habuiſſe, leg. fideicommiſſa, §. ſi ſeruo. de legat. 3. leg. hæredes palàm. §. 1. in fin. D. qui teſtament. facere poſſ. Crauet. latè conſilio 552. numer. 15. 666. numero 8. 844. numer. 13. & dixi ſupra deciſion. 35. num. 44.

Secundò dicebant aliqui conſiderandum eſſe, quòd teſtator voluit maritari filias de Berganis, quę ſunt de agnatione, & familia ſua, cuius fauore latiſſima eſt facienda interpretatio. Natt. conſil. 626. numero 20. Roland. conſilio 16. num. 38. libro 3. cum enim maiorem charitatem quis habeat erga ſuos, quam in extraneos. leg. cum auus, ff. de cond. & demonſtr. ſemper eſt pro illis facienda interpretatio, quos teſtator maiori affectione proſequebatur Rom. conſil. 408. nu. 4. & 8. Crau. conſil. 62. nu. 8. ideò in † diſtributione ordinata inter pauperes, pauperes teſtatoris, & ſuæ familiæ cæteris præferuntur. Afflict. deciſ. 290. nu. 10. Ceph. conſil. 701. nu. 10.

Ad contraria reſpondebatur, primo ad verba illa, ſingu-
7 lis annis, quod recipere debent † interpretationem, caſu quo vnius anni redditus ſufficiant, vt voluntas teſtatoris impleatur, iuxta id, quod poſſibile eſt, & veriſimilius. leg. in teſtamento, ita erat, ad fin. D. de condit. & demonſtrat. quē text. ad hoc citat Roman. conſil. 409. num. 11. & Dec. conſil. 50. numero 1. volens propterea diſpoſitionem † teſtatoris de pluribus filiabus maritādis poſſe verificari in vna ſola, & de veriſimilitudine eſt text. in leg. cum res. in princ. vbi Iaſ. nu. 10. D. de leg. 1. Crau. conſil. 677. nu. 15. 970. nu. 10. & 974. num. 12. Neque obſtabunt huic interpretationi verba illa, eam, vel eas dicto ſuffragio ægere, per quæ videtur teſtator magis voluiſſe conſtitui, & tradi redditum vni filiæ pro auxilio maritandi, & augmento dotis, quam vt integra dos ex eis diſtribueretur, quia illa verba non reſtringunt præcedentia, ſed ſunt additatiua ad maiorē declarationē; & ideo ſi teſtator voluit in pauperes filias iſtos redditus diſtribui, paupertas iſta reſtringenda eſt ad eam filiam, quæ nullam dotem aliàs viro ſuo tradere poſſet, & in ea maior charitas exercebitur.

Ad ſecundū, quòd maior charitas in pluribus exerceatur, quàm in vna filia. Reſpondetur, non eam ſolam charitatem acceptabilem eſſe Deo, quæ magna eſt, ſed quę bona, & bene ordinata reperitur; imò maior charitas hoc caſu conſideratur, & modus, quia ex quantitate dotis conſtituta nubere filia, quę aliàs nullum virum reperiret, vt dicit Alexan. in l. in quartam. §. 1. numero 3. ad med. D. ad leg. Falcid.

Ad tertium, & vltimum fundamentum, & ad id, quod ſubiungi poſſet, teſtatorem magis intuitu pietatis, quàm conſanguinitatis legatum reliquiſſe. Reſpōdebatur, quòd illa cauſa eſt acceſſoria, & ſecundaria, non autem principalis, vt voluit Anchar. conſil. 202. nu. 5. & in hoc iudicium
9 exequutoris habebit locum, qui ſicut † poteſt diſtribuere in temporo, & ita & in quantitate, modò non excedat modum, vt conſuluit Bald. conſil. 162. libro 5. & ita Bart. opinionem, aliàs quidem controuerſam, in leg. 1. ff. de opt. legat. declarat Menoch. de præſumpt. libr. 4. præſumpt. 125. num. 25. qui id totum arbitrio exequutorum, & eorundem conſcientiæ relinquit, in quam rem faciunt, quę ſcribit Federic. de Sen. in conſil. 282. Et quod dicitur de obſeruanda voluntate teſtatoris in multis filiabus maritandis, haberet locum, quando redditus eſſet ad dotationem ſufficiens, ſecus ſi eſſet tenuis, vt erat in caſu iſto.

☞ Ex quibus Senatus, re benè diſcuſſa, & examinata, iudicauit diſtributionem poſſe fieri in vnicam filiam pauperē de Berganis, & illi redditus plurium annorū aſſignari poſſe: ita tamen, quòd non excedat diſtributio fructus trium annorum. 1591. 26. Auguſti, quæ ſententia fuit, me referente, coram toto Senatu congregatis de more Claſſibus, in cauſa reuiſionis confirmata: addito tamen temperamento, quòd tunc demum exequutores hac facultate vterentur, quando aliter commodè puella nubere non poſſet.

Expenſæ in cauſa criminali, an debeantur, tàm per condemnatum, quàm per fiſcum in caſum condemnationis, ſeu abſolutionis. Et quid dicendum, ſi per torturam omnia fuerunt purgata indicia; Et quid, quando conuictus torquetur, & ſuſtinuit agendum ſit.

QVÆSTIO XLV.

1. *Victus victori in expenſis condemnatur, & an hæc regula procedat in criminalibus, & nu. 3.*
2. *Fiſcus non dat, neque recipit expenſas.*
4. *Decima, quæ datur fiſcalibus, ſupplere debet pro expenſis proceſſus.*
5. *Fiſcales aliquando in expenſis damnati.*
6. *Reus abſolutus propter torturam, an ſoluat expenſas, & numero 8.*
7. *Iudex in crimine occultò, an poſſit pœnam, vſque ad mortem incluſiuè, arbitrari.*
9. *Conuictus, ſi per imprudentiam torqueatur, an veniat ab inquiſitione liberandus.*
10. *Tortura ſolet purgare omnia indicia.*
11. *Senatus Pedemontani rigoroſum arbitrium, in condemnando reo, qui torturam ſubſtinuerat.*

1 Victus † victori regulariter eſt in expenſis condemnandus, leg. properandum. §. ſin autem alterutra. Codic. de iudic. leg. non ignoret. & leg. fin. Codic. de fruct. & lit. expenſ. Hanc regulam quidam limitant in criminalibus; in quibus fiſcus non debet obtinere in expenſis, quia vnicuique licet proprium ſanguinem redimere, & nullo iure dici poteſt inquiſitus temerarius litigar; Sed cum iſta fallentia dura videretur fiſcalibus, & ipſi allegarent obſeruantiam in contrarium, fuit propoſitum in Senatu Pedemontano, vt de veritate iſtius limitationis, ex Doctorum, tàm antiquorum, quàm recentiorum ſcriptis, quæreretur, vt aliquid certi haberi poſſet. Ego dicebam iſtam fuiſſe antiquam, & magiſtralem quæſtionem, quàm late in vtramque partem examinando Bald. in leg. qui crimen. Cod. qui accuſ. non poſſunt, tandem relinquit arbitrio Iudicis terminandam, vt quam voluerit opinionem ſequatur, ipſe vero Bald. videtur reſidere cum illa diſtinctione, quòd vel agitur de pœna capitali, & tunc non debeantur per condemnatum expenſæ; aut de pęna pecuniaria, & tunc debeantur; quam diſtinctionem

ctionem ſequitur etiam in l.non ignoret, C.de fruct. & lit.
expen.Bar.verò,qui hanc eandem queſtionem tractauit in
l.1.in princ.nu.13.D.ad S.C. Turpillian.refert opinionem
Iacobi Butrigarij,qui neutro caſu voluit eſſe faciendã con-
demnationem expenſarum,quia illę non veniunt in crimi-
nalibus officio iudicis,neque de rigore iuris cautum repe-
ritur, vt debeantur, cuius antiqui Doctoris ſententiam ſe-
quutus fuit Angel. in repetitione l. ſi vacantia.in fin.C.de
bon.vacan.lib.10.qui malè ab aliquibus allegatur pro cõ-
traria parte.Et propterea regulam proponit Ant.Colum-
ban.in tra.de controu.art.138.quod fiſcus non dat, nec re-
2 cipit expenſas; quam regulam firmat Boer. deciſ.324.nu.
1.& poſt Rebuffum nouiſſimè ſequitur Rota Lucenſ.deciſ.
16.in nouis. & illam ſeruari in practica dicit Bal.in d.l.qui
crimen. & de iſta obſeruantia teſtatur etiam Peregrin. de
iur.fiſc.lib.7. tit.vlt.in fin.qui tamen limitat, vt non proce-
dat in ſecunda inſtantia, ne priuati aduerſus dominum cer-
uices impunè erigant, & ita fuiſſe antiquum Senatus noſtri
ſtilum teſtatur D.Pater meus in quadam additione, quam
poſuit ad Peregrinum, dicens in cauſis criminalibus Sena-
tum vſum fuiſſe illa clauſula, *Expenſas, de more, compenſan-
tes*.ad quam conſuetudinem reſpiciens Grat.conſil.80.nu.
4. lib.2.& conſil.72.num.44. ſcripſit, quòd quando cauſa
eſt criminaliter intentata, non poteſt fieri condemnatio in
expenſis.

Verùm ipſe Bar.ibi dicit cõmuniter ſeruari contrariũ, &
ſemper fuit in opinione, quòd ſupraſcripta regula indiſtin
3 ctè † procedat, etiam in criminalibus, prout clarius expli-
cat in l.ſi poſtulauerit. in princ.nu.1.& in §.fin.D.ad l.Iul.
de adulter. dicens hanc opinionem eſſe veram; & ante il-
lum idem voluit Cyn.in d.l.qui crimen. in ſi ſequuntur Sa-
lic.in d.l.non ignoret.& in d.l.qui crimen.num.14. Gloſ.in
cap.cum dilecti. ſuper verbo, expenſas. vbi Abb. num.17.
de dolo, & contumac. & Abbas vult hoc procedere indi-
ſtinctè, ſiue agatur per viam inquiſitionis, ſiue per viã ac-
cuſationis; nã ſi agatur per viã accuſat. accuſator condem-
nabitur, reo abſoluto; ſi verò per viam inquiſitionis tene-
bitur Iudex, & apud nos teneretur fiſcalis, qui non proceſ-
ſit, præcedentibus legitimis indicijs, contra quem latè in
hoc puncto exclamat Viu.dec.479.lib.3. Eandem opinio-
nem cum Bar.tenuit Caſtr.in d.l. non ignoret. num.6. Al-
beric.in l.properandum, num.31. Cod. de iudic. & ibi Iaſ.
numero 21. qui ampliat tribus modis, ſiue agatur per
viam denunciationis, ſiue accuſationis, ſiue inquiſitionis.
Anton.de Butr. in dict. cap.cum dilecti. numero 27. & il-
lam communem aſſerit Fulgoſ.in dict.leg.non ignorat.nu-
mero 7. Paul. Ghrisland. in tract. de relaxat. carcerator.
quæſtio.fin.numero 2. Anton.Scapp.de conſuetud.libro 5.
rubr.42.de expenſ.in cauſ.crimin.Ioan.de Amicis conſilio
51. qui vult inſtigatorem condemnari. Et pro hac parte
mihi videtur text.ad literam, quem Salycet.allegat in cap.
accedens, in fi.de accuſat.& alia iura adducit, latè quæſtio-
nem diſputando, Marſil.in l.patre, verſic. ſed poſſet quæri.
numero 14. D.de queſtio. & iterum in pract. crimin.§.ſu-
pereſt modo. quæſtio.11. dicens hanc eſſe communem, &
ab ea non eſſe in praxi recedẽdum, & de communi pariter
teſtatur Alban.conſilio 5. Socin. iun. conſilio 36. numero
14. libro 2. Viu. inter commun.opinion. in verbo, Iudex.
Clar.in §.fin.quæſtio.62. verſ. ſed nunquid in iſtis; qui ta-
men. quæſt.7.nu.12. dicit obſeruari in Statu Mediolanen-
ſi, vt non condemnetur fiſcalis in expenſis quotieſcunque
abſoluitur reus, & de iure arbitror hanc opinionem veriſ-
ſimam, etiam quòd cum clauſula, *alio non apparente*, reus
abſoluatur, niſi indicia ad inquirendum eſſent ſufficien-
tia; ita vt in caſum negligentiæ contra fiſcalem, vel Iu-
dicem procedi potuiſſet, ob non factam inſtantiam; &
hæc eſt magis communis opinio, vt patet ex allegatis ſu-
pra.

Si conſideremus dictum Butrigarij in ea ſpecie, in qua
4 ipſe loquitur, quãdo fiſcalibus † datur decima pro ſuis la-
boribus, & expenſis in cauſis pecuniarijs, res non haberet
difficultatem, quin ſemper expenſæ veniant compẽſandæ;
quia fiſcalis habet ſalarium de publico: nam & iure ciuili
prouiſum fuit, in ciuilibus cauſis, vt nullæ expenſæ ſolue-
rentur, niſi ſportulæ quædam Iudicibus, ne litigantes à iure
ſuo proſequendo deterrerẽtur, vt egregie notat Parlador.
rer.quotidianar. lib.2. cap.fin. par.5.§.18.num.11. idque
conſiderandum putat Peregr. Sed quidquid ſit de conſue-
☞ tudine aliarum Prouinciarum, Senatus ſolet magis com-
munem opinionem ſequi, & condemnare inquiſitos, ſiue in
cauſis pecuniarijs, ſiue in criminalibus, quando ſuccũbunt,
5 in expenſis: Imò vidi etiam ſæpius † condemnari fiſcales
in expenſis quando reus fuit abſolutus, & contra illum fuit
proceſſum, nullis præcedentibus legitimis indicijs; prout
etiam in Gallia ſeruari dicit, poſt Io.Fabri.Boer.dec.324.
in princip.Clar.in §.fin.q.7.& q.10.num.5. Guid.PP.quæ-
ſtio.269.Capell.Tholoſ.q.6.& ibi Aufrer.& iſta obſeruan-
tia laudabilis eſt, & vtrique partium proficua; pro fiſcali-
bus, vt maiori ſtudio, ac diligentia criminoſos proſequan-
tur; pro reis, vt calumnioſam euitent inquiſitionem: quam
ob rem edictum fuit à Principe noſtro Iuſtitiæ amantiſſi-
mo propoſitum, vt cauſæ carceratorum intra ſexaginta
dies expediantur, quibus elapſis, fiſcales ſoluant ex-
penſas de proprio carceratis. Cęterum cauti debent eſ-
ſe iudices in facienda condemnatione, quoad fiſcales, quia
neceſſitas officij illos excuſare debet, vt dicit Alber. in l.
properandum, n.32.C.de iudic.ideò, vt de Iudice dicit idẽ
Alber.non erit locus condemnationi, niſi quando apparet
de manifeſta calumnia, alias etiam vnico ſtante indicio, ſi
reus abſoluatur, non poterit obtinere in expenſis. Iaſ.in d.
l.properãdum, n.22. Auguſt.ad Ang.de malefic.ſuper ver-
bo, & ad quærelam, in fi.Ant.de Butr.in d.c. cum dilecti.n.
29.de dolo, & contum.& hoc iure vtimur.

Magna tamen eſt quæſtio, in eo caſu, quando multa, &
grauia iudicia præcedebant, ex quibus fuit ordinata tortu-
ra, qua tamen illata reus ſuſtinuit, & propterea fuit abſo-
6 lutus; videretur † enim condemnandus in expenſis, ſaltem
vſque ad diem illatæ torturæ, & pro iſta opinione Domini
fiſcales allegabant obſeruantiam, & ſtylum antiquum ita
condemnandi, & non ſine ratione; quia cum inquiſitus,
iuſtis præcedentibus indicijs, fuerit detentus, & indè tor-
tus, dicitur iuſtam fuiſſe inquiſitionem, & meritò expen-
ſarum condemnationem ſequi poſſe, vt diligentiores ſint
fiſcales in perquirendis reis, & ille, contra quem deueni-
tur ad torturam propter indicia in eum reſultantia, non
dicitur eſſe ſine crimine, donec indicia purgauerit, vt dicit
Ioan.de Amic.dicto conſilio 51. numero ſecundo & 10. &
quia illa ordinatio torturæ, quæ antecedit, tribuit ius fiſca-
li, imò illum neceſſitas ad litis proſequutionem. Et re in
Senatu propoſita, multi ex Dominis erant opinionis, quòd
ſaltem vſque ad diem illatæ torturæ poſſet fieri condem-
natio. Alij tamen ex antiquioribus dicebant, iſtam opi-
nionem eſſe duram, & contrarium vidiſſe obſeruari, quia
torturam purgata ſunt indicia, ideò abſoluitur reus, & ſa-
tis eſt, quòd fiſcalis, tunc, qui ſuccumbit, non condemne-
tur in expenſis, nec conueniens eſſet dare afflictionem affli-
cto, nam tortura debet ſeruire inquiſito ſaltem de ſemi-
plena probatione pro innocentia ſua quæ ſemiplena pro-
batio in ciuilibus liberare ſolet litigantem ab expenſis,
Menoc.de arbitr.caſu 178.nu.8. & 9. & vt in hac materia

nouiſſimè ſcribit Hieronymus Cæuallos Hiſpanus,in Spe-
cul.commun.opinio.contra communes quæſt.539.nume-
ro 15.eſſet magna iniquitas abſoluere inquiſitum, & eun-
dem in expenſis condemnare, qui tamen hoc relinquit ar-
bitrio iudicis,propter diuerſas conſuetudines,poſt multos
pro vtraque ſententia adductos; & ipſa dicit modo vnam,
modo alteram ſequutum fuiſſe ſententiam ; quòd neſcio
quomodo tutum ſit : Ideò Senatus tandē diſtinxit,quòd
vel talia ſunt iudicia, vt violentas inducāt præſumptiones,
& non obſtante tortura adhuc inquiſitus extra ordinem
damnetur , iuxta ea , quæ tradit Franciſc. Brun.de tortu.
par.1.quæſtio.4.numero 5. Vel ſumus in crimine occulto,
in quo leuiores probationes ſufficiunt ad condemnādum.
Bald.in l.quicunque. colum.penult. C.de ſeru. fugit. Boer.
7 deciſ.164. num.4. (quo † caſu licet aliqui voluerint Iudi-
cem poſſe deuenire , etiam ad condemnationem capitis,
iuxta grauitatem caſus,vt dicit Cœpoll. in leg. 2. numero
48.Cod.de ſeru.fugitiu.) contrarium tamen obſeruatur in
Senatu , & vidi etiam in cauſis grauiſſimis inquiſitos , qui
torturam ſuſtinuerint, fuiſſe extraordinaria pœna corpo-
rali damnatos , etiam ad triremes perpetuò , vel ad tem-
pus, iuxta qualitatem iudiciorum, & violētæ præſumptio-
nis, propter quam Iudex poteſt arbitrari pęnam corpora-
lem, excluſa mortis damnatione , vt exemplificat Bald. in
l.fin.in fin.C.de probat.Boer.d.deciſ.164.Abb.in cap.2.de
cohab.cler.& mul.Afflict.in conſtitut.mala noxia.numero
3.Grammat.deciſ.42.& 56.Rot.Lucenſ. deciſ.63.in nouis.
& plenè, & doctè ſatis examinando concludit per multas
rationes,& authoritates P.Auguſtinus Morla Doctor Hy-
ſpanus, Valentinus , in Emporio quæſtionum iuris. titul.
12.quæſtio. 1. etiam quòd indicia talia ſint , vt mentem
Iudicis cogant ad ita credendum , vt per Caſtr. conſ.299.
8 lib.2.& iſtis caſibus debeant † condemnari inquiſiti,etiam
in expenſis , licet abſoluantur à pœna ordinaria : & in eis
procedere obſeruantiam , de qua domini fiſcales conſtare
dicebant,prout factum fuit,me referente,in quadā Paue-
ſiorum de Ripa prope Cherium , de anno 1594. menſe
Nouembris. Aut verò nulla talia præcedebant indicia ,
ſed reus tortus, & quia ſuſtinuit , fuit abſolutus ſimplici-
ter, vel etiam, cum clauſula , *Alio non facto, ſeu apparente*,
tunc eſſe compenſandas omnes expenſas, quæ compēſatio
ſit propter indicia, ſine quibus inquiſitus poterat obtine-
re expenſas . Et cum hac diſtinctione poſteà ſemper ha-
ctenus tranſiuit Senatus,non obſtante reclamatione fiſca-
lium, & dictum,in poſterum non eſſe ab illa recedendum.
Et cum iterum contendentibus Dominis fiſcalibus , de
hac re controuerteretur , in quadam cauſa relata per
Dom. Senatorem Rubinum, de anno 1395. 22. Iunij,
fuit. iſta diſtinctio confirmata,& fuit abſolutus reus,com-
penſatis expenſis , cum per torturam indicia ſatis grauia
purgaſſet,ex traditis per Albam conſilio 5.numero 5.Cra-
uet.conſ.178.num.10. Iaſ.conſil.2.num.2.lib.2.nam pur-
gatis indicijs, idem eſt, ac ſi fuiſſet innocens inquiſitus,qui
tunc nulla ratione ſuadente, poſſet in expenſis condemna-
ri. Et nouiſſimè in alia cauſa graui Vercellēſi,in qua age-
batur de aſſaſſinio in perſonam Eccleſiaſtici cuiuſdam de
noctè perpetrato, & inquiſitus acriter per binas vices tor-
tus,& quaſſatus,ſuſtinuiſſet torturam; fuit dictum eſſe ab-
ſoluendum, compenſatis expenſis 1602. 3. Septembris,
referente D.Senatore Filippa.

Dubitabatur vlteriùs in alia cauſa , quid agendum eſ-
ſet, quando reus, qui alias erat conuictus,& debebat con-
9 demnari, fuit per imprudentiam † tortus, & ſuſtinuit tor-
turam ; an tunc debeat abſolui, compenſatis expenſis , &
quidā dicebant eſſe abſoluendum indiſtinctè,quia illa tor-
tura licèt per imprudentiam illata,debet aliquid operari,
10 vt ab omni pœna liberetur, quia per illam † omnia indi-
cia poſſunt dici purgata,prout voluit Cœpoll.conſ.crimin.
32.& Roma,dicit debere tantum puniri pęna pecuniaria,
in l.1.§.hoc reſcriptum,D.ad S.C.Sylan. qua de re latè,&
doctè more ſuo diſputat Sarmen.ſelectar.interpret.lib.1.
cap.1.Sed dictum fuit,hoc etiam caſu, eſſe in expēſis con-
demnandum ; quia, licet de rigore iuris, & ex quadā anti-
qua obſeruantia, taliter tortus euitare poſſit pęnam ordi-
nariam, non tamen euitat pœnam extraordinariam,etiam
corporalem,iuxta ea,quæ ſcribit Gramm.d.dec.42. & 96.
& conſil.12.Afflict.in conſti.humanitate, num.28. Didac.
pract.qq.c.23.n.5.verſ.cæterùm,vbi plures citat; cum qua
opinione ſolet trāſire Senatus qui condemnauit quendā
inquiſitum, qui conuincebatur per fratrem occiſi per mu-
lierem minorem 25. annis,& per occiſum de homicidio,&
tortus ſuſtinuerat , ad triremes per triennium . Imò vidi
11 Præteritis † diebus, viſus fuiſſe in ſimili caſu Senatum am-
pliſſimo arbitrio; cum enim (dum hæc ſcriberem) agitata
fuiſſet cauſa cuiuſdam inquiſiti Stefani Montiglij Nitienſ.
qui conuincebatur , per ſocium in tortura,de aſſaſſinio, &
graſſatione atroci facta, præhabito tractatu, illeq; tortus
ſuſtinuiſſet in tortura non commiſiſſe homicidiū,nec vera
eſſe, quæ ſocius factus fuerat, fuit vna cum ſocio ad mortē
damnatus,& ſententia exequuta 1605. 12. Nouembris,
referente Illuſtri,& optimo Senatore,atq;Conſiliario Sta-
tus, ac Referendario D.Nicolao Loſæo.Licet illa ſententia
dura primo aſpectu videretur,cum ſatis eſſet punitus pœ-
na perpetuarum triremium.Ego autem dicere nō poſſum,
quid eo caſu ſentirem,quia relationi non interfui ; ſcio au-
tem ſemper Senatum viſum fuiſſe mitiori pęna,ſed ne atro-
citas illius facti impunita remaneret, & ne ille ſocius, qui
non vulnerauerat mortem pateretur,propter ſuā cōfeſſio-
nem, alter verò mortem euaderet , qui verè homicidium
perpetrauerat, in hanc ſententiam inclinauit ſuprema au-
thoritate,motus quā alij Iudices exercere non potuiſſent.
Hæc autem vltimo loco dicta ſunt,non vt examinem pun-
ctum illius cauſæ ; nam in ea vidi poſteà ex actis iuſtiſſima
de cauſa motum Senatum Excellentiſſimum ad condem-
nandum ad pęnam mortis, quia vltra dictum ſocij aderant
teſtes, qui de viſu deponebant,ex quibus remanebat con-
uictus,ne tam atrox delictum remaneret impunitū,iuſtiſ-
ſimam dicere debemus ſententiam iſtam , ſed vt videatur
poſteri non eſſe nouum contra aliquorum Doctorum opi-
nionem,etiam iſto caſu non obſtante tortura regulare ar-
bitrium etiam ad mortem naturalem , quando conuictus
remanet inquiſitus aliundè,de qua re nos hic principaliter
agimus .

Et ideò , quoad ſupremas Curias , dicere poſſumus ca-
ſum iſtum, quando tortus ſuſtinuit, an poſſit condemnari
pęna corporali,eſſe arbitrarium;& in cauſa Fabri Nitienſ.
qui per indubitata indicia conuincebatur , & tortus ſuſti-
nuerat , fuit ſequuta mitior ſententia , & condemnatus in
pœna pecuniaria , & exilij , mei interueniente 1609. 10.
Nouemb.& hęc mitior ſententia mihi ſēper placuit,& illā
in praxi,& de conſuetudine ſeruari dicit Anton. Scapp. in
tract.iur.non ſcript.lib.5.c.99.& 109.& in eam poſt multa
videtur inclinare Farinat.in ſua magna pract.

Aus illum

Digitized by Google

Auxilium homicidio præſtans, vel aliquo modo ferens opem, an vera pœna delicti ſit plectendus.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Auxilium homicidium præbens, qua pœna puniatur.*
2 *Bartoli opinio de auxilium, & opem ferente delinquenti, damnatur.*
3 *Noua diſtinctio in hac materia proponitur.*
4 *Auxilium præſtans in atrocioribus delictis, & in crimine læſæ maieſtatis, an puniatur pœna ordinaria.*
5 *Famuli, etiam minores, in necem domini conſpirantes, debent vera pœna damnari.*

1 AVxilium † homicidio præſtans, an puniatur vera pęna homicidæ, dubitant Scriptores; & hanc quæſtionem arduam dicit Clar. in ſua praxi §. fi. q. 90. & diſputabilem reddit doctr. Bar. in l. is qui opē, n. 5. D. de fur. qui voluit eadem pęna plecti auxiliantem, qua puniretur ipſe principalis delinquens, ſed idem Bar. in l. furti. §. ope. nu. 2. facit amplam diſtinctionem, ꝙ aut præſtatur auxiliũ ante maleficiũ puta accommodando arma, aſſociando amicũ, vel inſtruendo conſilio, & tunc voluit puniri eadē pęna, aut præſtatur auxilium in ipſo actu, & idem ſit dicendum, (quo quidem caſu res minorem habet difficultatē, aut verò præſtatur auxilium poſt delictũ, accommodando equos illi, qui deliquit, vt aufugeret, vel occultando eundē, & tũc voluit teneri pœna l. 1. & vlt. C. de his qui latrones cuius diſtinctionem ſequutus fuit Clar. in d. q. 90. addendo quartũ caſum, de quo ēt meminit Bar. in d. §. ope. n. 6. nempe, quādo is, qui auxilium poſt delictum præſtitit, fuit auxiliator. quoquomodo ante delictũ, voluitq; hoc caſu eadem pœna auxiliantem puniri, & cum iſta diſtinctione videntur magis communiter tranſire Doctores vt demonſtrat D. Menoch. de arb. Iud. caſu 349. vbi materiam iſtam pulchrè, &
* doctè more ſuo examinat. [*Cabal. reſol.* 190.

2 Mihi, in omne capite, iſthæc † Bar. diſtinctio ſemper viſa fuit nimis rigoroſa, quotieſcunq; is, qui auxilium præſtitit, nō fuit delicti particeps; quid enim, ſi quis aſtitit homicidio, ſed nō vulnerauit, & vnico vulnere ictus interijt? & de occiſore conſtat? nonne iniquum eſſet iuſtum, qui aſtitit mortui damnare? Ideò non ſine ratione contra Bart. multi tenuerunt, quos citat idem Clar. & Carrer. in praxi. §. circa tertium fol. mihi 134. dicit communē eſſe contra Bar. & contra illũ tenet Boer. deciſ. 167. ſequendo opinionem Dini, qui in conſ. 41. conſuluit, auxilium præbentem non teneri pœna ſtatuti, quādo ipſe non interficit, ſed vnico vulnere quis fuit occiſus. Vnde in facti contingentia a-
3 liter diſtinguebā, quod † aut auxilium præſtans fuit in tractatu ab initio, & indè in actu ipſi delinquēti appēſatè auxilium dedit, reddendo illum animoſiorem, & vera ſit opinio Bartoli iſto caſu, licet vnico vulnere fuiſſet quis occiſus, vt ſentit Natt. cōſ. 458. lib. 2. & fortius, ſi ipſe ēt admenauit, vel exploſit ſclopum contra perſonam occiſi, prout erat in caſu de quo in ſupra proximè ſcripta deciſione, in fine, mentionē feci, in quo Senatus cōdemnauit ſocium in pœnam mortis, licet ab alio fuiſſet vulneratus, & occiſus inimicus. Aut verò non aſtitit homicidio, ſed ante, vel poſt homicidæ auxilium præſtitit, vt erat exemplum in quodā qui fuit aſſiſtēs tractatui, de quodam occidendo, & pręparauit foueā, vt in eo occiſus ſepeliretur, & poſt homicidiũ in eadem fouea occiſum ſepeliuit, ſed noluit aſſiſtere homicidio, fortè compatiens proximo, vel quia animus illi non eſſet aſſiſtendi; & tunc iſte ſit mitiori pœna dignus, nec poſſit ad mortem damnari; quia cōſtat hoc caſu, quod ſine auxilio delinquēs erat homicidiũ facturus poſtquam ſine ſocio occidit inimicũ, & in hoc caſu a Bartoli opinione recedit Io. Andr. in c. fęlicis. de pęn. lib. 6. quem ſequitur Clar. d. q. 90. n. 7. verſ. item ſcias, & nouiſſime Didac. Cātera. q. criminal. c. 6. n. 19. in fin. Et in caſu prædicto cenſuit Senatus 1595. 21. Ianuarij. Et quāuis quatuor ex Dominis ☞ eſſent cum opinione Bartoli, vt ad morte cōdemnaretur adducendo tradita per Placā in epit. delictor. lib. 1. c. 16. n. 5. cir. fin. qui voluit auxiliantem, qui ante homicidium interfuit tractatui de homicidio committendo; teneri pœna ordinaria, idē dicēs in eo, qui poſt delictũ opē pręſtitit aſſociādo, ſimile quid agēdo: tamē maiori parte Dominorũ placuit mitior opinio, & fuit ille ſocius ad triremes perpetuas dānatus & nō petita eſſet reuiſio, propter opinionum conflictũ, fuit illa ſententia confirmata, referente Domino Senatore Filippa, quarta Martij eiuſdē anni, nā vt dicit Boer. d. dec. 167. n. 3. quando operis præſtatio nō dedit cauſā maleficio, tunc opē præſtans pari pœna non punitur. Neq; obſtant dicta per Placā, nā ille loquitur in caſu, quādo auxiliator fuit in ipſo delicto cooperatus, & aſtitit homicidio

4 Cæterũ, in † atrocioribus delictis, & in crimine lęſę maieſtatis, non recederent Iudices ab opinione Bart. vt dicit Catera, & eo crimine, ac alijs atrociſſimis, ſcribit Decian. in pract. crim. p. 2. c. 34. lib. 7. Ego tamen, circumſcripto crimine læſę maieſtatis, in alijs criminibus, quando inquiſitus non fuiſſet cooperatus homicidio, vel delicto per actũ proximum, non recederem à benigniori ſententia, qua de re vide Bero. conſ. 192. lib. 3. Maſcard. de probat. concl. 158. & 1139. Burſ. conſ. 216. lib. 2. ſed quādo ille, qui opē tulit, fuit particeps tractatus, & cooperatus fuit, aperiendo hoſtiũ inimico, vt in domo aliquem occideret, tunc talis au- ☞ xiliator dignus eſt morte ita cenſuit Senatus, me referente, dũ eſſet cauſa peſtis oppido Cherij, de anno 1599. mēſe Februarij cōdēnando ad mortē famulum cuiuſdam nobilis, ēt minorē annis 25. qui præhabito tractatu de noctè quēdam in domum ſui domini introduxerat, vt ab eo dominus occideretur, licet Dei voluntate, & auxilio, magis quā humana ope, delictum non fuiſſet conſumatum; nulla habita ratione minoris ætatis, regulæ, ꝙ effectu non ſequuto non puniatur affectus, tum quia famulus ille, iam
5 quoad ſpectabat, delictum conſumauerat, tum ēt, quia famuli ēt † minores pœnam ordinariam, quando in necem ſuorum dominorũ conſpirauerunt, euitare non poſſunt, vt I.C. ait in l. excipiũtur. D. ad S.C. Syll. & meritò fuit minor ille furca ſuſpenſus, quia peſſimi exempli res erat, famulũ, cui vitæ ſuæ cuſtodiam dormiens dominus cōmittit eiuſdē necis occaſionem præbere, & ſecundum aliquorum opinionem, in atrocioribus delictis, minori ætati non ſubuenitur qua de re ſcripſi in additionibus ad deciſio. 161. vbi vide.
* [*& ad rem iſtam circa Auxiliantes, vide Farinatium more ſuo amplè materiam cum ampliationibus, & limitationibus tractātem p. 4. crim. q. 129. 130. & 131. & reſolutio eſt ex magis cōi Doctorum ſentētia quod mitiore pęna dignus ſi is qui licet præmediatè acceſſerit præhabito tractatu nihil tamen eſt cooperatus, quando homicidiū ſine illius ope, & auxilio eſſet alias perpetraturus delictū; niſi probetur reddidiſſe occiſorē animoſiorē ēt ſi cū armis aſtiterit auxiliator, vt apparet ex multis allegatis per Farin. d. q. 129. n. 126. & ſeq. vbi ēt docet quibus coniecturis probetur, quod quis eſſet nihilominus delictum perpetraturus. & q. 130. n. 42. & q. 131. n. 40. & n. 63. p. 1. & n. 71. p. 2. & cū iſta mitiori tranſiuit Senatus in cauſa Roſa de Caſtranouo me referente. 1614. 22. Februarij aliquibus tamen reclamātibus cū ille inquiſitus fuiſſet in tractatu præābulo de occidendo, & tempore homicidij aſtitiſſet armatus gladio, occiſo inſultato à duobus ſocijs reo nihil cooperāte, & fuit cōdēnatus ad triremes ꝑpetuo.*]

Suſpitio falſi in ciuilibus, an pro falſitate habeatur, & quando id locum habeat. Et quid ſi poſt illatam torturam inquiſitus fuit abſolutus.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Suſpitio falſi pro falſitate habetur, & an in criminalibus hoc locum habeat. nu. 2.*
3 *Falſi ſuſpicio qualis debeat eſſe, vt ſuſpectum inſtrumentum reddat, & nu. 4. & 5.*
6 *Præſumptiones duæ, an falſi ſuſpicionem inducant.*
7 *Inſtrumentum quibus coniecturis, & præſumptionibus ſuſpectum reddatur, & nu. 8. 9. & 11.*
10 *Fama bona notarij tollit ſuſpiciones leues contra illius ſcripturam reſultantes.*
12 *Tortura illata notario, qui ſuſtinuit in ea ſcripturam eſſe verã, an tollat in ciuilibus falſi ſuſpicionem, & nu. 14. & 16.*
13 *Falſitas non eſt de facili præſumenda.*
16 *Criminalis cauſa, quando præiudicet ciuili.*
17 *Tortura purgat omnia indicia.*
18 *Suſpicio falſi tollitur purgatis indicijs per torturam, etiam parte non interueniente in cauſa criminali, fortius ſi interueniat.*
19 *Ludouici Morotij laudes.*

1 SVſpicionem falſi haberi pro † falſitate tradit Archid.
in cap. in memoriam. num. 15. diſtinct. 19. poſt Goffr.
in ſumma ſua; volens etiam ex hac ſuſpicione poſſe procedi ad pœnam, per text. in leg. iubemus. Cod. de probation.
vbi Imperator puniri illos cenſuit, qui ſcripturas ſuſpectas
comminiſcuntur. Iſtud dictum Archidiac. quamuis multi
ſimpliciter receperint, vt conſtat ex allegatis per Decium
conſil. 448. num. 28. Alex. conſil. 205. libro 6. illudque ſtupendum dicatur à Curtio iuniore conſilio 178. numer. 17.
magis tamen communiter à Doct. impugnatur, vt teſtatur Gabriel. commun. concl. lib. 7. concluſ. 6. doctrinamque
Archid. in ſpecie repræhendit idem Dec. in conſil. 175. dicens illam non eſſe veram, quantum ad condemnationem,
& latius conſil. 189. & ſequuntur Moderni Parienſiſ. ad Alexand. conſil. 77. ſuper verbo, ſuſpicio, libro 1. neque enim
text. in leg. iubemus. loquitur de pœna propriè, ſed de inquiſitione, vt ex ea ſuſpicione procedatur etiam ad captu-
2 ram. Quapropter † frequentiori calculo dictum illud Archidiac. reſtringitur, vt procedat tantum in ciuilibus, ita vt
non poſſit quis ex ſola falſi ſuſpicione criminaliter damnari, ſed tamen ſcriptura ſuſpecta de falſo nullam fidem
mereatur in ciuili iudicio, & pro non ſcripta habeatur; ita
dictum Archidiac. ſaluat Dec. in cap. porrecta. de confirmat. vtili, vel inutili. Bologn. in addi. ad Ioann. de Anania.
conſil. 49. Alba. conſil. 485. numero 6. libro 3. & conſ. 225.
num. 29. lib. 2. Soc. conſil. 189. num. 61. lib. 2. & hanc opinionem communem dicit Clar. in §. falſum. numero 30.
verſic. tertia eſt. & ſequitur Ozaſ. deciſ. 117. numero 7. dicens haberi pro plena probatione, ad tollendam fidem inſtrumenti. Ludouic. deciſ. Lucenſ. 15. nu. 66. Viui. deciſ. 81.
nu. 1. & 2.

3 Sed qualis debeat eſſe iſta † ſuſpicio, non ſatis conueniunt Doctores: aliqui enim voluerunt non ſufficere leuem ſuſpicionem, ſed apparere debere de vitio reali, & viſibili, ita voluit Pau. de Caſtr. in d. l. iubemus. C. de probat.
quem ſequitur Gabriel. d. concluſ. 6. nu. 16. volens ideo falſitatem, ex vitio viſibili non reſultatem, non impedire exequutionem inſtrumenti, idem latè conſuluit Pariſ. cõſ. 28.
lib. 2. & eſt originale dictum Innocent. in c. 1. col. penul. de
fid. inſtrum. quem ſequitur Boſſ. in tit. de falſ. nu. 6. & dato,
etiam, quòd appareret de vitio viſibili ex raſura, vel cancellatione, illud limitatur, & tollitur ſi de veritate rei aliter conſtaret, vt poſt Iaſ. Cortam, & alios tradit Rota in
nouiſs. deciſ. 610. nu. 2. part. 1.

4 Alij ſcripſerunt oriri † ſuſpicionem extra viſibile vitium
in vitio extrinſeco, & latenti, ex mala fama notarij, qui ſolitus fuerit aliàs committere falſitates, prout in ſpecie cõſuluit Ioan. de Anan. conſil. 49. volens præcedente mala fama notarij, poſſe falſitatẽ per veriſimiles coniecturas probari, per ea, quæ dicit Cyn. in l. ſi quis decurio. ad fin. C. de
falſ. & idẽ voluit Bolog. in addit. ad d. conſ. Itẽ ex alijs vitijs
extrinſecis, vt eſt exẽplum illud de non facta mentione in
alia ſcriptura antecedenti, de quo loquitur Summus Pontifex in c. inter dilectos, de fid. inſtrum. & ita communiter
teneri per Doctor. teſtatur Alba. conſil. 99. nu. 8. libr. 1. vbi
examinans doctè ſcripta per Innoc. & Spec. in hac materia
dicit, quod hoc caſu verum eſt, quòd inſtrumentũ non caſſatur, nec declaratur falſum, ſed benè operatur talis ſuſpicio ex vitio extrinſeco reſultans, vt non credatur dicto inſtrumento: & ita tenendum eſſe, licet magna ſit difficultas; dicit Natt. conſil. 633. nu. 8. & 9. & per plura oſtendit
D. Ozaſc. d. deciſ. 117. nu. 8. & ſequent. vbi enumerat plures
coniecturas, ex quibus in caſu ſuo inſtrumentum reuocationis donationis fuit habitum pro falſo. Voluit tamen D.
Menoch. de præſumpt. lib. 1. quæſt. 99. nu. 15. hoc caſu adhibendam fidem inſtrumento, donec per aduerſarium cõtrarium fuerit probatum; & hanc etiã dicit differentiam
inter vnum caſum, & alterum nu. 20. vt in primo ſit neceſſaria probatio per producentem, in ſecundo per eum, cõtra quem producitur.

5 Tertia fuit opinio, vt hoc † dependeat ex arbitrio iudicantis, an velit fidẽ adhibere huiuſmodi ſcripturę de falſo
ſuſpectæ, vel non, qui ex coniecturis rem dijudicabit; ita
eleganter, & magiſtraliter regulam iſtam examinans, tenuit Alba. d. conſil. 99. n. 6. Menoch. de arbitr. Iud. caſ. 187.
nu. 34. & ſeq. pro qua opinione eſt tex. in l. vbi falſi. & in l.
pen. §. fi. C. de falſ. & quamuis Crauet. in conſ. 134. nu. 39.
6 voluerit duas ſolas † præſumptiones ad falſitatẽ probandam ſufficere, poſt Io. de Anan. conſilio 49. & idem teneat
Ozaſ. in fin. d. deciſ. dubitarem tamen de illorum dicto; niſi
præſumptiones eſſent valdè vrgẽtes, puta ſi cum vitio ſcripturæ concurreret mala ſama notari, vt etiam contra eũdem Crauettam notauit Stracca in ſuis additionibus ibi.
& ob id pulchrè limitat generalem regulam Pariſ. d. conſ.
28. nu. 50. lib. 2. vt non ſit vera, quando ſuſpicio eſt friuola, & quando tollitur ex alijs circunſtantijs, idem voluit in
hac materia Menoc. de præſumpt. lib. 1. d. q. 99. nu. 19. Dictum tamẽ Crauet. in ſuo caſu verum eſt, & illum ſequitur
D. Preſes Morot. conſil. 17. nu. 3.

Coniecturę autem, & pręſumptiones illæ ſunt pręcipuè,
7 ex quibus redditur ſuſpectum inſtrumentum † primo ex
re ipſa, quando eſt abolitum, cancellatum, vel raſum in
parte ſubſtantiali, leg. vnica, Cod. edict. diui Adrian. tollen.
Abb. in cap. fin. de crim. falſ. Bald. in l. ſi veritas, col. 1. C. de
fideicommiſs. c. inter dilectos §. inſtrumentum quoque extra de fid. inſtrumentorum, vel quando diuerſa manu eſt
ſcriptum, quia ex diuerſitate manus oritur ſuſpicio falſitatis. Alexandr. conſilio 41. columna prima, libro primo,
licet quoad diuerſitatem manus, modo inſtrumentum ſit
ſubſcriptum à notario, contrarium ſit verius, vt latè oſtendit Pariſ. dicto conſil. 28. num. 28. & pluribus ſequent. libr.
2. dicens etiam ex diuerſitate atramenti non oriri ſuſpicionem, numero 58. minuſque ex ordine ſcripturæ poſitæ
in libro extenſorum, poſt Anch. conſil. 280. Soc. conſil. 94.
col. 1. lib. 2.

Secundò

Digitized by Google

8 Secundò, ex perſona † producentis, quãdo illud produ-
cens eſſet ſolitus producere falſas ſcripturas, vt dicit Bald.
conſ.444.ad euidentiam, lib.1. Alex.conſ.77.n.4.lib.1. Ca-
ſtr.conſ.103.num.2.lib.2.

Sed hæc ſuſpicio apud me non multæ eſſet auctoritatis,
niſi alia de vitio viſibili cõcurreret, vel grauis de extrinſe-
co, prout ad hãc coniecturam ſe reſtringit Viu.d.dec.81.n.
3.in fi.poſt Surd.cõſ.132.n.61.& ſeq.li.1.& ita dict. Archi.
interpretatur Sfort.Oddo.in conſ.78.num.37.& 38.

Tertiò redditur ſuſpectum, ſecundum Bald.d.conſ.444.
9 ex perſona notarij, ſi notarius fuerit † ſolitus ſimiles falſi-
tates committere, l.ſi aliquid, C.de ſuſcept.& Archar. Cra-
uet.conſil.134.n.34.Natt.d.conſ.633.nu.12.& 37.Ozaſc.
d.deciſ.117.nu.11. vel ſi malè in ſuis prothocollis ſit ver-
ſatus, aut de illo non appareat. Natt.d.conſ.633.n.19.qui
tamen dicit hanc ſolam non ſufficere, & præſertim, quãdo
notarius fuiſſet vti falſarius, ante confectum inſtrumentũ,
condemnatus, & priuatus exercitio notarij, vt erat in caſu,
ſuper quo conſuluit Caſtr.d.conſ.103.in 1.dub.lib.2.dicẽs
etiam, quod ſi eſſet condemnatus de falſo, poſt confectum
inſtrumentum, licet non vitiaretur inſtrumẽtum, redderet
10 tamẽ ipſum aliqualiter ſuſpectum, ſicuti bona † fama no-
tarij eſt ſufficiens ad tollendas multas pręſumptiones con-
trarias, vt dicit poſt Bal. Sfortia d.conſ.78.num.45. & ego
ſcripſi ſupra deciſ.36.num.4.

Quartò, poteſt reddi inſtrumentum ſuſpectum ex ipſa
11 ſerie, & lectura, puta † quando continet inuerisimilia, &
falſa, vt erat in caſu ſuper quo conſuluit Dec.cõſ.175. Al-
ba.conſ.475.num.8. & latius conſ.224.n.10. & conſ.265.
n.20.lib.2. Afflict.dec.345.n.1. Neuiz.conſ.8.nu.65.& hoc
in materia falſitatis maximè attendi ſcribit Crau. d.conſil.
134.num.36.Natt.d.conſ.633.num.10.& 13.

Itaque ſuſpicio, meo iudicio, erit multum efficax ad in-
ducendum Iudicem, vt de facili non credat inſtrumento.

Item quando teſtes ſunt mortui, & inſtrumentum non
eſt antiquum. Neuiz. d.conſ.8. num.62. vel ſi legantur in
inſtrumento clauſulæ inſolitæ, vt per eundem, num.63. &
in ſpecie donationis nouiſſimè (poſt hæc ſcripta viſus) con-
ſulebat Surd.conſ.473.per totum, lib.4. ſcripſit D. Morot.
d.conſ.17. & in alia cauſa conſ.47. qui plures coniecturas
enumerat, illoque longè plures adfert Menoc.de pręſump.
lib.5.præſumpt.20.ex quibus argui falſum ſcribit, ſimulq;
ſatis doctè more ſuo docet, quo modo iſtæ præſumptiones
diluantur, prout & dict.caſu 187.num.34. & ſeq. Et in ca-
☞ ſu, de quo infra Senatus habuit dictum Archi. pro vero,
vt ſufficiens eſſet ad inquirendum notarium, & iunctis alijs
indicijs ad deueniendum contra eum ad torturã, non autẽ
vt poſſet, etiam exiſtentibus grauiſſimis pręſumptionibus,
& coniecturis, deueniri ad condemnationem, tanquam ſi
eſſet conuictus iuxta tradita per Viu.d.deciſ.81.& per Ca-
pic.deciſ.30.

Sed dubium non leue circa iſta oritur eo in caſu, quãdo
12 fuit criminaliter contra † notarium (parte, contra quam
fuerat ſcriptura producta inſtante, & interueniente) pro-
ceſſum, qui notarius acriter tortus propter magnas ſuſpi-
ciones, & indicia falſitatis ſuſtinuit; aſſerendo ſcripturam
veram prout fuerat confecta, & deuentum fuit ad ſenten-
tiam abſolutoriam pro notario, an tunc ſuſpicio falſi pro
falſitate habeatur; Caſus iſte contigit de anno 1588. 27.
Auguſt.in cauſa Gorrini, & Buſchæ, in qua fuit producta
quædam donatio, quæ fuit per aliam partẽ de falſo accu-
ſata, & cum fuiſſet inquiſitus notarius, ille in tortura ſuſti-
nuit donationem veram, & indè fuit à falſitate abſolutus,
licet punitus extra ordinem, propter varias malas verſa-
tiones in officio, & cũ fuiſſet per multos dies cauſa diſcuſ-
ſa, tandem ſe reſoluit maior pars Dominorum, in cauſa ci-
uili contra donationẽ, declarando eam pro non facta, atq;
illius nullam habendã rationem. Verum, petita reuiſione,
& iterum propoſita cauſa me poſteà interueniente, anno
1595. fuit denuo dubitatum, & multa hincindè dicebãtur,
& cõtra donationem allegabatur ſupradicta regula, quòd
in ciuilibus ſuſpicio falſi pro falſitate habeatur, præſertim
concurrentibus tot coniecturis falſitatis, quæ concurrebãt
13 in caſu noſtro; faciliùs † enim fides non adhibetur inſtru-
mento, quàm vt falſum redarguatur, vt in propoſito ſcri-
bit Crau.conſ.56.nu.20.& teſtamentum non valere prop-
ter multas ſuſpiciones contra eum reſultantes, ſcribit Soc.
ſen.conſ.98.col.penul. & vlt.lib.3. per tradita in cap.inter
dilectos, de fid.inſtru.& in terminis donationis, contra quã
non fortiores, quam in caſu noſtro reſultabãt coniecturæ,
& ſuſpiciones, fuiſſe contra donationem iudicatum per Se-
natum noſtrũ, teſtatur D.Ozaſc.d.deciſ.117.& in proprijs
terminis huius donationis contra donationem ſcribebat
Excellentiſſimus Dom.Pręſes Morotius, qui erat tunc Ad-
uocatus illius cauſæ, cuius cõſilium nunc eſt impreſſum in-
ter illius conſ.in n.17.& in d.conſ.17. mouetur, quia illę ſu-
ſpiciones, quæ fuerunt potentes ad ordinandam torturam
notario ſunt efficaciores ad iudicãdum inſtrumentum fal-
ſum, & multis more ſuo ſubtiliſſimis argumentis hãc opi-
nionem conatur veram oſtendere, pro qua tãdem eo tem-
pore obtinuit in prima relatione.

In contrarium pro donatione dicebatur, quod omiſſa
regulam illam eſſe controuerſam, vt ſupra diximus, & tra-
dit Herculan.in ſuo tract.de negatiu.proban. nu.131. non
14 procedebat, † quando notarius fuit tortus, & in tortura
ſuſtinuit veritatem donationis, quia per tortura purgauit
omnia illa indicia, quæ donationem ſuſpectã reddebat, ita
in terminis conſuluit Bald. conſil.79. Proponitur quod ex
quodam, lib.5. quod eſt repetitum conſ. 166.lib.2.& Baldi
authoritas non eſt paruifacienda, cùm neminẽ habeat cõ-
tradicentem, & ab illius ſententia quodãmodo nefas eſſe
recedere, ſcribit Dec.conſ.284.col.2. fuit enim veridicus in
ſuis conſilijs, licet aliquãdo contrarius, ſed hoc magis iuxta
caſuum diuerſitatem, quod quidem ſine difficultate pro-
cedit in caſu noſtro, quia in actis criminalibus pars vtraq;
15 interuenit, & ſic iudicium † in cauſa criminali facit pręiu-
dicium in cauſa ciuili, vt voluit Cyn.& alij in l. vnica q. 3.
C.quand.ciuil.actio.crimin.pręiud. vbi diſtinguit inter ſen-
tentiam abſolutoriam latam ſuper facto, & latã ſuper iure
vt primo caſu ſententia noceat, ſecundo non, & ſequitur.
Bar.in l.1.§.1.num.3. D.vi bono.rapt. & ſicut ſententia in
cauſa falſitatis lata contra notarium præiudicat partibus,
ſi fuerint citatæ, Bart.in l. ſecunda D. de præuaricator. ita
eundem effectum pariet abſolutoria, quando in cauſa cri-
minali partes interuenerunt: & illa regula quòd ſuſpicio
falſi habeatur pro falſitate, habet locum, donec per con-
trarias probationes ſit ſublata ſuſpicio. Bal.in leg.ſcriptu-
ræ. C.de fide inſtrumen.& donec ſint purgata iudicia. Ma-
ſcard. concluſio.740. numero ſeptimo, ſed per torturam
16 † omnia dicuntur purgata, imò confirmata dicitur ſcrip-
tura, ergò non erit amplius illi regulæ inſiſtendum. Et
17 hanc † opinionem in caſu, de quo agebatur, mihi multùm
probabat, quòd donatio legebatur facta coniunctæ perſo-
næ, nempè nepoti ex fratre, & erat multùm veriſimilis, cũ
donãs patruus nullos haberet liberos. vndè ſicut ex in ve-
riſimilitudine Doctores eliciunt coniecturam falſitatis, ita
ex veriſimilitudine contrarium erit præſumendum, vt ſcri-
bit Sfortia dict.conſil.78.numer.42.& ſeqq.& veriſimilior
reddebatur iſta donatio, quia cũ illo nepote ex fratre erat
continuata ſocietas bonorum poſt mortem patris, & illi

pr obabatur facta promiſſio de donando ; ex cauſa futuri
matrimonij,per eandemque donationem bona in agnatio-
ne,& familia conſeruabantur,quibus omnibus concurren-
tibus,iuncta depoſitione notarij in tortura , additio etiam
quod pro donatione ſtabant teſtes mortui, ſatis videban-
tur eliſæ ſuſpiciones falſi contra donationem reſultantes.
Atq; contrariæ ſuſpiciones cum non oriantur ex vitio rea-
li, & viſibili, remanebant ſuſpiciones hominis, & non iu-
ris, & per conſequens non erant attendendæ ; prout opti-
mè in ſimili facti ſpecie conſiderauit Rota Romana deciſ.
619.in fin.par.1. in nouiſſimis ; Et propterea tutius eſſe
dicebam in ſimili caſu, quando ſuſpiciones ſunt ſatis vr-
gentes de falſitate,recedere à cauſa criminali,& rem ciui-
liter proſequi ; nam aliàs ſtante tortura notarij aſſerentis
inſtrumentum verum, multum dubia redditur veritas il-
lius communis concluſionis, etiam quòd partes non inter-
ueniſſent in cauſa criminali , quia licet regulariter ſenten-
tia lata in cauſa criminali non pariat exceptionẽ in cauſa
ciuili,quia poteſt dici res inter alios,tamen quãdo tracta-
tur de veritate,vel falſitate inſtrumenti,pro quo ſtat nota-
rius hoc modo tortus , ſicut illius depoſitio multum ope-
raretur in cauſa ciuili,ita & effectum debet parere in cau-
ſa criminali.Et hoc modo intelligenda eſt doctrina Caſtr.
in l.fin.num.13.C.de fide inſtrum.& Neuiz.conſ.8.nu. 72.
Et hæc potuerit connumerari vna ex illis cauſis , per quas
diluuntur ſuſpiciones falſi, de qua tamen non meminit D.
Menoch.dum de hac re diſſerit in d.præſumpt.20.lib.5.&
eiuſdem opinionis fuit Ludou.deciſ.Lucenſ.13.nu.59. vbi
voluit per torturam hoc caſu illatam notario eſſe ſublata
fortiora indicia , quæ reſultabant contra notarium in caſu
ſuo ; & vt hoc euitaret,noluit ibi deuenire ad torturã con-
tra notarium;multò magis igitur hoc procedet in caſu no-
ſtro , quia pars , quæ volebat impugnare donationem de
falſo,interuenerat in cauſa criminali, quo caſu non militãt
ea, quæ contra Baldum ſcripſit D.Morotius,quia ipſe præ-
ſupponit partem non interueniſſe,& tamen ex actis fuerat
in reuiſione probatum contrarium , & in hanc ſententiam
multi ex Dominis mecum inclinabant.

Cauſa iſta fuit per multos dies diſputata, & tãdem fue-
runt partes concordatæ per Senatum, cùm tractaretur in-
ter coniunctos, & affines , & res eſſet multum dubitabilis,
durumque videbatur recedere à ſententia Senatus, qui in
caſu arbitrio iam fuerat arbitratus,quòd inſtrumentũ ha-
beretur pro nullo,quaſi quòd melius eſſet remanere in di-
ſpoſitione iuris communis,quã in ancipiti pro inſtrumen-
to ſuſpecto iudicare, quamuis multis, & mihi videretur in
caſu,de quo agebatur,non militare tales coniecturas falſi-
tatis,quin eſſent omnes ſublatę per cõfirmationem inſtru-
menti à notario in tormentis factã,cui quidem magis erat
ſtãdum, & mortuis teſtibus,qui ſtabant pro inſtrumento,
vt iam dixi,quàm dubijs præſumptionibus.Et hanc ſemper
tenui puram veritatem, attento quòd partes omnes inter-
uenerant in cauſa criminali vſque ad torturam excluſiuè.
Et re vera Senatus multum tribuebat elegantiſs.ac doctiſ-
19 ſimis allegationibus Dom.Morotij in† dict.cauſa ſcriptis.
cuius doctrinæ deferẽdum eſt,& ego plurimum deferre ſo-
leo,cum vir ille, & iuris ſcientiſſimus, & in foro verſatiſſi-
mus ſit, ob eiuſq; egregias qualitates ſui Principibus cha-
rus adeo fuerit, vt cum ad tranquilliorem vitam ſe confer-
re (poſt Aduocati Patrimonialis,& fiſcalis,indè Conſilia-
rij, ac Referendarij Status poſteà Cameræ Computorum
Præfecti,ac denique Primarij Senatus Pedemontani Præſi-
dis , ſummo cum honore abſolutas functiones) ſtuderet,
non ſolum fuit dimiſſus, ſed à Sereniſs. Carolo Emanue-
le inter ſecretioris ſui Conſilij Proceres receptus fuit, poſt
defenſa in Romana vrbe , & Pariſijs ſuper Marchionatu
Salutienſi eiuſdem Ducis iura.

Conſiliarijs Status, & Refferendarij pro cauſis proprijs in Senatu comparentes tempore relationis, quem locum tenere debeant, & vtrum Aduocati Fiſcales votis intereſſe poſſint.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Conſiliarius Status vbi ſedere ſoleat in Senatus.*
2 *Conſuetudo & ſtilus præcedentijs attenduntur.*
3 *Conſuetudo non attenditur in præcedentijs,ſi contra ius ſit.*
4 *Senatores debent Conſiliarios Status præcedere iuxta ordinem promotionis.*
5 *Antiquiores in dignitate iuniores præcedunt.*
6 *Aduocati Fiſcales,an poſſit intereſſe votis Iudicum.*

FVit dubitatum in Senatu, & me aſſiſtente propoſitũ,
1 Nunquid Referendarius † Status, ſeu Conſiliarius
(qui ex quodam antiquo ſtilo huius patriæ ſolent præce-
dere Senatores in proceſſionibus, & alijs publicis actibus)
cauſam agens propriam, vel affinis, cuius occaſione Sena-
tus aulam ingrediatur tempore relationis , ſedere debeat
ante Senatores ordinarios in ordine Senatorum , prout ſe-
dere ſolent,quãdo à Principe delegati, pro alijs cauſis de-
cidendis, diiudicandis interueniunt,& quem locum eo ca-
ſu tenere debeat. Et pro Referẽdarijs, quòd ſedere debeãt
immediatè poſt Præſides , allegabatur à quibuſdã ex Do-
minis antiquioribus quædam conſuetudo,nam dicebãt vi-
diſſe alias in ſimilibus caſibus aliquos eorum ſedere in eo-
rum cauſis, vel propinquorum defendendis tempore rela-
tionis immediatè poſt Præſides in ordine Iudicũ;& in ma-
2 teria præcedentiarum † ſtilus,& conſuetudo multum attẽ-
duntur,vt dicit Ant.Gamma.deciſ.Luſitan.prim.o.31. Itẽ
dicebatur Referendarios , vti Conſiliarios dici Collatera-
les , & Senatores , quia etiam ipſi de latere ſunt Principis
ſicuti hoc caſu ex inueterata conſuetudine ſedere ſolent
ordinarij Senatores, & Præſides ſuis locis, idem eſſe obſer-
uandum quoad eos.

Verum communi voto fuit reſolutum,non eſſe obſeruã-
dam illam conſuetudinem, tùm quia diformis, nam alij ex
Dominis atteſtabantur vidiſſe conſiliarios ſedere quidem,
ſed extra ordinem Iudic.& ſolita clauſtra in Cam.conferẽ-
tiarum,in loco ſeparato ; tùm etiam quia illa conſuetudo
3 † erat contra ius,per ea,quæ Doctores tradũt in l.quoties,
C.vbi Senator,vel Clariſsim.Vincent.de Franch. dec.138.
par.prima.Viu.deciſ.230.numero 41. Nec obſtare, quòd
dicantur Collaterales, quia hoc eſt in ſuo officio , non au-
tem in ordine ſedendi in Senatu , vbi ſedent tãtum Sena-
tores ordinarij, & ita dictum in futurum obſeruãdũ 1595.
penultima Nouembris : & pro hac re optimus eſt text. &
notabilis in Auth.vt ab Illuſtribus : Imo ſuſtentabilem nõ
eſſe obſeruantiam illam , vt in Senatu ante Senatores ſe-
deant Referendarijs, multi dicebãt,quia magis ſedere de-
4 bent iuxta ordinem † promotionis ſuæ, cum ſint omnes
Conſiliarijs actu ſeruientes,& Senatores magis excuſãtur,
quàm arceantur ab interuentu Conſilij , per Decretum
antiquum Amedei, qui hoc ſtatuit,vt non impedirentur à
relatione proceſſuum; & dicebat mihi ad propoſitũ iſtud
Illuſtriſs. olim Sabaudiæ Magnus Cancellarius Ludoui-
cus Miliet, quòd in Sabaudia Conſiliarij Status non pro-
cedunt Senatores , attenta diſpoſitione illius Decreti , &
5 quia cum ſit per dignitas antiquiores † iunioribus in di-
gnitate

gnitate, quā conſequuti ſunt præferri debent. l. 1. D. de alb. ſcrib. l. 1. C. de conſulib. lib. 12. & ibi Luc. de Pen. c. concilia. §. hinc. in fi. 17. diſtin. Dec. conſ. 161. Franciſ. Marc. q. 808. Ant. Gamma. d. deciſ. 1. n. 1. & 14. nulla habita ratione ætatis, aut nobilitatis. Dec. in l. cùm quid. n. 7. ſi cer. petat. & ibi Purp. n. 55. & 60. Boer. de authoritate magni conſilij n. 37. 61. & 64. Præpoſ. & alij in c. Epiſcopos. 17. diſt. & Senatori præferri Conſiliarijs ſimplicibus deberent, quia in eis eſt duplex dignitas, vt dicit Signorol. cōſ. 23. in fi. & tāquam collaterales lateri Principis aſſidentes Senatores dubio proculſunt praeferēdi, & maior eſt dignitas Senatoria quā Conſiliarij, vt notat Briſſon. Selecta. antiquit. li. 3. c. 16.

Alia fuit orta dubitatio ſuper prætenſione Dominorū
6 Aduocatorum Fiſcalium, qui volebant interuenire † relationibus proceſſuum, & votis, quando recitatur proceſſus à Iudicib. deputatis per Prouincias, vt moris eſt, dicentes, ita alias fuiſſe admiſſos, & ſaltem admittendum recitationi illum, qui concluſiones fecit ſuper petita interinatione officij, eo reſpectu, quòd ipſi debent concludere, audita recitatione, an ſit, vel non admittendus. Imò nullam poſſe proferri ſententiam in cauſis criminalibus ipſis non aſſiſtentibus; Ideò in cauſis Patrimonialibus illos ſemper admiſſos fuiſſe coram Illuſtriſſima Camera, vbi, Aduocati, ☞ & procuratores Patrimoniales votis Iudicum aſſiſtunt. Senatus tamen cenſuit iuxta antiquam obſeruantiam, non obſtante quadam conſuetudine in contrarium per D. Aduocatos allegata, non debere eos interuenire votis, nec recitationi proceſſus, quia illa recitatio fit per modum rigoroſi examinis, cui non debent aſſiſtere, niſi hi, qui dant votum, & quorum fides in non reuelando audita per iuramētum confirmata eſt, & illam conſuetudinē, eſſe magis quādam conniuentiam diſformiter obſeruatam, quæ non merebatur allegari, & fuit audita atteſtatio duorum ex Dominis præſidibus, & duorū ex Senatoribus, qui fuerant Aduocati Fiſcales, & dicebant non interfuiſſe iſtis recitationibus, ſed ſolum concluſiones feciſſe: & non eſſe arguendū ab illa practica Cameræ, quia, vltra quòd illa sēper diſplicuit iudicibus, vt mihi referebat recolendæ memoriæ D. Amedeus de Ponte Primus Illuſtriſſimi illius Magiſtratus Præſes, ibi interueniunt, quia de intereſſe patrimonij principaliter agitur, & ex antiquo ſtylo illa obſeruantia fuit introducta; ſecus eſſe in cauſis criminalibus, & alijs, in quibus aduocati Fiſcales concludunt, quia tunc contrariū fuit obſeruatum, & alia militat ratio.

Mulier vidua an tranſmittat ius eligendi totum augmētum, vel dimidiam, ad formam conſuetudinis patriæ, ad ſuos hæredes.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Mulier mortuo viro elegit augmenti dimidiam, vel totius, vſumfructum, & an iſtud ius tranſmittat ad hæredes, num. 5. 9. 10.*
2 *Ius agnitum non tranſmittitur, & n. 12.*
3 *Augmentum dotis vxore mortuo, redit ad donantem.*
4 *Ius declarandi voluntatem non tranſmittitur, & n. 11.*
4 *Ius eligendi alicui competens tranſmittitur ad hęredes.*
7 *Lucrum dotis tranſmittitur ad hæredes mariti.*
8 *Ius alicui competens ex conſuetudine, vel pacto, tranſmittitur ad hæredes.*
13 *Facultas eligendi dicitur perſonale priuilegium.*
14 *Crau. conſ. 185. declaratur.*
15 *Voluntas declarandi quomodo in hæredes tranſeat.*

1 MVlier vidua mortuo viro, habet de generali conſuetudine † patriæ facultatē eligendi, vel medietatem augmenti liberam, vel frui toto augmento ſua vita durante; de qua conſuetudine teſtatur Ill. Collega quondam noſter Doctiſſimus Senator Sola in Decr. antiq. Decr. Blanchæ, tit. de feud. primæ par. Gl. 1. n. 9. & 10. & poſt eū, Purpuratum, & Nattam D. Pater meus deciſ. 183. n. 4. Euenit quod mortuo eſt mulier, antequam facere electionem intra menſem à morte viri, quæſitum fuit an hæredes mulieris haberent facultatem eligendi, tanquam tranſmiſſam, licet non agnitam. Et Domini in hoc puncto in Senatu noſtro erant diſcordes; nam aliqui volebant rem eſſe ſine difficultate contra hæredes, primò ex generali regula,
2 quòd ius † non agnitum, ſicut hæreditas non adita, non trāſmittitur. l. emancipata. C. de bon. poſſeſſ. & pręſertim, quia fruſtratoria videtur iſta quęſtio, cū fruſtra quęratur de electione, cum non detur vſusfructus poſt mortem mulieris, ſed potius eſt quærendum, an præſumatur electa dimidia fauore hæredum non, facta electione, in vita.

Secundò, qua de iure communi iſtud augmentum, ſiue donatio propter nuptias redit ad donantem mortua vxo-
3 re, ſiue ad hæredes viri, mortuo viro, Gl. in auth. dos data. C. de don. ant. nupt. Alb. conſ. 68. n. 2. Zabarel. conſ. 43. n. 2. Rol. à Valle. conſ. 62. n. 12. & 3. lib. 1. & dixi infra q. 9. libr. 2. Atqui lucrum iſtud transfertur de conſuetudine, facta electione, vt ſupra diximus, ergò iſta conſuetudo ceſſat mortua vxore, nulla electione facta, & redimus ad ius cōmune, per quod donatio reuertitur ad donantem, vel hæredes.

Tertiò, iſta facultas eligendi eſt priuilegium, quod perſonæ cohæret, & perſona ceſſante, ceſſare etiam debet, ad not. in c. cum ceſſante, ſicuti dicimus donatarium non trāſmittere ius ratificandi donationem hæredibus, quando abſenti facta donatio fuit, vt dicitur in deciſ. D. Patris mei 70. n. 9. neque ius reuocandi ad hæredes tranſmittitur. deciſ. 124. in nou.

Quartò, pro iſta parte facit conſilium Crauettę 185. n. 3. vbi voluit donationē propter nuptias tranſmitti ad hæredes mariti, & ſic excluſis hęredibus vxoris, quia ius competens a lege, vel ſtatuto tranſmittitur ad hæredes.

4 Quintò, quia ius, & facultas † declarandi non tranſit ad hæredes. l. Idem Pomponius. §. fi. D. de rei vend. gl. in l. inter ſtipulantem §. 1. vbi Bar. & alij, D. de verb. oblig. Ang. in l. ſi quis intentione ambigua, D. de iud. per tex. in l. centeſimis. §. fin. de verb. oblig. & quo ad voluntatem, quòd voluntas declarandi non tranſeat ad hæredem, dicit communiter receptum, Cagnol. in l. edita. n. 147. vbi etiam Aquens Curt. & alij, de eden. & in pulchro caſu Rimin. iun. conſil. 591. num. 12. & 13. libr. 5. quemadmodum idem ius cedi non poſſet.

Sextò, facit, quòd in ſimili reſoluit Rola. de lucr. dot. q. 89. volens, quòd ſi extet ſtatutum de lucro dotis, & vxor promittat dotem marito iuxta arbitrium ſuū, ſi maritus viuens non declarauerit, non poſſint hæredes petere arbitrari dotem pro conſequendo lucro, per doctr. Bald. in l. 3. C. de dot. promiſſ. quia dicit imputandum marito, qui valens non eſt arbitratus.

5 In contrarium † alij dicebant, mortua vxore intra annum, non facta electione, electionis facultatem tranſmitti ad hæredes.

6 Primò, per regulam generalem, quæ habet, quòd † ius eligendi, quod alicui competit, tam in contractus, quàm in vltimis volūtatibus, tranſmittitur ad hæredes. l. ſi ſtipulatus fuero illud, aut illud. 76. D. de verb. oblig. l. illud. D. de optio. lega. vbi Gloſ. & vtrobiq; Doct. communiter. Gomeſ.

meſ.var.reſol.tom.2.n.41.& Bar.in d.l.illud.dicit.ideo ius
eligendi tranſire ad hæredem,quia præſumitur ſcire volū-
tatem defuncti.

Secundò, quia valet argumentum de dote ad donatio-
nem propter nuptias.Auth de æqual.dot. at in lucro dotis
7 communis eſt Doctorum concluſio,quòd illud† tranſmit-
titur ad hęredes mariti,mortua in matrimonio vxore.Ca-
ſtr.in l.cum antiquioribus,n.7. C. de iure deliber.& ibi A-
lex.n.6.Iaſ.n.6.Rolan.de communiori atteſtans,in tracta.
de lucr.dot.q.47.& q.90.n.3.Phanuc.de lucr.dot.in verbo
ſuperueniente marito, nu.7. Imò quòd tranſmittitur non
adita,neque acceptata hæreditate,tradit Io.Pirrus de ſui-
tate,num.7.quia defertur ex diſpoſitione legis, & quan-
do diſpoſitione legis aliquid defertur,tranſmittitur ad hæ-
redes.

Tertiò,pro iſta parte adducebam doctrinam Io.Lupi,
in c.per veſtras.§.62.n.31.verſ.Amplia quartò,vbi voluit,
quod ſtante conſuetudine, prout eſt in Regno Hiſpaniæ,
q͏̃ vir,& vxor diuidant inter ſe bona ſuperlucrata, ſi vxor
præmoriatur viro,antequam acceptet medietatem lucro-
rum ſibi pertinentem,ad ſuos tranſmittit hæredes.

Quartò iſtud lucrum competit vxori non iure hæredita
rio,neque iure vniuerſali,ſed iure particulari ex conſuetu-
8 dine,vel pacto;at ea,quæ † hoc modo cōpetunt tranſmit-
tuntur, licet,non agnita, ad hæredes.Gomeſ.d.n.41.Lup.
in ſupradicto loco,ſicut etiā ea quę proueniunt ex diſpoſi
tione legis,vel ſtatuti,vt per Crau.in d.conſ.185.pro qua
lege ſtabit ipſa conſuetudo, ad notata, in l.de quib. D. de
legib.

Quintò,maximè animaduertendū cenſeo: quòd,vt plu-
rimum, (prout etiam erat in caſu de quo agebatur) in-
9 ſtrumenta ſolent fieri à maritis † cum illa clauſula.*Quam
quidem dotem cum augmento promiſit veniente caſu reſtituere
ipſi vxori,vel cui ius dabit,&c.*per quam inducta eſt ſtipu-
latio;& ius quæſitum mulieri irreuocabiliter;vnde ſaltem
virtute pacti, iſtud augmentum erit debitum, & quamuis
conſuetudo obſtet, quæ ſolet electionem tribuere, tamen
ego crederem, vel conſuetudinem nō procedere iſto caſu,
quando pactum fuit prouiſum;vel ſaltem, mortua vxore,
non facta electione,licet non tranſmittatur ius eligendi in
hæredes,vti perſonale beneficio, tamen illa dimidia aug-
menti iure proprio perueniat ad ſuos hæredes,quia ſi cō-
ſuetudo facit ceſſare pactum, erit obſeruanda conſuetudo
ipſa,non ius commune,cum non facta electione,ſola dimi-
dia integra ſpectet ad hæredes vxoris.

10 Sexto,caſus† noſter mihi videbatur extra difficultatem
poſitus,quia iſtud ius eligendi debet competere intra an-
num mulieri,ex l.cum antiquioribus C.de iure delib. pręe-
ſertim,quia intra illum annū mulier alitur ab hæredibus,
& veſtitur,& non curat petere dotes ſuas,& augmentum,
quia de iure debet expectare annūm,& tunc eſt implicita
orationibus,& luctui,ideò miſeratione dādum eſt illud tē-
pus;ſed hic mortua eſt ſuperſtite filio,non ſolum intra an-
num, ſed quindecim, vel viginti dies poſt mortem viri, &
ſic non habuit tempus competens ad deliberandum,ergò
temporis iniuria non debet damnum adferre filio, qui re-
pudiata patris hæreditate volebam dimidiam augmenti
ſibi ex iure tranſmiſſo competentem.

Septimò,adduco,quia iſta declaratio dependet ex volū-
11 tate,ſed facultas† declarandi voluntatem tranſit in hære-
des.Gloſ.in l.poſt dotem,quam examinat ibi Iaſ.n.49. D.
ſolut.matr.dicens illam Gloſ.peregrinam,& ſingularem;
præſertim quando ſola exequutio diſpoſitionis, quæ de-
pendet ex conſuetudine,confertur in voluntatem alterius
vt hic.

Et tenēdo iſtam partem,à qua ego non recedebā,& in
Senatu vna cum Perilluſtri, & Doctiſſimo Senatore Man-
fredo Goueano defendebam,facilis ad contraria patet re-
12 ſponſio;& ad primum dicebam,veram † eſſe regulā,quan-
do ſumus in his,quæ iure hæreditario, vel vniuerſali defe-
rūtur,ſecùs in his,quæ iure particulari,prout dicit Lup.in
d.loco.Itē illa lex non procedit in ſuis hæredibus,ad quos
ex potentia ſuitatis hæreditas non agnita tranſmittitur.
Doct.in l. cum antiquioribus, & in l. ſi infanti. C. de iure
delib.

Ad ſecundum,dicebam illud procedere de iure commu
ni, ſecùs ſtante pacto, vel conſuetudine contraria per quā
conſuetudinem nouum ius inducitur,& intelligendum eſt
tranſire cum onere ſuo,poſt factam electionem à muliere
vel eius hæredes.

13 Ad tertium facultatem eligendi † eſſe quidem priuile-
gium perſonale ſecundum,quid,ſed non priuari hæredem
electione mortua vxore intra tempore electionis, & non
ſecùs eſſe perſonale,quàm ſit facultas eligendi data hære-
di,vel legatario,aut per ſtipulationem,quę tranſmittitur,
vt ſupra in primo fūdamento ſecundæ opinionis diximus:
nam durante anno, quod etiam de iure communi datur
ad liberandum non currit tempus mulieri ad eligendū, &
omne ius illius integrè tranſit in hæredem,ſic & pro ſatis-
faciēdo legatis teſtatoris;& pro dotium reſtitutione ſolet
annus dari,à lege.Ideò dicendū eſt mulierem poſſe facere
declarationē tempore,quo dos illi eſt de iure reſtituenda.

14 Ad conſilium Crau. reſpondebam, † non loqui eum in
caſu noſtro, imò ex cōcluſione conſilij elici cōtrariū,quia
ibi voluit donationem propter nuptias eſſe ad hæredes
tranſmiſſibilem, quando ex diſpoſitione legis, vel ſtatuti
lucrū prouenit;Ergo idem erit in pacto,vel conſuetudine,
vt ſupra dicebam,& ipſe loquitur in conſuetudine.

Ad quintum reſpondeò cum Gomeſio,prout reſpondi
ad primum fundamentum, & poteſt reſponderi ex doctr.
Iaſ.in d.l.poſt dotem illam regulam non procedere,quan-
do exequutio diſpoſitionis confertur in voluntatem alte-
15 rius quia tunc tranſit in hæredem.Vlterius † illa commu-
nis opinio,quòd uoluntas declarandi non tranſeat in hæ-
redem cōtrouertitur, ab eodem Iaſone.Dec.Purp.& Lan-
cel.vt refert Rim.d.conſ.591.n.14.per l.ſi quis a filio.§.ſi
quis plures.D.de leg.1. vbi electionis ius in hæredē tranſ-
mittitur,& habet locum prior opinio,quando habuit tem
pus eligendi ille,qui debebat eligere,& nō elegit,quia tūc
tacitè cenſetur renunciaſſe iuri ſuo,& in muliere quę poſt
annum non declarauit,poſſumus dicere, quòd tacitè con-
tinuando poſſeſſionem bonorum mariti, elegit vſumfru-
ctum illius augmenti, quòd non eſt dicendum, quando
intra tempus ſibi conceſſum non elegit.

Ad doctrinam Rolandi facilis reſultat reſponſio, quia
procedit,quando maritus diù in matrimonio ſtetit, nec
curauit declarare: Secùs ſi ex breuitate temporis,vel alia
iuſta cauſa impeditus,non potuit declarare;quia tunc ex-
cuſatur, & tranſmittit ius declarandi ad hæredes, vt ipſe-
met Rol.ibi limitat dictum ſuum;ex qua declaratione poſ
ſumus inferre ad reſolutionem quæſtionis noſtrę.

Et cum iſta opinione poſteriori, quòd durāte anno ius
eligendi tranſmittatur ad hæredes,tranſiuit Senatus,attē-
☞ ta præſertim modicitate temporis a morte mulieris,qua
ſtante non poterat fieri electio referente Domino Ferro-
rio 1596.menſe Martij.

Fructus,

Digitized by Google

Fructus, an computentur in Trebellianicam, quando à liberis primi gradus fideicommiſſum extraneo reſtituitur.

QVÆSTIO L.

1 *Fructus, qui pendente conditione à grauato percipiũtur, in Trebellianicam imputantur.*
2 *Filij primi gradus de reſtituendo extraneis grauati, an imputent fructus in Trebellianicam, variæ opiniones referuntur, num. 3. 4. 6. 7.*
5 *Frater, quo ad grauatum connumeratur inter extraneos.*
8 *Fructus non imputantur in Trebellianicam, per liberos primi gradus, quando extraneis fit reſtitutio, vt euitetur abſurdum.*
9 *Trebellianica, quando venit detrahenda, duo caſus ſunt conſiderandi pro imputatione fructuum.*

TRebellianicam detrahi a fideicommiſſo vniuerſali, vltra legitimam, a filijs primi gradus, ex obſeruata canonum diſpoſitione, certiſſimum eſt, neque de hoc amplius in foro ambigitur; licet in ſcholis adhuc quæſtio iſta diſputabilis ſit, propter iuris ciuilis diſpoſitionem. Sed an fructus, qui pendente conditione a grauato percipiuntur in Trebellianicam imputandi ſint, controuerſum antiquitus extitit, regulaque inde propoſita vniuerſalis, eſſe imputandos, l. in fideicommiſſariam. 18. D. ad S.C. Trebell. cum
1 ſimil. Hanc regulam ius nouum Codicis reſtrinxit, & correxit, vt non habeat locum in liberis primi gradus, etiam teſtatore aliter iubente. l. iubemus. C. ad S.C. Trebell. cuius legis diſpoſitio hodiè nullam habet difficultatem, quotieſcunque deſcendentibus grauatorum facienda eſt reſtitutio, vt poſt multos nouiſſimè ſcribit Dec. conſ. 57. n. 13. li. 5. & in hoc puncto loquitur Cagnol. in l. Papinianus, §. meminiſſe. D. de inoff. teſtam.

2 Difficultas eſt, quando fideicommiſſum † venit ad extraneos, & ad eos grauati ſunt reſtituere filij, vel nepotes: & in hac queſtione ſunt opiniones, & dicit Imola poſſe teneri vtram velis opinionem, & iudicio ſuo, quæſtio eſt arbitraria, & propterea in hoc articulo variatur Alex. pater ille veritatis, in locis infra citandis, & quæſtionem cogitan
3 dam relinquit Cornel. Quidam enim † voluerunt hoc caſu fructus medio tempore per grauatũ ſuſceptos, eſſe in Trebellianicam imputandos, per text. in d. l. iubemus, vbi Imperator, reſtringendo regulam, ponit caſum in filijs grauatis, vel inter ſe, vel de reſtituendo alijs deſcendentibus, & in fine legis ſubijcit, non extendi reſtrictionem illam iuris antiqui vltra caſus, & perſonas ibi expreſſas; ergo in alijs perſonis, & caſibus erit firma regula Iuris antiqui, fructus eſſe imputandos; Et iſtam opinionem tenuerunt Fulg. Corn. Alex. Claud. de Seiſel. & Paris, quos refert, & ſequitur Dec. conſ. 120. n. 25. lib. 3. & Corn. dicit ita Romæ iudicatum; & in hanc opinionem videtur inclinare D. Vincẽt. de Franch. Præſes Sacri Conſilij Neap. in dec. 11. n. 21. dum reſpondet ad Salic. & Imol. licet dicat ſuper hoc pũcto nihil fuiſſe deciſum in cauſa, de qua agebatur; eandem ſequutus videtur A. Gabr. lib. 4. comm. concl. tit. ad Trebell. concl. 12. lim. 1. Allegatur pro iſta opinione Abb. in conſ. 79. lib. 1. ſed ipſe loquitur in caſu ſatiſdationis in quo longè alia ratio eſt, cum lex præſumat pro deſcendentium iure, non autẽ pro extraneis, ideò non meretur allegari pro iſta parte.

4 Alij fuerunt in † opinione contraria, volentes fructus hoc caſu non eſſe imputandos, ne melioris conditionis ſint extranei, quàm deſcendentes, reſpondentes ad tex. in l. iubemus, ibi, non excludi iſtum caſum, quia loquitur in fine de illo, qui rogatur reſtituere, non autem de ſubſtitutis, prout etiam illum text. intelligit ibi Bal. in ſummario, pręterea text. ibi in fin. loquitur quo ad falcidiam, & ſatiſdationem pro Trebellianica, non autem de imputatione fructuum. Et iſtam opinionem vti æquiorem, & mitiorem tenuerunt Salic. Caſtr. Imol. & Ripa, quos refert, & ſequitur Did. in c. Raynutius, §. 11. nu. 4. Et re vera, ſi conſideremus verba tex. in princip. dum vult filium grauatum reſtituere ijs, qui ei ſunt a latere, nempè fratribus, non imputare fructus in quartam, videbimus ferè deciſum caſum in extra-
5 neis, quia frater † licet ſit quoad fideicommittentem ex deſcendentibus, Doctores tamen conſiderant perſonam extranei, non quoad grauantem, ſed quo ad grauatum, cuius reſpectu frater in iure eſt extraneus, quia eſt ex latere grauati, non ex deſcendentibus; & licet hæc conſideratio prima fronte videretur leuis, benè tamen ponderata non erit contemnenda.

Doctores, qui vnam, atque alteram ſequuti ſunt opinionem, mouentur multis rationibus, ſatis quidem coloratis; & propter varietatem opinionum, & controuerſiarum, quæſtio iſta ægeret deciſione Cæſarea, prout in Hiſpaniâ lege Regia deciſa fuit, vt dicit Didac. nam Iudex benè impeditus eſſet, ſi ſcire vellet vtra ſit communis, quia vnuſquiſque dicit ſuam communem, & ſi credamus allegationibus Gabrielij, certè magis communis dicetur prima opinio; ſed quoniam illius allegatio non eſt iuſta, volui more meo videre omnes Doctores in fonte, qui ex profeſsò, deciſiuè loquuti ſunt, omiſſis illis qui incidenter tantùm ſcri-
6 pſerunt. Et reperio † pro prima opinione ſtare.

Gloſ. in l. iubemus ſuper verbo hæreditarijs, in fin. quam ibi ſequitur.

Cyn. in fin. qui titubat, & ſi potuiſſet recedere a Gloſa, receſſiſſet, ſed tunc magna erat Gl. authoritas.

Alberic. n. 2. & in fin. reddens duas rationes, Primò, ad euitandam inter filios maiorem inæqualitatem, Secundò, ad tollendam inter eos inuidiam.

Corn. in d. l. in fin. licet non benè ſe reſoluat. Allegatur idem Corn. conſil. 321. nu. 11. cir. fin. lib. 3. Sed ibi Corneus relinquit cogitandum.

Fulgoſ. ibi in fin. qui dicit opinionem Glo. ſeruandam in iudicijs.

Claud. de Seyſello in l. in fideicommiſſariam, ſub n. 4. dicens eſſe de iure veriorem, & communiorem, & pro ea cõſuluiſſe in ardua cauſa in præſenti ciuitate Taurini, in qua publicè profitebatur, cuius conſilio ſe ſubſcripſerunt multi Excell. Doctores Papienſ.

Hier. Zanch. in l. hæredes mei. §. cum ita, 7. p. nu. 107. ad Trebell. dicens hanc eſſe communem antiquiorum, & modernorum.

Pro hac parte conſuluerunt.

Rafael Cuman. conſ. 23. in fin. dicens a Glo. non eſſe recedendum.

Roman. conſ. 232.

Pariſ. conſ. 25. n. 57. & 93. n. 55. lib. 2. dicens magis communem, & eiſdem verbis idem repetit conſ. 21. num. 55. & conſ. 27. n. 9. lib. 3.

Rol. conſ. 30. n. 28. & conſ. 78. n. 11. lib. 1. dicens vbique magis communem.

Rim. iun. conſ. 23. n. 337. lib. 1.

Rub. conſ. 40. in fin. qui citat Herculanum, Peruſinum, & Barbat. in cap. ...

Digitized by Google

Rainutius,ſed non reperio,quòd Barbat.hoc dixerit,

Dec.in ſup.cit.loco,dicens communem,

Bertrand.conſ.21.n.13.lib.1.par.2,

Ondedeus conſ.63.n.114.

Iſtam etiam opinionem videtur conſulendo tenuiſſe Alex.conſ.201.n.17.lib.6. volens.l.iubemus non extendi vltra liberos primi gradus.

Pro hac parte allegantur per Gabr. Oldrad. conſ.121. Cuman.conſ.25. Alba.conſ.79. Ruyn.& per Peregr. allegatur Cotta,in ſuis memoralibus,in verbo, Trebellianica. Sed illi omnes nihil penitus dicunt de caſu, & quæſtione iſta; nihil autem dico de ipſo Gabriellio in concluſione, quia eſt tantùm relator opinionum.

Pro ſecunda opinione, ſuperiori contraria, quod etiam
7 filius rogatus reſtituere extraneo, † non imputet fructus,
& procedat etiam,hoc caſu,diſpoſitio,l.iubemus,allegantur infraſcripti,quos vidi.

Caſtrenſ. qui primus animaduertit contra Gl. in d.l.iubemus,n.1.vbi ſubtiliter reſponder ad text.in fine.

Salycet.ibid. numer.4. verſ.a ſenſu contrario, a quo cauendum eſt,dùm intelligit Gloſ.pro ſua opinione, quæ eſt contra.

Hanc ſequitur vti rationabiliorem Imol.in leg.quod de bonis, §.quod auus, D.ad leg.falcid.licet poſtea relinquat arbitrariam.

Alex.ibid.in fin. dicens ſibi magis placere opinionem Imolæ vti benigniorem, & æquiorem,& quamuis ipſe Alexan. videatur ſibi contrarius in l.in fidei.commiſſariam. D. ad Trebellia. dicens contrariam opinionem eſſe in puncto iuris veriorem,& reſpondendo ad rationes Imolæ, ego tamen non credo ipſum voluiſſe recedere ab opinione Imolæ, quàm etiam dicit tenuiſſe Gl. & Bar.ibi. licet apud me Gl.& Bar.hoc non dicant.

Soc.iun.in l.in quartam,n.68.verſ.& iſta opinio.D.ad l. falcid.qui dicit communem.

Ripa,in d.l.fideicommiſſariam,n.29.

Didac.in ſupra citato loco.

Etiam pro communiori refert Graſſ. in §. Trebellianica, q.10. num.2. qui allegat Burſat.ſed Burſat.loquitur in primo caſu, quando filius grauatur reſtitutione deſcendentis.

In eandem ſententiam conſulendo tranſeunt.

Ruin.conſ.21.n.11.verſ.non obſtat etiam 2. lib.3.dicẽs tenendam,vti æquiorem,& benigniorem; & reſpondet ad omnia contraria. Et licet allegetur pro contraria in conſ. 84.eo lib.n.3.verſ.& ex alio,tamen ibi loquitur in alio caſu,vt poteſt videri.

Hanc receptiorem dicit Anton.Gabriell.& ſequitur H. Gabr.conſ.93.num.3.& 10.lib.1.allegans ſe ipſum conſil. 78.vbi nihil dicit, ſed idem voluit conſil.122. num.1.2.3. & 4.

Bero. conſilio 78. numero 37. 38. & 39. libro ſecundo, vbi late examinat, & reſpondet omnibus contrarijs, & dicit iſtam opinionem magis communem, æquiorem, & benigniorem, & rationabiliorem, & quod fatuus eſſet, qui in iudicando,& conſulendo ab ea recederett.

Marzar.conſ.24.vlt.dubio.

Eugen.conſ.34.n.8.

Allegatur pro iſta opinione Picus in leg. in quartam, ſed ipſe ibi num.105. in fin.quæritur, ſed non reſoluit, remittens ſe ad tradita per Alexan. in leg.quod de bonis, §. quod auus.

Et Corn,conſilio 180. in 10. dubio. volum.4. Sed nihil firmat.

Viu.deciſione 402. libro 3. qui numero 4. multos allegat, & dicit æquiorem, ac receptiorem, quamuis, circa communem, dubitet quænam ſit magis communis. Sfortia Oddo conſ.8.n.36. citans multos dicentes magis communem,poſt Menoch.Neuiz.& Albam,quorum tamen aliqui loquuntur in primo caſu, nempè, quando reſtitutio eſt facienda deſcendentibus.

Et hanc opinionem apud Venetos paſſim in iudicijs receptam teſtatur Peregr.de fid.art.3.nu.114. in fin. & art. 49.n.57.

Iacob.Berretta conſ.60.

Fachin.controu.iur.lib.5.c.10.

Et in hanc partem mouet, quod dicit in ſimili Trebellianicæ detractione, Petra de fideicom.q.15.nu.184. verſ. ſed hęc opinio.reprobans opinionem illam,quod non poſſit prohiberi Trebellianicę deductio,quando filius eſt grauatus reſtituere deſcendentibus, ſecùs ſi alijs extraneis, quia (inquit) fauore filiorum introductum eſt, ne poſſit prohiberi per patrem detractio, ergò reſtitutio hæreditatis nihil habet cõmune cũ ea,& deſcendentes à filijs primi gradus,qui sũt,dubio procul,magis dilecti,quàm extranei, eſſent deterioris conditionis, quia illi minorem haberent hæreditatẽ,& extranei pinguiorẽ,quo nihil abſurdius. Vn-
8 dè, vt ſimile abſurdum † euitetur in caſu noſtro,dicendum
eſt idem eſſe quoad fructuum reſtitutionem,vt illi non imputentur à liberis primi gradus, ſiue ſint grauati reſtituere filijs, ſiue extraneis. Et propterea iſta opinio fauore filiorum, & deſcendentium, erit ſemper tutior, & ſequenda in iudicando,cum in re dubia benigniorem interpretationem ſequi non minus honeſtius ſit,quàm tutius,& Iudices iudicando debent ſequi mitiorem partem,& quæ veriſimilior eſt volũtati teſtatoris cui enim dubium, quod ſi teſtator de hac re fuiſſet interrogatus, pro liberis, & deſcendẽtibus reſpondiſſet; Ideò, licet dici poſſet, quòd prima opinio ſit magis communis,ſi antiquorum ſcripta dinumeremus, (quamuis hodie fortè contrarium ſuſtineri poſſet,vt dicunt Viu.Sfortia) non dubitarem hoc caſu recedere ab illa magis cõmuni,prout ſcribunt Viu.& Gabr.dict conſil. 122.neque crederem peccare Iudicem, qui vt benigniorẽ partem ſequatur ab illa recederet,cum legis pręſcriptum, rationem, & humanitatem ſequatur, vt dicit Bero. dicto conſil.78.& habet Doctores claſſicos,& maioris ponderis, & auctoritatis pro ſe; & non crederem eſſe tutum, in iudicando,ab iſta opinione, (quæ mihi videtur verior de iure, & æquitate) diuertere, & ab ea nunquam vidi receſſiſſe ☞ Senatum, qui re diſcuſſa, cum ea tranſiuit,in cauſa Moniardi Vercellenſis,& Gatinariæ 1596. 5.Decembris, me referente, nemine diſcrepante. Idem eſſe cenſens, ſiue filius detrahat duas quartas, ſiue vnam tantùm, qua de re vide Modern. ad Alexandr.conſilio 165. in fine, libro 4.& Viu. dicta deciſion.402.numero 5.& 6. qui limitat in nepotibus, quos fructus imputare ſcribit, quod tamen eſt contra text. in dicto verſicul. idemque. Ideò eſt animad-
9 uertendum, † ne confundantur termini, quòd duo caſus
ſunt conſiderandi in materia; nam, vel grauati ſunt de liberis primi gradus, & illi debent reſtituere deſcendentibus teſtatoris, & de hoc caſu loquitur principium illius leg. cum dict. verſicul. idemque. Vel grauati, (qui etiam ſunt de liberis) debent reſtituere extraneis non deſcendentibus a teſtatore; & in hoc caſu poſita eſt quæſtio noſtra, & in quæſtione confundit terminos Fachineus; Si enim inſtituti, qui poſteà grauati ſunt, non ſunt de liberis teſtatoris, tunc nulla eſt difficultas, quod ſiue proprijs filijs, & deſcendentibus, ſiue extraneis debeant reſtituere, ſemper imputabuntur fructus in Trebellianicam, iuxta ius antiquum; & hoc eſt, quod vo-

luit

uit dicere Imperator Zeno,in d.l.iubemus,in fine, & illud priuilegium non imputandi in Trebellianicam, competit tantùm filijs primi gradus, vt latè per Gabr.d. conſ. 122.
* *vide in hanc rem Ioſeph.de Ruſtic.ad l.cum auus.lib.6.cap.vlt. vbi de nepote diſputat.]*

Quid autem in legitima dicendũ ſit an per liberos primi gradus fructus, pendente conditione percepti, in eam imputentur;vide Franchum deciſ.522.p.3. & quid dicendum quando expreſsè teſtator prohibuit Trebellianicam, an tunc fructus qui percipiuntur à grauato etiam deſcendente,ſint reſtituendi loco Trebellianicæ fideicommiſſarij,vide Magon deciſ.Lucenſ.85.Surd.deciſ.21. & eſt quæſtio ardua,de qua dicam lib.3.harum quæſtionum.

Metus cauſa quando dicatur aliquid factum, vt contractus reſcindatur; & quibus coniecturis metus probetur,& plura ad materia proponuntur.

QVÆSTIO LI.

1 *Edictum,quod metus cauſa,quare introductum.*
2 *Metus in dubio non præſumitur.*
3 *Metus reuerentialis non ſufficit ad reſciſſionem contractus,& num.4.*
5 *Metus probatur,ſi minæ,& verbera præceſſerint.*
6 *Vxor,ſi metu mariti aliquid faciat,reuocatur contractus.*
7 *Afflictus in deciſ.346.examinatur.*
8 *Actio,quod metus cauſa,an detur contra tertium,qui nullum intulit metum,& n.18.*
9 *Metus reuerentialis ſufficit,quando prouenit ab eo,qui eſt ſolitus exequi minas.*
10 *Contractus metu celebratus non firmatur iuramento.*
11 *Vendens metu cum iuramento, non approbat contractum ex pretij receptione.*
12 *Iuramentum vi,vel metu extortum,eſt ipſo iure nullum.*
13 *Voluntas coacta non deſinit eſſe voluntas.*
14 *Proteſtatio non ſufficit ad reſciſſionem contractus metu celebrati.*
15 *Proteſtatio elidit pręſumptionem non illati metus.*
16 *Metus non purgatur ex iudici,vel propinquorum præſentia,& quid in tranſactione n.17.*
19 *Metus non dicitur purgatus,quando durat cauſa ipſius.*
20 *Tex.in l.2.C.quod met.cau.declaratur.*
21 *Metus,quando purgatus cenſeatur.*
22 *Metus probatio eſt Iudici arbitraria.*
23 *Metus,quibus coniecturis probetur,& n.25.26.27.& 28.*
24 *Qualitas perſonæ conſideratur ad metus probationem.*
29 *Læſio in contractu meticuloſo facilius reddit ſuſpectum.*
30 *Teſtibus affirmantibus magis creditur,quam negantibus in probatione metus.*

MEtum reuerentialem,& concuſſiuum ſępius allegant
mulieres maritatæ,& filij familias, omneſq; illi, qui
ſub poteſtate, & imperio alicuius conſtituti reperiuntur;
& in Senatu frequens ſolet eſſe diſputatio ad inſtantiam
mulierem,quæ nõ minus hac in re aures iudicum aſſiduis
ſupplicationibus moleſtant, quàm fecit,Iuſtiniani temporibus,Imperator ille,inquietatus in caſu Liſſiduis.Cod.
qui pot. in pign. hab. ſolent enim reſciſſiones contractuũ
poſtulare, hac metus allegatione, beneficiu Prætoris iplorãtes,cuius illa verba ab Vlpiano referuntur.*Quod metus
cauſa geſtum erit ratum non habebo.*leg.1.D.de eo,quod met.
1 cau.cuius edicti cauſa iuſtiſſima † fuit,vt cautiores eſſent,
qui cum mulieribus, & ſimilibus perſonis contrahere ſolent;& materia, atque diſputatio iſta pulchra eſt,difficilis
& multa continet capita,quorum ſingulorum examinatio maioris temporis ſpatium requireret,qua mihi nunc à cõtinui officij noſtri occupationibus otij relinquatur;ideò in illa breuiter, & reſolutiuè procedendo faciam aliquot cõcluſiones de iure veras,ex quibus tractatio iſta, ſatis quidem inuoluta, clara, & aperta reddetur, & quid in caſus contingentia ſibi iudicandum ſit prudens Iudex facilè cognoſcet.

Prima eſt,quòd quãdo ſumus in dubio,& in ſola metus
allegatione,tunc metus acceſſiſſe non † præſumitur.l.2. v-
2 bi Gl.Bald.& reliqui.C.de ijs,quæ vi,metuſuè cau.ſi.Innocen.in c.cauſam matrimonij,de offic.deleg.Alciat.de præſumpr.reg.3.præſumption.7.numer.1.Menoch. nouiſſimè de præſumptinn.libr.3.præſumption.126.in princip.Maſcard.de probar.libr.2.in verbo, metus. concluſ. 1055. in princ.& num.2.quod ampliatur etiam in muliere metum reuerentialem allegante, quia metus ſola reuerentia illatus non præſumptur, ſed magis ſpontè contraxiſſe. Innocent.in d.ca.cauſam,& in c.veniens de ſponſal.Bar.in l. ad indiuiduam.C.quod met.cauſ.in c.cum cõtingat.in primo notab.de iurein.Alex.Soc.Capic.Diaz.& alij,quos refert, & ſequitur Menoc.eo.lib.pręſumpt.127.n.1.cui addo Gomeſ.var.reſ.tomo ſecundo c.14.n.24. verſ. ſed his non obſtantibus, qui multa adducit pro hac opinione,pręſertim tex.in l.interpoſitas, & c.cum dilectus,vbi cõmuniter Doctores,quòd metus cauſ. Ideo probatio metur requiritur Burſat.conſil.72.nu.12.lib.1. & probationis onus incumbit allegant.

3 Secunda eſt concluſio,quòd† ſolus metus reuerentialis non ſufficiat ad contractus reſciſionem,niſi ſit talis,qui in conſtantem virum cadere poſſit,per tex.apertos.in l. metum,& l.ſeq.quod met.cauſ.c.cum dilectus,de his,quæ vi, metuve cau.ſi.l.interpoſitas.C.de tranſact.l.ſi quidem,C.de reſcind.vendit.l.ſi per vim.C.his,quæ vi, metuſuè cauſ. l.ſi quidem.C.de contrah.ſtipulat.c.conſultationi,de ſponſal. & in terminis Innocent.in d.cap.cum dilectus.2.col.Bald. in rubr.C.de reſcind.ven.Iaſ.in d.l.interpoſitas.num. 4 & communes dicit, poſt innumeros, quos allegat Gomez. d. cap.14.num.24.verſ.& in expreſſo.omnnmò videndus,pro hac quæſt.nec omittenda doctrin.Bart.in l.prim.§.quę onetandæ.D.qua.rer.actio non det.Sarmien.ſelectar.interpret.lib.2.c.11.in prin.& n.2.Menoch.dict.c.127.in prin. Crauet.conſ.253.ſub nu.31.Marc. Solon. à pace, Hiſpan. conſil.3. n.52.& conſ. 5.n.11.qui omnes id maximè procedere voluerunt quãdo agitur contra tertium bonæ fidei poſſeſſorem;quem latè defendit Sarmient.loco præcito, & reperio iſtam opinionem magis cõmuniter receptam, & multos allegat Lamberteng.in tract.de contract.in quibus a iure commun.vel a ſtatut. contrahere prohib.Gloſ. 7.in ver.conſenſus, num.94.Burſatt.dict.conſil.72.numero 30.

4 Quamuis contrarium † aliqui voluerint per Gloſ. in d. l.1.§.quę onerandę.D.quar.rer.act.non det.quam æquam eſſe dicit Imol.in cap. cauſam matrimonij, de offic. delega.Menoch.de arbitrar.Iudic.Centur.2.caſu 126.num.7. & fortius, ſola præſentia mariti metum probari, ſcribit numero 8. ea ratione, quia facilè non poſſunt probari minæ, aut verbera quæ fiunt per virum vxori. Andr. Sicul.latè in dict.capit.cauſam mattimonij, in princip.Roman.in l.ſi cum dotem. §.eo autem tempore.D.ſolut.Matrimon.Socyn iun.conſil.47.numer.33.volum.3.Ripa reſp.libr.3.cap.15. num. 8. in fin.Prateius ad l.Iul.de fund. dot.colum.3.in fin.& colum.4.in princip.Sed per hæc non recedendum erit à priori ſententia, quam veriorem iudico, & tutiorem in iudicando, non ſolum, quia

com-

Digitized by Google

communis,ſed etiam quia Legiſlatoribus amica, per iura ſupra allegata:& in omnẽ caſum contra ipſum metũ inferentẽ ageretur,vt per Sarmientũ. Qualis verò debeat eſſe metus eiuſmodi,vide Bar.conſ.60.col.1.& ſeq.lib.4.Aliam concordiam tradit Maſcar.vt hæc poſterior opinio locum habeat,ſi minæ,aut verbera præceſſerint.d.concluſ.1055. n.17.ſed hoc caſu, quando ex minis,& verberibus antecedentibus celebratus poſteà eſt contractus , res non habet diſſicultatem,quin ſit locus reſciſioni,ſicut etiam in patre & filio metum reuerentialem ſufficere multi ſcripſerunt ; & hac de re plura congerit Martin.Monter.deciſ.Aragon. 32.per totam, & in renunciatione facta per filiam Onde. conſ.29.lib.2.

5 Tertia ſuccedit†concluſio quod minis,& verberibus accedentibus metus probatur, & contractus reſcinditur , & qualeſcunq;minę ſufficient ad metum colorandum. Alex. in c.cùm contingat.nu.4.de iureiuran. quod vltimum ego verum crederem in muliere a marito ad vendendum impulſa, quia in eo caſu facilè timor præſumitur,etiam verberibus non accedentibus. Gl.in c.cum locum.de ſponſal. Menoch.de arbitrar.lib.2.caſu 136.n.4.& d. præſumptio. 127.nu. 11.Vital.in tract.de clauſul.tit.de metu vxor.Sebaſtia. Medices,in tract.de fortuit.caſib.par.1.quęſt.7.nu. 7.verſ.14. colligitur qui plura congerit. P. Iacobus in ſua praxi ſub rub.de actio.empt.num. 14. & probatur ex doctrin.Bart.in l.interpoſitas.C.de tranſact.vbi inquit,quod
6 ſi vxor†propter metum viri,& reuerentiam aliquid facit, reuocetur,licet non interueniat metus mortis idem Bart. Alberic.& alij ad dict.l.1.§.quæ onerandæ.Rayner.in l.penult.D. de ſeru.fugit.Bal.in l.pactum.C.de collat.2. colu. Prima.quæſt.idem Bal.in l.pr.3.colum.C.de bon. matern. & in capit.primo.§.item ſacramenta,de pace tenen.num. 7.Natt.conſ.50.nu.10.Burſ.d.conſil.72.num.39. Ludou. Molina de primogen.lib.2.c.3.num.9.& 10.Sed aduertendum hic ad opinionem Afflict. iuxta quam dicit iudica-
7 tum, deciſ.246.vbi voluit † eſſe in hoc caſu neceſſariam , non ſolum metus, & verberum probationem , ſed etiam , quòd mulier illa de cauſa verberata fuerit,vt contraheret quem ſequitur Viu.deciſ.507.num.19.lib.3.cuius opinionem dubiam habeo,cum difficilis ſit iſta particularis probatio.Quapropter, in facti quamdam contingentia , ego dicebam ſufficere, quòd mulier probaret minas,& verbera in genere , licet non in ſpecie pro illo contractu : quia ſufficit verbera præceſſiſſe , vt dicunt ſupracitati Doct. & ☞ cenſuit Senatus 1582. menſe Nouembris, me pro muliere patrocinanto ; Sed quando, vltra præcedentes minas, & metum reuerentialem , probantur verbera in ſpecie tunc res non habet dubium , & eo caſu datur actio
8 †tàm contra metum inferentem , quam contra tertium poſſeſſorem,ad quem res peruenit.l.ſi cum exceptione.§. in hac,& §.Pedius,& l.quod diximus.D.quod me.cau.§.1. in fin.Inſtitut.quib.alie. li.vel non licet regulariter contra eum, qui metũ non intulit,non detur actio iſta.l.metũ.§. ſed licet.ff.eo.ſtante præſertim ignorantia emptoris.l.non intereſt.C.eo.Crau.conſil.120.n.1.Sed, & in minis requiritur,vt maritus ſit ſolitus exequi, vt dicit Gamma deciſ. 250.nu.4.

Quarta huic finitima eſt concluſio in muliere, quæ vi-
9 rum habet rigoroſum, & iracundum , & ſolitam † iniuriam inferre his,qui illius mandatis non parẽt,metum ſolum reuerentialem ſufficere ad cõtractus reſciſione, Abb. in d.c.cauſam matrimonij.2. colum. & ibi alij Doct. idem Abb.in cap.cùm inter.de elect. 2. columna, Aret. in l. interpoſi as.n.14.C,de tranſact.Boer.deciſ.100.numer. 12. & num.19.Roderic.Xuares allegat.14. in fin. Prateius ad l.Iul.de fund.dot.num.8. & 9.Anton.Gom.d.cap.14.verſi. Adde tamen,quòd ſi pater.Crau.conſil.49.nu.3.& 9.Bellamer.conſil.9.col.5.Menoch.d.præſump.126.num.24.& 25.& is metus concuſſiuus appellatur à Burſat. in cõſ.72. num.11.lib.1.& n.33.Alex.de Neuo conſil.4. Rol.conſil. 100.numer.131.lib.quarto,& in muliere,& filio,ſeu filia, apud me ſemper häberet magnam præſumptionem, quoniam expertus ſum;nam bellum, alias vbi pax eſſe debet , oritur.

10 Quinta eſt concluſio, Contractum † metu factum non firmari iuramentum , dùm tamen minæ graues acceſſerint Doct.ad d.cap.cùm contingat.& ibi Alciat.num. 12. & eſt text.in cap.ad audientiam , quod me.cau.in d.capit. cum contingat.& cap.quamuis.de pact.lib. 6. vbi Archid. & alijs Canon. Abb.in cap.ſi verò. num. 10. de iureiuran. pulchrè Grammat.conſil.ciu.91. num.4. & aliquot ſeqq. Ex quo infert Alciat.in d.loco num.19. quòd licet fundus dotalis alienetur cum iuramento , ſi tamen iuramentum metu interueniat illa reſiſtentia,quàm lex facit , coniuncta,metui annullat ipſe iure iuramentum, & reſolutiuè id ſequitur Andr.Gaill. pract.obſeruat.libr.2. obſeruat. 42. num.7.& 8.

Hincq; dicunt Doct.vt refert Burſat.d.conſ.72.nu. 24.
11 & 28.vendentem † metu, cum iuramento non approbare contractum ex pretij receptione: quod veritati contrarium non eſſe exiſtimo,& ego defendebã in prædicta cauſa de anno 1582.in qua mulier cum iuramento facta erat in inſtrumento pecuniam recepiſſe , ſicuti non valeret aſſertio ſpontaneæ, & voluntariæ venditionis.Gram.conſil. 91.num.10.& 12.cùm iuramentum illud, cæteraque omnes renunciationes in inſtrumento factæ , metus doli, vel læſionis cenſeantur eadem cauſa factæ , qua actus principalis,vt per Alb.conſil.77.numer.27.Maluaſ.conſ.65.nu. 35.libr.1.vnde Bald.& Caſtrenſ.in l.fin. D. qui ſatiſd. cogan.dicunt, quòd iuramentum poteſt ſperni ratione metus.Natt.conſil.144.nu.2.& ſequen.Ratio etiam eſt,quia iuramentum conſenſum non ſupplet , Coraſ. Epiſtolicar. quæſtionum capit. 32.numer.3.& ideò iuramenti abſolutionem non eſſe neceſſariam dicit Grammat.d.conſil. 91.
12 num.6. quia iuramentum † vi , vel metu extortum eſt ipſo iure nullum.cap.ſacris, cum ibi not.quod me.cau.Io. Andr.in capit.verùm.de iureiur.Natt.conſ.305.in fin.lib. 2.& conſil.451.num.25.& ſeqq. Afflict.deciſ. 263.Item , quia iuramentum appoſitum ſuper contractu ipſo iure nullo , non valet.vt latè per Aſin.in tract.de excu.§.8. capit.347.

Et quamuis dicatur hic non ceſſare conſenſum,& volũtatem contrahentis , ex qua iuramentum poteſt vires ſu-
13 mere, quia voluntas † coacta non deſinit eſſe voluntas. l. ſi mulier.§.ſi metu, quod metus cau.hoc non releuat,quia non ſequitur , quin iuramentum dicatur metu extortum , & illa voluntas eſt qualificata,& coacta,atque impropria: ideò vbi deſideratur voluntas,& conſenſus , talis non admittitur;vt dicit Cordu.in l.ſi quis à liberis. §. & ſi impubes.in fin.D.de lib.agn.imò hæc non poteſt dici voluntas; quia velle non creditur,qui alieno obſequitur imperio. l. velle.de reg.iur.& ſi valeret conſenſus de iure ciuili,reſcinderetur iuro prætorio , §.1. Inſtit.de except.l.ſi ſeruus.C. de ſepulcr.viol.d.l.ſi mulier.§.ſi metu. Neq;hic admittitur Doctrin. Abb.qui in capitul. cùm locum , numero 2. de ſponſal.voluit regulam , quæ deducitur ex dict.cap. quod metus , vel vis conſenſum excludant , intelligi tantùm in matrimonio , vel alijs actibus ſpiritualibus ; quia regula habet locum in omni actu , in quo requiritur deliberata voluntas , prout ſunt contractus em-

pero-

ptionis,venditionis,& ſimiles omnes, in quibus liber con-
ſenſus,& bona fides interuenire debent, vt amplè oſtendit
Connan.commentar.iur.ciuil.lib.7.c.9.
14 Sexta concluſio,Proteſtationem† non eſſe neceſſariam,
vt actus, ſeu contractus metu factus eſſe dicatur. Cagnol.
qui dicit communem,in l.in omnibus,num.10. de reg.iur.
Dec.conſil.219.colum.2.Ripa in cap.cum M.Ferrarienſis,
numer.92.& ſeq.de conſtitut.Maſcard.dict.concluſ.1055.
num.9. quicquid dixerit Crauett.in conſil.120.num.4.&
ſeq.& 378.num.8.quamuis ego tutiſſimum remedium eſ-
15 ſe dicerem, ſi adeſſet proteſtatio, quæ † apud me præ-
ſumptionem illam non illati metus elideret, per ea, quæ
dicunt Doctor.in l.fin.in princip. quod met.cau. Menoch.
d.præſumpt.126.num.23.Euerard.d.conſil.19.verſ.ſecun-
do, eſt præſupponendum. Natr.conſ.451. num.21.& 22.
Monter.d.deciſ.45.num.26.vide Crauet.conſ.253.numer.
4.& ibi Straccam, in ſuis addition.num.6. Burſat.d.conſil.
72.num.45.46.47.& vt ita fiat conſuluit Maſcar.d.concl.
1055.n.11.
16 Septimam concluſionem ſic ſtatuo,Præſentiam † Iudi-
cis, & amicorum non tollere ſuſpitionem metus, ſi minas
grauiores præceſſiſſe probetur, quamuis alias dicatur,
quod illorum præſentia facit ceſſare omnem metus præ-
ſumptionem,& reuerentiam, Bart.Bald.& alij in l.tranſa-
ctionem,C.de tranſact.Alexan.in l.ſi cum dotem,§.eo au-
tem tempore.D.ſolut.matrimon.Iaſ.in §.quadrupli.Inſtit.
de action.num.63.latè Menoch.dict.præſumpt.126.num.
4.127.num.6.& præſumptione 128. per totam, & de Iu-
dicis præſentia Bartol.in leg frater a fratre,num.51.D.de
condit.indeb.& in leg.1. C.de præd.decur.lib.10.Angel.&
Imol.in l.1.§.fuit quæſitum, D.ad Trebell.Alexan.conſil.
80.colum.2.libro quinto.Barbat.conſil.54.colum.6.lib.2.
Crauett.conſil.14.num.4.& 253.num.4. Grammatic.de-
ciſ.66.num.10.& 103.num.62.Menoch.d.præſump.128.
numer.6. vbi alios allegat, & ideò dici poteſt,præſentiam
propinquorum non ſufficere ad tollendum metum, ſed
grauare mulierem onere probandi grauiorem, vel durio-
rem metum,vt per Caſtrenſ.in d.l.tranſactionem.Felyn.in
dict.cap.cauſam matrimonij, num.6.de offic.deleg.& hoc
notandum dicit Gomez.d.cap.14.num.24.verſic.& in ex-
preſſo. Roger.in l.1.num.15. D.de teſtam Dec.conſ.232.
Socyn.iun.conſil.67.num.4. Caſſan.in conſuetud.Burgun.
rubr.4.§.7.num.1.Pariſ.conſil.26. num.68.lib.3.& 139.
num.23.cum ſeq.lib.quarto,quos omnes citat Eman.Sua-
rez in notatis ad Gomez.dict.loco, littera B. ſequens hanc
17 ſententiam. Hæc tamen † concluſio non eſt ſine dubio
apud me,quando coram Iudice, & propinquis mulier trā-
ſegit cum tertio, contra quem ipſa opponebat de Iuribus
ſuis, volens indè impugnare tranſactionem ſub prætextu
metus,& verberum illatarum, & hoc caſu magna erat du-
bitatio apud Senatores Luſitanos, vt apud Gamm.deciſio.
346.nam iſta excuſatio non videtur admittenda ad impu-
gnandam tranſactionem,quæ fit coram Iudice, & propin-
quis,quia eſſet deceptus is,qui contrahit cum muliere trā-
ſigente, quæ informata de iuribus ſuis potuit Iudicem, vel
aliquem ex propinquis ad partem admonere,& ita,in hoc
caſu,ab iſta concluſione receſſit Senatus,referente D.Cra-
☞ u...1602. 15.April.& hoc,quia lis iam erat inſtituta,&
mulier iam ſua iura propoſuerat, & coram Iudice ſuam
voluntatem expoſuerat: Niſi verberibus impulſam ſe ad
tranſigendam mulier iſta probaret.
Octaua eſt concluſio, quando per mulierem agitur cō-
18 tra tertium poſſeſſorē metus ignari, ſunt grauiores † mi-
næ probandæ, nec ſolus reuerentialis metus erit ſufficiens
cum leuioribus minis,prout doctè, & elegāter diſſeri: Sar-
mient.dicto libro 2.ſelectar.interpret. cap.11. nu.10.ſub-
tiliſſimis rationibus motus; quamuis ex ſolo metu videa-
tur ab Vlpiano tertius poſſeſſor condemnari,in leg.ſi cum
exceptione.§.Pedius. D.de eo, quod met.cau. ibi. *Eum au-
tem,ad quem peruenit,etiam ſi alius metum fecit.* Nam,& co-
tra tertium bonæ fidei poſſeſſorem,actio quod metus cau-
ſa,in rem competit,officio Iudicis. Burſat.dicto conſil.72.
num.43.& 44. Loffred.inter conſil. feud.conſil.17.nu.32.
Doctor.in leg.non intereſt.vbi gl.C.de his, quæ vi.met.ve.
cau.fiunt,& dixi ſupra, concluſio 4 in fin. Sed pretium vi-
deretur reſtituēdum,ſi illud in vtilitatem mulieris verſum
☞ probatur,& ita cenſuit Senatus 1597.19.Maij, referen-
te Domino Goueano. Imò,& eo caſu pro confirmatione
contractus,non plenè probatis minis, cum verberibus, re-
fert Anto.Gamma.deciſio Luſitana 250.fuiſſe iudicatum;
quamuis Caſtrenſ.conſ.288.lib.1. Crauet.dict.conſil 378.
num.11.dixerint contra creditorem metum non allegari,
& quando agitur contra tertium bonæ fidei poſſeſſorem,
vel per actionem reſciſoriam metus cauſa, vel per viam
reſtitutionis in integrum, ſolet conſiderari natura contra-
ctus, an ſimus in contractu oneroſo, vel lucratiuo, prout
conſiderat Crauet.in conſil.378.num.10.& 911. num.9.
& ſeq. vbi excuſſionem requirit, & hanc actionem, quaſi
ſubſidiariam contra tertium conſtituit.
19 Nona eſt concluſio, ſubſiſtente † eadem cauſam me-
tus, geminationem actuum, iuramenta, & quaſcunque
clauſulas, & omnes actus, etiam ex interuallo ſubſequu-
tos,metu celebratos,contractus non confirmare,& metus
purgationem non induci.Bartol.in leg.penult.numer.7.C.
de condict.ob turp.cau. Burſat.d.conſil.72. num 27. Ideò
viuo marito, vel patre, metus cauſa ceſſare non dicitur.E-
uerard.conſil.19. pag.5. in princ. Maſcard.concluſ.1055.
num.34.36.& 40.Dec.latè conſil.219.num.4.& 5.Ioann.
Baptiſt.Vincent.inter conſil.feud.var.conſil.1.num.161.
Pariſ. conſilio 10. num.60.Natt. conſil.351. num.19.&
20. Ideò dici ſolet, quòd durante cauſa metus, per lon-
gam patientiam non inducitur ratificatio. cap. 1. de his,
quæ vi.me ve.cau. fiunt. Aretin.conſil.14. colum.11. in 4.
dub.Boer.deciſ.100.num.13.Socyn.iun.conſil.77.numer.
52.& 62.lib.1.Ludouic.deciſ.Lucenſ.17.per totam. Ozaſ.
deciſ.179.nu.22. dicens id procedere, etiam poſt longum
tempus. Rim.iun.conſ.295.nu.75.lib.3.deciſ.Aragon.32.
num.40.
Neque hac in re reperio Doctorem contradicentem,&
de communi teſtatur Anton. Gamma. dict.deciſ.Luſitana
346.num.6.& plura adducit Surd.conſ.513.nu.51.& ſeq.
lib.4.
Neque obſtabit,quod in contrarium allegari poſſet de
20 text.in l.2. C.quod met.cau.nam ille † tex.non habet lo-
cum in metu habente cauſam continuam, vt dicunt ibi A-
lexand.n.6.& 8. & alij omnes, quod enim dicitur poſt an-
num ceſſare actionem quod met.cau.l.ſi per vim.C.eodē.
l.item ſi cum exceptione. §.poſt annum. D.eodem, & ſal-
tem poſt decimum, omnem metum ſublatum dicant Do-
ctores,poſt Bald.in d.l.2.Socyn.ſen.conſil.4.num.12.lib.4.
Pariſ.d.conſil.10.n.60.Burſat.d.conſil.72.num.29.Afflict.
deciſ.336.num.5. habet locum, quoad ordinariam actio-
nem, vt dicit Alexan.in d.l.ſi per vim, num.4. Odofred.in
d.leg.2.num.1.& ceſſante metu;ſecus autem ſi metus cau-
21 ſa duraret. Poterit tamen † aliqua coniectura metus pur-
gatus cenſeri, quando ex interuallo mulier, vel filius con-
tractum tacitè, vel expreſsè ratificarunt, pretium reci-
piendo, vel quid ſimile agendo, ſine ſubſiſtentia cauſæ
☞ eiuſdem metus, & ita Senatus in cauſa quadam Cumen-
ſi vxoris Capitanei Bernardini de Eccleſia cenſuit pro va-
liditate

Digitized by Google

liditate contractus, de cuius reſciſione agebatur, non obſtantibus verberibus, & minis probatis, propter actus ex interuallo ſequutos ſine ſuſpicione metus, ſed ex libera voluntate mulieris. 1589. 2. Septembris, Referente Dommeo Senatore Fauzono: licet ego, qui mulieris Aduocatus tunc eram, & in cauſa multa ſcripſeram pro reſciſione cõtractus meticuloſi, & pro confirmatione ſententię latę per Perilluſtrem D. Camillum Caſtrucium Status Referendarium, & tunc Præfectum Cunei, multum dubitarem de purgatione metus allegati propter ſuperexiſtentiam mariti, & in pulchro caſu de meticuloſo contractu, & poſt decennium minimè proteſtato, conſuluit Martin. Monter. poſt allegatam deciſ. Aragon. 45. vbi vide plura ad rem iſtam, & totam materiam pertinentia, cum poſt hæc ſcripta ad manus noſtras liber ille peruenerit, & de lapſu 30. ann. poſt celebratum contractum loquitur Viu. deciſ. 507. n. 18. lib. 3. quem vide.

Decima, & vltima erit in hac materia concluſio, huius metus reuerentialis probationem, & præſumptionem opti
22 mo iudicantis † arbitrio committi; qui iuxta coniecturas ex actis, inſtrumento, loco, & tempore, reſultantes, rem dijudicabit, tex. elegans in l. metus. D. ex quib. cauſ. maior. Roderic. Xuar. allegat. 24. num. 6. Menoch. de arbitr. Iudic. lib. 2. centur. 2. caſu 335. & d. præſumpt. 127. nu. 13. & ita omnes ſuperius allegati in hac materia concludunt. Multum enim in hac materia attenditur veriſimilitudo. Pariſ. conſil. 139. n. 7. lib. 4. Rol. conſil. 100. num. 116. lib. 4. & ex coniecturis metum præſumi, & probari, præſertim quando in domo priuata metus eſt illatus, poſt Alex. Barbat. & alios, docet Monter. d. deciſ. Aragon. 45. n. 15. & ſeq. vbi in ſuo caſu, tractans de inſtrumento donationis per metum celebrato, plures enumerat coniecturas, volens, poſt Albã cõſ. 77. timorem metus iuſtum timorem inducere, & alias in alio caſu connumerat Anton. Gamma. d. deciſ. 346. Iudicis autem arbitrium hac in re debet eſſe cum grano ſalis, debetque ſecundum caſus contingentiam conſiderare coniecturas, non ſolùm propinquas, ſed etiam remotas, & ſemper in mitiorem partem, ac fauorem dotis inclinabit. Coniecturæ verò conſiderabiles hæ erunt præcipuè, quas pro temporis breuitate hic breuiter congeſſi, cùm in re difficilis probationis, illis conſideratis, metus præſumatur. Maſcard. concl. 1056. per totam.

23 Prima, An a muliere ſit celebratus † contractus, vel à viro, quia in mulierem facilius timor cadit, & qualeſcunque minæ ad timorem incutiendum ſufficient, vt dixi ſupra, concl. 3. ſed hæc non ſemper locum habebit coniectura, ſed prudens Iudex conſiderabit, An ſit mulier nupta, an vidua, facilius enim nupta præ timore viri contrahet, & alienabit, quam vidua; An ſagax, & aſtuta, an verò ſimplex; An viro obediens, an vero inobediens, & Xenofontis vxori ſimilis, & ex his, in quibus cadit commune prouerbium, *caligas in capite portantes*, hæc enim verbera poſt minas expectabit, illa nequaquam; quid enim, ſi aliqua virago ſit, quæ minas nullas, parum verbera, & difficulter mortem timet, prout videmus noſtris temporibus extare multas, quæ viris dominantur? Minor ſit, an maior, illa enim ſimplici læſione contenta erit, hæc non; Nunquid præſente viro, an verò ipſo abſente, timor enim durat, & metus ille reuerentialis, ſi in præſentia viri contrahat, & illo abſente ceſſabit, vt in ſimili dicit Vincent. de Franch. deciſio. 119. num. 11. An præſentibus conſanguineis, an verò abſentibus, & tunc etiam conſiderabit, an facile potuerit ad illos accedere, quia ſint in vicinia, aut in ciuitate, vel difficulter, quia in longinquis ſint, & fortè omnibus deſtita; Item an in præſentia Iudicis, nam vtroque in capite, licet illorum præſentia de ſubſtantia non ſit, metu accedente, & minis, vt dixi ſupra concl. 7. tamen, ipſis accedentibus in ſtipulatione contractus, leuiores probationes mulieri pro minis probandis non ſufficient; pulchrè Myſinger. conſil. 61. num. 12. March. Solon. d. conſil. 3. num. 59. Immo hoc caſu potius erit pro contractu præſumendum, vt centuit Senatus in prædicta cauſa, anno 1602. quia tunc potest mulier proteſtari, vt dixi ſupra. Item ſi virum habeat vxor potentem, & rigoroſum, ac terribilem, furibundum, & ſolitum minas exequi, vt dixi dicta concluſione 3. Burſat. d. conſil. 72. num. 51. Item perſonæ diligens habetur conſideratio, an talis ſit, in quam facilè metus cadat, vt in vxore, & in filia. Maſcard. dict. concluſ. 1055. nu. 15. Item conſideranda eſt perſona minantis, an ſit ſolitus vti ſeuerus minas exequi, vel non. Maſcard. d. loco, num. 18. & 19. An ſit vir, vel fœmina. Solon. d. conſil. 3. num. 54. Eſt etiam conſideranda perſona cum qua celebratur contractus ad metum præſumendum: vt ſi minor, cum maiore ſagace:
24 filia cum patre, nepos cum patruo; nam ex † qualitate perſonæ metum inferentis probatur metus. Afflict. in cap. 1. num. 21. ex quibus cau. feu. amitt. & in ſpecie de patruo. Ruin. conſilio 170. numero 16. libro 1. Menoch. caſ. 360. Ozaſc. deciſ. 172. num. 3. dominus cum ſeruo: ſubditus cum Principe.

25 Secunda coniectura eſt circa locum, nempè † in quo loco ſit celebratus contractus, an in Ciuitate, vbi eſt copia Aduocatorum, & Magiſtratuum, ac Iudicum, immo ipſe Princeps reſidet, an in ſimplici villa, aut rure; nam hoc ſecundo caſu leuior metus præſumptio ſufficiet, & ſola viri beſtialitas notoria, erit tunc ſufficiens ad reſcindendum contractum hoc loco factum, & hanc loci coniecturam conſiderauit Burſat. in d. conſil. 72. numer. 49. & Viu. deciſ. 507. numer. 17. lib. 3. An palam coram pluribus propinquis, vicinis, Iudice, & teſtibus, & ſine inſtrumento. Ozaſc. deciſ. 144. nu. 14. & nu. 12. in fin. Burſat. n. 53. conſil. 1. nu. 16. his etenim caſibus validiſſimæ probationes videntur opponi. tex. aureus, & ad litteram in l. non eſt veriſimile. ff. de eo, quod me. cau. potuit enim, vt ibi dicitur, publicum imperrare ſuffragium, qui contraxit: An coram notario idiota, & ſimplici, an verò fuerit factus contractus per notarium ſagacem, probum, & in loco honeſto, & ſuſpicione carente, vt per Burſ. d. conſ. 72. nu. 56. Bero. conſ. 55. nu. 25. lib. 3. vbi tunc validiſſimas coniecturas requirit: clarum enim eſt, ex loci qualitate argui, vel non argui metum. Bero. q. fam. 54. n. 2.

26 Tertia erit, de tempore, † quia veriſimile non ſit, quod eo tempore, & tali die contraxiſſet, eſt enim valida coniectura a non veriſimili, vt per Alb. conſil. 77. num. 24. Crauett. conſil. 49. num. 5. Roland. conſil. 100. num. 112. libro 4. Menoch. dict. præſumpt. 126. num. 18. Item ſi tempore noctis factum fuerit inſtrumentum, quia videtur factum tempore inſolito.

27 Quartam reperio, in † modo celebrandi contractum, hoc eſt de accidentibus circa ipſius contractus celebrationem, & in ipſius ſtipulationis actu; nempè ſi mulier fuerit præſens, ſed taceat, hoc enim facit præſumere diſſenſum, Bar. in l. quæ dotis, ſol. matrim. Butr. in cap. non ne. de præſumpt. Myſinger. conſ. 2. decade. 1. nu. 32. vbi reſpondet ad contrariam opinionem. Abb. Iaſ. & Alex. ſi trepidauerit, vel fuerit illacrimata ad interrogationem Iudicis, vel notarij; aut rubore, & verecundia afficiatur. Iaſ. ad Port. in §. fin. Inſt. quib. mod. patr. pot. ſolu. Menoch. d. præſumption. 126. num. 16. & præſumpt. 4. num. 11. lib. 3. Et ſi ex præcedentibus cauſa iuſta timoris argui poſſit, vt iuſſus Iudicis, vel ſententia.

Digitized by Google

28 Quinta erit coniectura, † circa rem ipſam, puta ſi alienata fuerit à muliere res dotalis, ita vt ipſa indotata remanſerit; nam hoc caſu non tenet alienatio, etiam cum iuramento; & ita ſemper ab antiquo obſeruauit Senatus, & cenſuit 1586. menſe Iunij, & alias pluries, vt teſtatur D. Pater meus dec. 223. Maſuer. in addit. ad Ferrar. in libello hypothecar. in §. exceptionem. in addit. incip. mulier. Item ſi alienata ſit res, quæ alienari non conſueuit. Pariſ. conſil. 139. num. 39. lib. 4. Menoch. d. præſumpt. 126. num. 15. Itẽ ſi alienatio facta fuerit pro minimo pretio, ita vt læſa fuerit; nam tunc etiam ſine minis locus erit reſciſioni contractus; ita omnes ſupra allegati. Didac. in cap. quamuis, §. 4. 3. part. num. 7. de pact. Burſat. conſil. 77. nu. 55. lib. 2. Molina de primogen. d. cap. 3. num. 11. Crauet. etiam ſtante renunciatione iurata, conſil. 11. colum. penult. Menoch. qui plures refert. d. præſumpt. 127. nu. 14. & præſentia propinquorum, idem Menoch. præſumpt. 128. num. 10. Maſcard.
29 d. concluſ. 1055. num. 27. & ſi ſit læſa † mulier alienans, ſufficit metus reuerentialis ad reſcindendum contractum, vt latè per Crauet. conſil. 461. nu. 28. & conſil. 11. nu. 12. dum tamen ſit enormis læſio; nec tunc neceſſaria erit minarum probatio, & verberum, vt ille ait, & multos adducit nouiſſimè Matt. Monter d. deciſ. Aragon. 32. nu. 31. qui hanc concluſionem confirmat, & comprobat Surd. conſil. 480. n. 10. lib. 4. Item ſi res ſit alienata, in quam potuiſſet mulier habere effectum, vt per Loffredum, conſil. 17. num. 1.

Notandum vero illud poſtremò pro corolario eſt; quòd
30 quando metus neceſſaria probatio eſt, tunc plus † creditur duobus teſtibus affirmãtibus de metu, quàm mille negantibus metum. Innocen. & alij Canoniſtæ, poſt eum, in cap. ſuper hoc de renunc. Euerard. conſ. 10. pag. 4. in princ. Gramma. d. conſil. 91. num. 10. 11. & 12. Maſcard. concluſ. 1057. per totam. Menoc. d. præſumpt. 126. nu. 31. Loffred. conſ. 17. num. 14. & hæc de metu ſufficiant.

Gabellam frangens, vtrum amittere poſsit merces, quæ non erant propria, ſed alterius.

QVÆSTIO LII.

1 *Mulio, vel nauta gabellam frangens non præiudicat domino, cuius ſunt merces, quæ deferuntur.*
Fallit de generali conſuetudine, num. 4.
2 *Statutum, ſi dicat, quòd non ſoluens gabellam, perdat merces, & animalia non habet locum in mercibus, & animalibus alterius.*
3 *Famulus, qui gabellam non ſoluit, non præiudicat domino.*

PVblicanus petebat declarari merces cecidiſſe in commiſſum, ex eo, quòd nauta non conſignaſſet, nec ſoluiſſet gabellam, prout tenebatur; dominus mercium dice-
1 bat nautam, ſicut, & mulionem, qui vehendas ſuſcipit † merces, non potuiſſe afficere illas merces, quæ non erant propriæ, neque in illius dominio erant conſtitutæ. l. cotem §. dominus, dominus. D. de public. vbi Bartol. neque vnius culpam potuiſſe alteri ſine proprio facto damnum inferre; ſed poſſe publicanum aduerſus conducentem agere ad æſtimationem, iuxta ea, quæ tradit Bartol. in leg. fin. C. de naut. fœn. Bertach. de gabell. part. 9. & per illum tex. in d. §. dominus, hoc tenere Præpoſit. in tit. quæ ſint Regal. colum. 3. in princip. verſic. ſi tamen mulio. & ibidem Afflict. ſuper verbo, vectigalia, num. 171. poſt Angel. in l. iubemus, C. de nauibus, non excuſan. lib. 11. Ferret. de gabell. nu. 243. Et in ipſis animalibus dicebatur hoc eſſe de iure verum; nam
2 licet † ſtatutum dicat, quòd non ſoluens gabellam, perdat merces, & animalia illas portantia, non tamen poſſunt capi animalia alterius, niſi dominus haberet ſcientiam fraudis, vt per prædicta tenuit Ferret. in d. tract. nu. 55. Vndè, licet allegari contra dominum poſſet edictum Principis, quòd loquebatur de mercibus amittendis, tamen illud nõ poſſe afficere mercatorem ignorantem, qui ex capite ignorantiæ fuiſſet etiam reſtituendus in integrũ, ad notata per Alexand. ad Bar. in d. §. dominus, ita in indiuiduo tenet Cuman. conſil. 5. per totum; vbi defendit; merces alterius per nautam tranſuectas non poſſe in cõmiſſum cadere, & Rip. de peſte, tit. de remed. preſeruat. il 2. nu. 132. licet Ferret. id intelligat, quando mulio non eſſet ſoluendo, nu. 56. fa-
3 ciunt, † quæ tradũt Doctor. in l. 1. C. ſi ſeru. exportan. ven. Guid. Pap. ſingul. 21. Bonacoſſa, de ſeru. quæſt. 182. volentes, quòd ſi famulus portando res meas nõ ſoluit pedagiũ, illæ res non dicantur confiſcatæ, latè Crauet. conſ. 696.

Publicanus verò dicebat, cõtraria vera eſſe regulariter,
4 ſed de † conſuetudine generali in omnibus prouincijs obſeruata, ſtãte præſertim edicto generali, quòd omnes merces eſſent confiſcate, eſſe contrarium ſtatuẽdum; & de iſta conſuetudine teſtatur Bald. in l. cum proponas, column. 2. verſiculo, item in quibuſdam locis. Cod. de naut. fœno. Et ita fuit per Senatum iudicatum contra mercatores, in cau☞ſa Generalis Gabellarij Caſtaneæ, 1564. 10. Decembris, vt teſtatur Dom. Pater meus in ſuo libro manu ſcripto, & hoc iure hodie vtimur, tam in Camera, quã in Senatu; licèt res dura aliquantulum videatur, vt res mea ſine facto, & culpa mea mihi auferatur, & ad edictum illud optimè reſpondet Cuman. in ſupra citato conſ. 5. in fi. [*An autem immunis à Gabella teneatur conſignare, vide collect. P. 357.*]

Alienans feudum, ſaluo beneplacito Domini, & poſſeſſionem tradens, an illud amittat.

QVÆSTIO LIII.

1 *Alienatio feudi cum clauſula reſeruatiua, ſaluo beneplacito Domini non aliter, nec alio modo, an iure fiat, & ſi res tradita ſit, an ſit locus caducitati, & num. 2.*
2 *Feudum ſtatim facta alienatione recuperatum, an cadat in commiſſum.*
3 *Clauſula non aliter, nec alio modo, in venditione appoſita facit contractum conditionalem.*
4 *Feudum alienatum, & traditum emptori, à quo difficulter recuperari poſſit, cadit in commiſſum.*
5 *Caducitas ex alienatione feudi, an inducatur, re tradita pro parte.*

ALienans feudum ſine conſenſu, Domini, cum hac
1 clauſula, *Saluo, & reſeruato conſenſu Domini, & non* † *aliter, nec alio modo,* & realem poſſeſſionem tradens, ſecundum aliquorum, opinionem, amittit feudum, non obſtãte dicta proteſtatione, & clauſula. Menoch. in conſil. 2. cauſæ Ferra. numer. 84. artic. 3. ita videtur regula generalis, quam latè ſequitur, & dicit communem Decian. conſil. 160. numero 4. dicens, quòd ab ea iudicando, & conſulendo non eſt recedendum, & ita iudicatum fuiſſet conſil. Neapol. teſtatur Gramma. deciſion. 49. numer. 5. & obſeruari in practica Alciat. 753. num. 2. dicens idem eſſe, ſi per clauſulam conſtituti facta eſſet traditio; & hanc opinionem teſtatur magis communem, & ſequitur Pariſ. conſilio 86. numero 14. & ſequent. libro 1. Bero conſil. 120. numero 3. libro 1. Rol. conſil. 51. num. 3. libr. 2. & vult etiam Alciatus procedere, ſi ſtatim ſit recuperata. qua de re vide Anton. Gammam deciſ. Luſitana 274. & communem etiam atteſtatur

Rub.in l.non ſolum.§.morte num.469.de oper.nou.nunc. ſequitur etiam Felyc.in c.quæ in Eccleſiarum. num.25.de conſtit.poſt Bald.in l.voluntas. C.de fideicommiſ.Curt.de feud.p.4.§.quib.ex cauſ.feu.amitt. verſ.21.quæro. Iaſ.in d. §.morte.

In contrarium,quòd talia verba, † *& non aliter,&c.* ex-
2 cuſent Vaſſallum. voluit Abb.in c.2. extra de feud. Bal.in c.1.§ fin.qui feu.dar.poſt.Cur.ſen.conſ.8.viſo inſtrumento quos ſequitur Rip.conſil.1.nu.3.libr.3. & latius in cap.cũ M.Ferrarien.num.80.de conſtitut.vbi dicit ab hac opinione non recedendum, & eam eſſe communem;& hanc etiã ſequitur Rub. d.§.morte.nu.469. & Iacobi de S. Georg.in §.& cum pacto de non alienando.col.8.verſ.tamen vaſſallus,vbi dixit ita obtinuiſſe in Sacris audientijs Sabaudiæ,& plures allegat pro hac ſententia. Dec.conſ.1.nu.32.vol.3. & in patria noſtra hæc videtur recepta ſententia, modo infra annum poſteà recipiãtur inueſtitura,vel à partibus cõtractus petatur approbatio, poſtquàm fuit ad effectũ deductus, & quod dicit Alc.de rei recuperatione non obſeruatur, † quando intra tempus inueſtituræ recuperaretur, de quo vide Corbul.de cauſ.ex quib.emph.iure ſuo priuetur,tit.de cauſ.priu.ob alien.ampliat.29. quod tamen dubium haberet in contractu perfecto circa ſolutionem laudemij,vt dicemus ſuo loco,& hęc opinio fortiùs obtinebit, quando facta eſt cum clauſula geminata,non aliter,nec alio modo,nam tunc magis communis eſt opinio, quòd caducitatem euitet alienans,vt dicit Clar.in §.Emphyteuſis, quæſt.13.& quicquid dixerit Corbul.in tit.de cauſ.priuat. ob alien.ampl.31.circa veritatem hujus opinionis,ego ſẽper tenui veriſſimã, modò non tranſierit in contemptum, ob non impetratam tempore debito confirmationem, nã qui hoc modo vendit dat ius vtile, quod habet, reſeruato conſenſu domini, & conditionalis efficitur conditio, quæ ſemper † nulla eſt,donec fuerit approbata,& non lędit dominum ſuum;vt etiam,à priori opinione recedendo,tenuit Menoch.conſil.38.nu.24.& ſeq.& pro hac parte pondero text.in l.neceſſario.83. quòd ſi pendente. D.de pericul. & commo.rei vend.vbi,etiam re tradita,conditione pendente,emptor non efficitur dominus,& dixi ad rem iſtam latè deciſ.843.& plene examinat Rol.conſil.63.lib.4.poſt Cephal.conſ.118.Surd.conſ.482.nu.9.lib.4.

Retenta igitur hac ſecunda opinione pro vera,cum qua ☞ tranſiuit Senatus in cauſa Lancei 1588. menſe Aprilis, & pro qua Rotam Romanam iudicaſſe teſtatur Marta voto 195.vbi late.Eam limita,vt non procedat,quando talis traditio eſſet præiudicialis domino † directo, vt quia tradita eſſet poſſeſſio caſtri difficilis recuperationis. ita Bald. in c.1.§.hæc quoque de ſucceſſ.feu.nu.19.dicens ſe ita cõſuluiſſe. Felyn.in d.c.quæ in Eccleſiarum.nu.85.86.verſic. ſecundus caſus,quem ſequitur Curt.d.part.4.q.21.& Rip. in d.cap.cum M.nu.80.verſ.ſublimita.Vel etiam ſi nõ eſſet caſtrum,ſed eſſet res alienata in potentiorem, aut inimicũ Domini,à qua difficile eum poſſit expellere, ita ſẽtit Rip. d.nu.80.verſ.ſublimita.Bal.conſ.95.col.2.libr.3. Neuizan. conſil.114.num.83.inter conſil.Brun. Cephal.conſil.223. num.41.libr.2,Menoch.dict.conſil.38.num.10, Tiraquell. de retr.conſanguin.§.1.gloſ.2. num.32. Et quis dicatur in materia potentior,plene ſcribit Corbul.in tit.de cauſ.priu. ob alienat.ampliat.12. Vel etiam ſi litigioſo venditum eſſet, vt per Tiraquell.de conſtitu.poſſeſſor.part.3.limit.26. numero 6.& ad hunc caſum,recedendo à priori opinione, quam tenuerat,ſe reſtringit idem Corbul.limit.36. & 37. ſiue alienatio fuerit facta cum ſimplici clauſula, ſiue cum geminata proteſtatione,& Burſat.conſilio 26, dixit iuxta hanc opinionem in Mantuano Senatu fuiſſe iudicatum;Secùs verò, ſi alienata res fuerit in eum, à quo dominus directus illam auferre poſſit, quia tunc nõ cadet in commiſſum;ratio eſt,quia cum non interſit Domini directi,& poſſit ſine difficultate remouere emptorem propter clauſulã illam,*Nec aliter nec alio modo*,æquitas non ſuadet, vt feudũ amittatur,vt in ſimili dicit Ant.de Butr.conſil.43. Emphiteota vẽdens,&c.& hac ratione iudicatum fuit per Dominos Arbitros,& Senatores in cauſa Curtiſueteris,Comitatus Aſtenſ.feudum non amiſſum per traditionem, cum nõ
6 † eſſet tradita, niſi dimidia, vt refert D.Pater meus,hanc ſententiam amplectendo in ſuis antiquis deciſionibus, & hanc opinionem tẽnuit Clar.d.quæſt.13.nu.4.Et quamuis contra hanc limitationem, & in re non difficilis recuperationis,& tradita,quòd amittatur feudum,iudicatum fuerit in conſ.Neapolitano,vt per Grammat.deciſ.49. Monaſterium.n.4.& 5.vbi etiam non erat vendita,niſi pars,& erat cauſa cum Eccleſia,quæ debet amplecti maiorem æquitatem,tamen nos non ſolemus iſtum rigorem ſeruare,modo res non ſit difficilis recuperationis, & debito tempore approbatio contractus à domino directo poſtuletur,vt ſupra dixi: illa etenim clauſula reſeruatiua ſeruit: quia,cum tractetur de re alterius,quoad directum dominiũ, nõ videtur illa ſuperioritas a cõtrahentibus contempta: quod ſufficit ad euitandum caducitatem, prout optime, diſputando in hac quæſt.per multa ſubtilia argumenta, reſoluit D. Cranetta,in Rubr.ſol.matr.à num.7.vſque ad 15.volens, nullam pœnam alienãtem incurrere,ſiue per ablatiuos abſolutos, ſiue conditionaliter, ſiue cum clauſula non aliter, ſiue ſine illa facta venditio fuerit, modò contemptus non adſit.

Vxor relicta domina,& vſufructuria in teſtamento mariti,quid conſequi poſsit,& quid ſi liberi mortui fuerint,ſtante clauſula, Dum cum liberis morabitur, & caſus examinatur, in quo mulieri fuerat relictus vſusfructus vitam vidualem tenendo,& filium gubernando, an tunc ceſſet Bulgari conſuetudo, & bonorum integrum vſumfructum illa mulier conſequi valeat.

QVÆSTIO. LIV.

1 *Vxor relicta domina,& vſufructuaria non conſequitur, niſi alimenta.*
2 *Vxor mortuis liberis conſequitur integrum vſumfructum.*
3 *Clauſula,dum cum liberis moraretur,non tollit mortuis liberis alimenta vxori relicta.*
4 *Legatum vſusfructus factum vxori poſt relictum alimentorum,non reſtringitur ad alimenta.*
5 *Vſusfructus cenſetur integraliter vxori relictus, quando eſt liberata à præſtatione cautionis.*
6 *Legatum alimentorum non extenuat primum legatum à teſtatore ſimpliciter relictum.*
7. *Mulier relicta vſufructuaria, an poſſit deducere ante omnia dotes ſuas.*

VXor relicta domina,madonna,& vſufructuaria, vt eſt communis vſus teſtatorum, vel (vt me-
1 lius dicam) Notariorum, licet † de iure communi integrum deberet habere vſumfructum, vt ſubtiliter etiam in hac communi inſtitutione, oſtendit Domin. Olim Senator, & Primarius Anteceſſor Ioann. Vand.variar.quæſtion. libro 1. quæſtione 3. tamen conſuetudo inualuit, ex opinione Bulgari in authent.hoc locum

Digitized by Google

cum,C.de ſecun.nup.vt liberis ex antibus, reſtringatur ad
ſola alimen.a, victum,& veſtitum; quæ omnia habet vnà
cum liberis,ſuis,cum illa præeminentia,vt ſit rectrix,& ad-
miniſtratrix, quæ importat, vt ipſa ſibi manu propria ex-
pen.& alimenta miniſtret nec capiantur de manu hæredis,
& iſta eſt apud omnes recepta ſententia, poſt Bar.in l.Ti-
tia,§.Titia. de leg.2. de qua pulchrè Cord. in l.ſi quis à li-
beris,§.ſi quis ex his,num.168. D.de lib. agnoſc.quo ſit vt
mortuis liberis, ipſa vxor conſequatur integrum vſumfru-
ctum,& ceſſet conſuetudo.Dec.conſ.476.& latè Caualc.in
ſuo tract.de vſufruct.mul.rel.nu.41.& ſeq.& filijs,eo caſu,ſi
nolint alimẽta matri tribuere de ſuo poſſunt à matre legi-
timam conſequi,ſecundum Andr.Gail.pract.obſ rit.lib.2.
obſeru.144.licèt hoc nõ ſit ſine difficultate apud me quã-
do cũ liberis relinquitur vſusfructus, quia tunc non poteſt
fieri ſeparatio legitimæ à reliquis bonis, vt dè vſufructu
minus percipiat mater pro ſuis alimentis.Imò ęquius eſſet
omni caſu, filijs extantibus, diuidere in capita fructus bo-
3 norum.Illa † autem conſuetudo adeò vera eſt,vt procedat
etiamſi teſtamentum haberet clauſulam illam,*dum cum li-
beris moreretur*,nam illa clauſula non obſtante, vxor habe-
bit etiam mortuis liberis,alimẽta;quia illa verba non ſunt
appoſita ad conditionem inducendam, ſed ad declarãdam
communem conſuetudinem.l.illis libertis.84. D.de cond.
☞ & demonſtr.l.iure ciuili.eod.tit.Et ita cenſuit Senatus,in
cauſa Pignæ,15. Septembris 1583. In quam rem faciunt,
quæ ſcribit Signorol.conſ.179.Ang.conſil.301. Dec.conſ.
486.526.601. Anchar.conſil.237. Abb.conſil.78.Socyn.
ſen.69. lib.1.Socyn. iun.110.lib.2. Raudenſ. in indice, de
analog.in verbo,ſententia Rotæ.Rimin.iun. conſilio 322.
& 330.lib.3.pulchre Graſſ.poſt Pechium.in §.legatum, q.
24.nu.4.Benint.deciſ.Bonon. vltima; ad quæ loca ſtudio-
ſum lectorem remittimus.

Cæterùm opinio, & conſuetudo Bulgari non procedit,
quando ex teſtamento,vel verbis ipſius reſultare poſſet,&
apparere coniecturaliter mente teſtatoris fuiſſe, vt liberis
non obſtan.mulier haberet plenum,& integrum vſumfru-
ctum,ob quam rem Dom.Præſes Menoch.vir Doctiſſimus
& Iuriſconſultiſſimus de hac materia differentis,lib.4.prę-
ſumptionum,cap.139.& 140. examinauit triginta vnum
caſum,in ſingulo quorum diſſeruit ſatis latè,& magiſtrali-
ter,an vxor eſſet plenè vſufructuaria; an vero tantùm ali-
mentaria,prout & ferè omnes DD. diſtinctione pręhabita
inter deſcendentes,& extraneos multas limitationes ad re
gulam generalem tradiderunt,& ex recentioribus.Caualc.
Mantic.S.m.de Præt.Peral.a Hiſpanis,& nouiſſimè D. Se-
nator Sur.Caſalen.in ſuo eleganti tract.de alim.ti.2. q.15.
per totam Viu. deciſ.29. Iacob.Berret.conſ.50.inter ciuil.
* Graſſ.in §.legatum.q.24. [*Peguera deciſ.103.*]

Quibus caſibus,& limitationibus ſtātibus in cauſa qua-
dam Vercellen.Senatui de communi partium conſenſu re-
miſſa,dubitatum fuit,an in caſu,de quo agebatur vxori cẽ-
ſeretur legatus integer vſusfructus, an verò alimẽta dum-
taxat,cum teſtator primò reliquiſſet vxori iure legati do-
tes,& iocalia quęcunq; & vlterius centum aureos annuos,
vt condecentius viuere poſſet,& hoc,etiam quòd ad ſecũ-
das tranſiret nuptias,deindè hęc ſubijcit verba: *Et volendo
detta Signora Liuia ſtare in vita viduale,& hauer cura del figli-
uolo,& altri,ſe ne verranno di loro ſeme,& ſtargli appreſſo, co-
me così far la prega,& eſſorta;In tal caſo l'hà laſciata,& laſcia
per ragion di legato,Donna,Madonna, vſufruttuaria di tutti ſuoi
beni laſciandola tutrice del detto figliuolo,& herede infraſcrit-
to,& de gli altri ſe n'occorerà hauere,Con che poſſa maneggiar la
perſona, & beni di detto figliuolo liberamente, ſenza carico di
conficer inuentar, giurar, tutela,& render conto,& finalmen-
te,che poſſa far tutto quello che far potrebbe eſſo Signor teſtato-
re al preſente,ſenza contradittione di qual ſi voglia perſona,maſ-
ſime della caſa di tui teſtatore.*

In omnibus alijs bonis inſtituit hæredem filium, filias
dotando,& ſubſtituit filio hoſpitale.

In iſto quippe caſu videbatur cõcurrere due principales
coniecturæ, vna erat ſubſiſtentia particularis legati pro
alimentis,dum centum relicta eſſent vt condecentius viue-
4 re poſſet, Poſteà erat legat. in vſusfructus,quo caſu multi
voluerunt tàm legendo,quàm conſulendo,limitari genera-
lem illam cõſuetudinem Bulgari.ita Pic.in d.l.Titia.§.Titia.
de leg.2.P.de Beninten.dec.Bonon.98. Menoc.d.præſump.
præſump.140.n.55.caſu 29.Dec.conſil.620.646. & 526.
Mi[illegible]nger.ſing.obſeru.cent.5.obſeru.38.qui loquitur in ca-
ſu, quando fuit in vna parte relictus vſusfructus fundi, in
alia omnium bonorum, vel nubenti centum, vel rei parti-
cularis,non nubenti omnium bonorum vſusfructus,qui ca-
ſus videntur eſſe ſimiles caſui noſtro, in quo nubenti cen-
tũ vltra dotes,non nubenti vſusfructus fuit relictus, & mi-
hi hęc ſententia eo probabilior videbatur,& ſequẽda,quia
teſtator in relicto vſusfructus,voluit alicere vxorem quam
de hoc rogauerat, vt bona, & res filiorum conſeruaret, &
vitam vidualem,& caſtam ſeruaret.Quòd ſi diceremus re-
licta hic ſola alimenta,ſequeretur minus prouiſum in caſũ
viduitatis, quàm in caſum nouarum nuptiarum;prout be-
nè conſiderarunt Domini de Rota in illa deciſ.Bonon. 98.
quæ multum ſeruit caſui noſtro. Dec.conſil.485. num.11.
verſic.2.principaliter. Socyn.conſil.1.num.8.lib.3.Simon.
de Præt.de interpr.vlt.vol.lib.4.interpr.vlt.dubit.10.n.68.
Crauet.conſil.32. Tob. Non.conſil.65.num.16.& hoc ca-
ſu diuidendos fructus pro dimidia tenuerunt Caſtr. conſil.
218.Quod vxor.lib.1.Alexan.56.num.2.lib.3. Corn.conſ.
5.lib.1.Ruyn.conſil.50.col.4.lib.2.Bald.conſil.140.nu.1.
* verſ.alia quæſtio eſt, lib.5. [*Pariſ.conſ.79.num.21.lib.3.Ca-
ualcan.num.54.& 60.Dec.conſ.454.Natt.conſ.297.Menoch.
cõſ.548.lib.6.Peregr.cõſ.70.n.16.li.1. Maluaſ.conſ.49.li.2.*]
5 Secundò mouet pro hac ſentẽtia liberatio facta † vxori
à redditione rationis, & confectionis inuentarij, prout eã-
dem rationem cõſiderauit inter coniecturas pro vſufructu.
Myſinger.d.obſeru.38. poſt Gozad. conſil.47.nu.2.Crau.
conſil.32.Menoc.d.præſump.140.num.33.qui dicit illam
eſſe magis receptam opinionem.

Neque mouet conſideratio,qua etiã in ſimili vtitur So-
cin.iun.conſ.74.lib.4.nempè verba illa adaptari ad tutelã,
non autem ad relictũ vſusfructus; quia reſponderi poteſt,
prout in ſpecie reſpondet Surd.d.q.15.num.226 adaptari
ad vtrunque caſum,quia vſufructuarius tenetur cauere, &
inuentarium facere, & de adminiſtratis pro portione alio-
rum rationem reddere;& ideò magis eſt dicendum fauore
uxoris,& teſtamẽti ualere legatum uſusfructus, quàm re-
ſtringendum ad alimenta, per multas rationes, quas ibi
adducit. D.Surd. Quibus rationibus motus, ego dicebam
ſuſtineri poſſe,ut pro dimidia ſpectaret uſusfructus uxori,
prout in ſuo caſu concludit Caſtr.d.conſ.218.

☞ Verum,communiori calculo, Domini fuerunt in con-
traria ſententia, & quod in caſu propoſito haberet locum
conſuetudo Bulgari, quæ in iſtis uerbis eſt ab omnibus re-
* cepta, [*etiamſi dictum fuiſſet vnà cum filio.Gabriel.conſ.127.
lib.1.cui reſpondet Menoch.in d.conſ.578.ſub nu.4.verſ.nec vr-
gent.& in d.præſumpt.139.n.24.*] Nec obſtare ea,quæ con-
trarium ſuadebant: quia ad primum dicebatur legatũ pri-
mum centum aureorum non eſſe pro alimentis,licet habe
ret illa uerba,ut condecẽtius uiuere poſſet,quia magis ſo-
nant in auxilium alimẽtorum,& idem eſt,ac ſi ſimpliciter
centum legata fuiſſent, cum fuerint relicta, etiam caſu,

Digitized by Google

quoad ſecundas conuolaret nuptias,l.4.in prin.vbi Bar.D. de alim.& cibar.legat.Alex.conſ.214.lib.6.nu.12. Caualc. de vſufruct.num.78.verſic. cenſetur, & in caſum viduitatis habet pinguius legatum,quia conſequitur , ſecundum aliquos,vltra centum aureos,etiam alimenta:nam per ſecundum legatum vſusfructus, ſeu alimentorum non eſt extin-
6 ctum,neque † ademptum primum legatum cētum aureorum,cum hic ſint diuerſa, & duplicia legata, quorum vnū non tollit alterum,& legatum alimētorum eſt additatiuū ad aliud,vt ſpè lucri alliceretur vxor ad viduitatem, & curam filiorum,& cum ſint omninò diuerſa in re,& caſu per ſecundum non cenſetur primum ſublatum , ſed vtrunque debetur,ex traditis per Crau.conſil.167. & per Doctores, in l.planè,la prima.§.1.D.de l.1.Ruyn.cōſ.64.lib.2.Franc. Marc.dec.81.p.1.Menoc.de preſump.lib.4.preſump.128. & cum hac intelligentia tranſibat Senatus in hac cauſa, quicquid ſcripſerit idem Crau.in conſil.32.qui pro cōtraria allegabatur opinione , circa iſtam legati adēptionem, & pro vtroque legato in ſimili facti ſpecie mihi videtur concludere,D.Camill.Borell.conſ.99.lib.1.n.21, & 30. in ſecundo & tertio dubio ab eo propoſito .

Ad ſecundum de inuentario , & liberatione ab adminiſtrationis ratione reſpondebatur,verum eſſe,quod Surdus, & alij dicunt: modo ad vtrunque poſſiut adaptari illa verba ; ſed in noſtro caſu adeo clarè, & ſpecificè proferuntur, vt dubium non ſit quin ad ſolam tutelam,& bonorum hereditariorum filiorum adminiſtrationem referantur;& nō admittitur impropriatio, quādo conſtat de aperta voluntare teſtatoris in contrarium : ſi enim vſufructuarius facit fructus ſuos,& eo caſu conſequeretur filius tātum alimenta ſuper illis fructibus,ad quid liberare ab adminiſtratione, ad quam non teneretur ? vt per Ang.conſ.144.Manticani de coniect.vlt.vol.lib.9.tit.7.nu.26.Ita fuit iudicatum per Senatum, congregatis claſſibus, & auditis partium Aduocatis,referente D.Senatore Guideto.1596.10. Septembr. in cauſa Salomoni Vercellen.

7 An autē mulier † relicta vſufructuaria poſſit dotes ſuas, & bona propria, atque augmentum deducere, vide Marc. q.819.p.1.Peregr.de fideicomm ar.33.num.41. Et ego in facti contingentia conſului mulierem poſſe illa detrahere,
* vti æs alienum, quod non continetur in legato . [*Cephalus conſil.183.lib.2.Surd.112.n.44.lib.1.& inclinabat Senatus in cauſa Aſtenſ.de Rotarijs,me referente,& vide Aldouin.conſ. 98.per totum, vbi & diſputat, an legatum animo compenſandi factum dicatur .*

Legatum, ſeu fideicommiſſum factum de re propria hæredis, qualiter ſit præſtandum, & quid quando res eſt cum hærede communis.

QVÆSTIO LV.

1 *Legatum rei alienæ valet,vt præſtetur ſaltem æſtimatio.*
2 *Legatum factum de re hæredis , non requirit ſcientiam vel ignorantiam.*
3 *Legatum factum de re commune cum hærede valet .*
Fallit,ſi teſtator nominauerit fundum ſuum, num.4.
Item ſi certa bona deſignauerit,num.5.
6 *Legatum factum de re commun cum hærede , ſub particulari menſura, an contineat portionem hæredis, & num.9.*
7 *Conſenſus hæredis in teſtamento confirmat legatum rei ſuæ.*
8 *Præſens venditioni rei ſuæ non dicitur conſentire.*
10 *Text.in l.ſerui electione §.fin.de legat.1.declaratur .*

Legatum, ſeu fideicommiſſum factum de re aliena, à
1 teſtatore regulariter valet , ſaltem † quo ad æſtimationem rei legatæ,quando ſciens alienam fideicommiſſi illo ſuppoſuit,vel legauit,l.cum alienam,vbi Iaſ.præ cæteris latiſſimè regulam exornat, C.de leg. §.4.Inſtit.eo l.Quintus, 11.in fi.D.de aur.& arg.lega.& poſt Iaſ.nouiſſime regulam iſtam declarant Graſſ.in §.legatum,q.14.Menoch. de præſump.lib.4.præſum.116. quos ſufficiet ad materiā allegaſſe,& hoc caſu tenetur hæres vel rem emere, & tradere legatario,vel dare æſtimationem,§.non ſolum.Inſt.de leg.Benedict.Capr.regul.105.qui multas ad eam regulam limitationes adducit; & iſtam æſtimationem tradit hæres, non de proprio,ſed de hæreditate,per ea,quæ de inuentario dicit idem Capra concl.106. n.7. qua de re nos aliqua poſuimus infra dec.66.lib.2.Et hoc adeo verum eſt, vt res etiam,quæ apud hoſtes eſt legari poſſit,l.ab omnibus,§.1. D.de lega.1, modo emi poſſit. Robert.ſentent. lib.primo, capit.17.

Quando autem teſtator legat,vel fideicommiſſo ſuppo-
2 nit rem hæredis inſtituti,tunc non eſt neceſſaria † ſcientia, vel ignorantia ; quia rem hæredis, ſicut propriam, legare poteſt,l.vnum ex familia.69.§.ſi rem.D.de leg.2. Gomeſ. var.reſol.lib.1.c.12.nu.14. ſicuti nec eſt neceſſaria diſtinctio hoc caſu,an partem rei legatæ,vel ius in ea habeat te-
3 ſtator, quia tota † res,licèt communis cum hærede , venit in legato. Bar.in l.cùm filius,§.dominus de leg.2.ita communiter teneri teſtatur Graſſ.in d.q.14.nu.8. poſt Rip. & Did.Crau.conſ.133.num.4.Nat.conſ.110.nu.6. Rol.conſ. 71.nu.28.lib.2 Corn.conſ.84.num.8.lib.2.P.de Benintēd. deciſ.98.n.10.& idem Graſſ.in §.teſtamentum.q.73.Raudenſ.deciſ.20.num.40.p.1.qui nu.42.dicit ceſſare iſto caſu illam conſiderationem Doctorum ſuper ſcientia,vel ignorantia,teſtatoris,quod admittit Peregrin.de fideicommiſſ. ar.33.nu.28.& 48.Menoch.latè d.lib.4.præſump.117. Et hæc mihi videtur iuſtiſſima ſententia, quia ſi honoratur à teſtatore heres conſequens eſt,vt ab eodem grauari poſſit, & teneatur, etiam rem propriam legatam tradere , vel fideicommiſſo ſuppoſitam , quando acceptare vult hæreditatem;& hoc apud me nullum habet dubium,quando res, quæ communis erat cum teſtatore , fuit legata vel fideicommiſſo ſubiecta.

Limitatur iſta communis opinio, de legato rei hæredis,
4 quādo teſtator vſus fuit illa dictione † meum, vt ſi dixerit, lego fundum meum ; licèt enim communis ſit, tamen ſuæ tantum portionis relictum valet,ex præſumpta voluntate teſtatoris,qui cum legauit rem ſuam,non cenſetur voluiſſe vti facultate illa,quam habebat relinquendi rem hæredis, ſeu partem eius. Bar.& alij in l.5.cum fundus,de leg.1.vbi Iaſ.num.20.21.DD.in l.vnum ex familia,§.ſi rem de lega. 2.Corn.conſ.84 n.8.lib.2.Mantic.de coniect.vlt.vol. lib.9. ti.1.nu.12.in fi.Rip.in l.ſerui electione, §.fi.num.14. D.de leg.1.Caſtr.conſil.420.lib.2.Ruin.conſ.74.n.4.& conſ.fin. num.16.lib.2.quos ſequitur Menoch.de preſump.117.nu. 6.Cuius limitationis rationem adfert Rauden.deciſ.20.nu. 22.quia appellatione bonorum teſtatoris non includuntur ea,quæ ſunt extra illius patrimonium,quod ante illum voluit Capra,concluſ.105.n.9.& nunc ſequitur Peregr.d.ar. 33.num.28,quamuis etiam ſtante illa dictione,ipſius,contrarium dicat iudicatum Benintend.d.deciſ.98.in fin.

5 Limitatur ſecundò, quādo teſtator † legaret bona,quæ certo loco haberet, licèt enim inter ea aliqua eſſent hæredis,tamen non venirent in legato.Bald.conſ.239. Laurentius,lib.2.Crau.conſ.144.num.8.quod credo verum, ſi dixiſſet,meum fundū, qui eſt in tali loco , quia non cenſetur voluiſſe legaſſe partem hæredis,& ita intelligimus Menoc.

d.præſumptione a 17.in fi.& in eo legato in quo nominati
fuerunt confines,tenuit poſt multos Peregr.art.23.nu.28.
Sed quid ſi teſtator dixerit, *Ego lego fundum,quem commu-
nem habeo cum hærede inſtituto, qui fundum eſt centum iugerū,*
6 An tunc † pars cohæredis veniat in legato: Hæc quæſtio
fuit propoſita coram Senatu, referente Illuſtri D.Senato-
re Goueano,in vna Sauillianenſi, de Gallaterijs,& fuit re-
miſſa ſummariæ deciſioni Excellentiſſimi Senatus,cū quę-
ſtio ſola verteretur in puncto iuris, ſuper interpretatione
voluntatis teſtatoris, In qua cauſa dubium faciebant,non
verba fideicommiſſi,de quibus in teſtamēto,ſed verba pręe
ambula,in exodio teſtamenti,cùm in narratiua teſtator di
xiſſet,velle diſponere de rebus ſuis,& erant inſtitutione v-
niuerſali appoſita verba. *In omnibus autem bonis ſuis , &c.*
Ex quibus verbis videbatur oriri coniectura mentis teſta-
toris quod non voluerit diſponere de re hæredis,licèt par-
ticulariter nominata, & cū numero iugerū diſtincta,quaſi
aliud eſſet dicere,lego,vel fideicommitto.10.iugera fundi,
vel fūdum,qui eſt decem iugerum,nam primo caſu veniſſe
tota decem,& etiam pars hæredis ſed in ſecundo nō venit
niſi pars teſtatoris quam habet in fundo.DD. in l. ſi quis
in fundi vocabulo.vbi Rip.de lega.1.Couar.pract.qq.cap.
3.n.3.Burſat.conſ.441.per totum libr.4.præfatio mentem
diſponentis indicat, & voluntatem declarat , vt dixi ſupra
quæſt.1.

Nec obſtaret hoc caſu conſenſus hæredis in teſtamento
7 prout erat in caſu,de quo agebatur,quia † conſenſus ma-
gis videtur appoſitus ad confirmandam prohibitionem a-
lienationis,de qua in teſtamento,& ſufficit, quòd ille ha-
beat locum in aliqua parte ſui,quandoquidem clarum eſt
non poſſe conſenſum , aut ratihabitionem actus alicuius
complecti plura , aut latiùs patere, quam complectatur ,
& pateat actus ipſe principalis , ad quem conſenſus accō-
modatur.le.1. & toto titul.D.rem ratam haberi. & ſicuti
8 † præſentia venditioni rei ſuæ non præiudicat Marc.deciſ.
426.num.fin.par.1. ita & in teſtamento, quia illa appro-
batio non debet inferre plus, quàm in teſtamento conti-
neatur, inquo clare videtur conſtare de mente teſtatoris,
præſertim in procœmio,ex quo reliqua omnia ſolent inter
pretationem capere. Ozaſch.deciſ.59.nu.56.Natt.conſil.
104.n.3.Cæphal.conſil.156.n.9.Crauet.conſil.193.n.27.
& in materia vltimę voluntatis id latè cōprobat. D.Men.
de præſumpt.lib.6.præſumpt.15.n.21. & in ſpecie Simon
de Præt.de interpret.vlt.volunt.fol.32.n.36.& præfatione
diximus ſupra deciſ.1.

☞ Contrarium tamen fuit per Dominos frequentiori cal-
9 culo concluſum, & reſolutum,ſcilicet per hæc verba † ap-
parere de voluntate teſtatoris , quòd voluerit fideicom-
miſſo ſupponere etiam partem hæredis,quæ erat commu-
nis cum ipſo non obſtantibus pro nominibus poſſeſſiuis ;
ſuis , & ipſius, per Doctrin.Bartol. in d.l.ſerui electione,
quam in propoſito ſequitur Caſtr.conſil.413.præmitten-
dum.par.1.vbi pulchrè, & ſubtiliter decidit caſum noſtrū;
nec hactenus reperi Caſtren. habere contradictorem , di-
cens hoc caſu limitari tex.in d.l.ſerui electione,& re vera,
10 ſi benè animaduertatur † ad tex.in d.l.ſerui. §. *Labeo*, &
§.fin. non loquitur ibi Iuriſconſultus de fundo communi
cum hærede,ſed cum alio ; vnde ſecus dicendum eſt, quā-
do res legata , vel fideicommiſſo ſuppoſita eſt commu-
nis ; ne inducamus legum contrarietatem , & correctio-
nem, prout prudentiſſimi Doctores ſemper euitari conati
ſunt .

Quod quidem ſine difficultate procedere exiſtimabant
Domini,duobus concurrentibus , in caſu , de quo ageba-
tur. Primo conſenſus hæredis, qui licèt adaptari poſſet ad
prohibitionem alienationis,tamen cum eo caſu fruſtrato-
rius ſit,quoad bona propria teſtatoris,qui ſine dubio pro-
hibere poteſt,magis dicendū eſt cenſeri adhibitum pro cō-
ſenſu circa bona propria,ſeu communia in legato compre
henſa,& per conſequens ſibi præiudicaſſe.l.ſi fundum. 92.
de leg.1.l.ſi ſine vbi Doct.C.de Velleia.Cur.iun. conſ. 54.
n.1.Ioan.dilect.de art.teſtan.tit.de leg.caut.29.Bar.conſ.
211.lib.1.Corn.conſ.66.lib.4.

Secundo,concurrebat nominatio prædiorum,quæ non
erant communia cum ipſo teſtatore,ſed cum alio quo in
caſu fortiùs apparebat de enixa voluntate teſtatoris, qui
non ſolùm voluit in fideicommiſſo comprehendere prędia
quæ ſibi erant communia cum teſtatore,ſed etiam res pro
prias hæredis. Vndè à fortiori dicendum, & concludendū
eſt , uoluiſſe teſtatorem bona omnia communia per eum
deſignata comprehendere ſub particulari fideicommiſſo,
ne eadem res diuerſo iure cenſeatur.l.eum qui ædes, de u-
ſucap.cum ſimil, Et ita diſcuſſa, & intellecta fuit deciſum
prædicta cauſa 1596.menſe Septembris.

*Teſtamentum, qua ſolemnitate, ſine factura alterius te-
ſtamenti reuocari poſsit, & de quadam ab infirmo
extorta voluntate, an viribus ſubſiſtat.*

QVÆSTIO LVI.

1 *Reuocatio teſtamenti quomodo fieri poſſit .*
2 *Reuocatio ſimpliciter facta non annullat teſtamentum ſolem-
ne contra n.3.*
4 *Reuocatio teſtamenti ſimpliciter facta quando ſubſiſtat.
Bartoli ratio in hac quæſtione damnatur,n.5.*
6 *Tex.in l.ſancimus.C.de teſtam.ponderatur.*
7 *Teſtamentum ex ſola pœnitentia non reuocatur .*
8 *Tex.in l.hac conſultiſſima §.ſi quis autem. C.de teſtam.decla-
ratur,& n.13.*
9 *Teſtamentum per ſtipulationem non reuocatur.*
10 *Reuocatio teſtamenti ſimpliciter facta in mortis articulo non
valet.*
11 *Tex.in l.quoniam indignum.C.de teſtam.declaratur.*
12 *Teſtamentum non reuocatur odium hæredum extraneorum .*
14 *Clauſula. omni meliori modo non reuocat teſtamentum ritè fa-
ctum .*
15 *Teſtamentum inter liberos non reuocatur per ſimplicem reuo-
cationem .*
19 *Tex.in l.militis.§.veteranus.D.de milit. teſta. declaratur.*
17 *Teſtamenti reuocatio minus ſolemniter facta,ex curſu tempo-
ris conualidatur .*
18 *Reuocatio teſtamenti per coniecturas non admittitur .*
19 *Legata,& fideicommiſſa ſola voluntate ſimpliciter declarata
reuocari poſſunt.*
20 *Teſtamētum reuocatur ſimpliciter,confirmando prius teſtamē-
tum,vel patris.*
21 *Reuocatio teſtamenti facta in donatione cauſa mortis, vel in-
ter viuos,an ſubſiſtit.*

REuocationem teſtamenti,ēt quod alterū nō conficia-
tur teſtamentū,regulariter admitti Doctores noſtri
* paſſim aſſeuerant,ut quis ēt inteſtatus decedat,[*De qua ma
teria vide Peregr.dec.43.Ant.Fab.in error.pragm.err...*] Quo-
modo autē talis reuocatio facienda ſit,†magna eſt cōtro-
1 uerſia,ut dicit Illuſtriſ.Mantica,de coniect.ult.uol.li.2.tit.
15.n.19.Et quęſtionē iſtā,ob illius perplexitatē,cogitādā
relinquit Salyc.in l.ſancimus.C.de teſtam.reuocatio nāq;
teſtamenti eſt res difficilis,ut in d.l.teſtatur.Iaſ.num.15.&
Anguiſciol.conſ.33.num.6.lib.6. Quidam etenim fuerunt

2 eius ſententia, vt ſola, & ſimplex reuocatio præcedentis voluntatis ritè, & legitime confectæ non ſufficiat ad reſciſionem tabularum, quacũque etiam interueniente ſolemnitate, ſed maior expreſſio requiratur, & vtatur teſtator illis verbis. *Quia volo inteſtatus decedere*, quando aliud non fuit conditum teſtamentum; & hæc fuit originalis opinio gloſſæ in l.proximè, ſuper verbo, vindicarentur. in fin. D.de his, quæ in teſtam. delent. & in l. hæredes palam, §.ſi quid poſt. in verbo, omnia. D.de teſtament. quam gloſtam, poſt Bartol. in l.ſi iure in princ.am. 3. D.de leg. 3. & in l. 2. de liber.& poſthum. ſequuti fuerũt. Alberic. in dict. l. ſancimus, num. 3. & ibidem Iaſ.num. 15. Rimin.ſen. in fin. Fulgoſ.n. 2. Alexandr.num. 8. & 9. dicens communem, & in conſilijs. conſil. 104. libro ſecundo, & conſilio 30. numer. 4. lib. 3. & conſil. 159. lib. .... Arety. in l.ſi ita §. regula. in fin. D.de liber.& poſthum.& in l.hæredes palam, §.ſi quid poſt. D. de teſtam. Bald. in l. 1. column. fin. in repetitione. quæſt. 9. verſicul. item incidenter quæritur. C.de Sacroſanct. Eccleſ. Angel. in d.l.ſi iure verſicul. quarto principaliter, & ibidem Cuman. verſicul. in ſecunda quæſtione. Vaſqu. de ſucceſſ. creat. §. 17. n. 74. lib. 2. Vigl. in §.ex eo autem ſolo in princ. Inſtitut. quibus modis teſtam. infirment. & ibidem Claud. Cantiuncula. Ruyn. conſil. 6. per totum, libr. 2. Socyn. iun. conſil. 62. nu. 1. lib. 3. Dec. conſil. 62. numero primo, libro 3. Dec. conſil. 582. numero primo. Clar. in §.teſtamentum, quæſtione 91. P.de Anchar. in capit. cum eſſes. numero 20. & ibidem Imol. num. 28. extra de teſtament. Calcan. conſil. 91. numero 8. & ſequentibus. Gualden. de art. teſtam. titul. de mutat. teſtam. cautel. 3. Didac. de teſtament. in ſecunda parte rubric. numero 21. in fin. quintæ concluſionis. Bertran. conſil. 21. num. 2. libro 2. Vincent. de Franch. deciſione 287. numero 1. parte 2. Benedict. in cap. Raynutius, §.teſtamentum ſecundo, num. 9. Corn. conſil. 39. lib. 2. Caſtrenſ. Nat. in auth. hoc inter. C.de teſtamen. Magdal. in tractat. de num. teſt. in teſtam. requiſ. parte 1. capit. 17. numero 22. & 23. Maſcard. de probationibus, concluſ. 1283. num. 35. & hanc opinionem probabilem dicit Bald. conſil. 354. Ad euidentiam. libro quinto, & ab eadem, tanquam communi, recedendum non eſſe, dicit Rub. conſil. 51. nu. 4. in fine.

3 Alij verò voluerunt, etiam quòd teſtator † ſimpliciter dixiſſet, *reuoco*, vel *nolo tale teſtamentum valere*, & ſimilia, annullari primum teſtamentum, vt originaliter, dicit Bal. ſibi contrarius in leg. ſancimus, in princip. C.de teſtament. qui mouetur æquitate quadam naturali; & propterea alteram opinionem, Bartolo expreſſ. in non inuato, dicit iniquam. Et quamuis Bald. dicat ibi teſtatorem voluiſſe decedere inteſtatum, clarè tenet contra Bartolum, nec à vitio contrarietatis poſſet excuſari, ex eo, quòd in d.l. 1. videtur loqui in teſtamento condito ad pias cauſas, quia rationes ſuæ tam ſunt conſiderabiles in illo caſu, quam in alio, & idem ius eſſe in vtroque caſu dicit Iaſ. in d.l. ſancimus, verſic. tertiò cogita. & Bald. ſequuti ſunt, in hac ſecunda opinione. Imol. in l.ſi ita ſcriptum. §. regula. in fin. de liber.& poſthum. qui licet allegetur pro contraria, in c.cum eſſes. num. 28. tamen ibi non examinat. Moder. Pariſ. in addit. ad Alex. conſil. 104. nu. 2. libr. 2. qui ampliat, etiam quod non fiat reuocatio fauore liberorum; quod tamen eſt contra tex. in d.§.ſi quis autem, & in auth. hoc inter. C.de teſtam. & opinionem Bal. tenet Guid. Pap. deciſ. 200. vbi ampliat, etiamſi ſint adhibiti tantum tres teſtes, poſt curſum decẽnij, dicens ita iudicatum per Curiam. conſil. 147. nu. 3. Socyn. iun. conſil. 145. num. 9. lib. 2. dicens Iudicem facilè ab opinione Bart. poſſe accedere. Barbat. latè conſil. 60. lib. 2. in ſecunda queſtion. & in hac opinione videtur reſidere D. Mantica de coniecturis vltim. volunt. lib. 2. tit. 15. num. 19. Graſſ. in §.teſtamentum. queſtione 84. dicens illam veriorem.

4 Has inter ſe diſcrepantes † ſententias nixus fuit diſtinctionis fœdere conciliare Maſcard. dicta concluſion. 1283. num. 36. poſt Buro. & Rub. ſed dum ad coniecturatam teſtatoris reuocantis voluntatem ſe reſtringit, difficulter obtineri poſſet aduerſus communem opinionem; niſi coniecturæ adeò vrgentes eſſent, vt Iudicem facilè ad ſeruãdam voluntatem teſtatoris reducerent, quia re vera parum refert, an dicat teſtator, volo inteſtatus decere, vel dicat ſimpliciter, reuoco teſtamentum meum, nam ſi nullum aliud teſtamentum condiderit, voluntas eſt aperta, quòd voluit inteſtatus decedere, vt Papinianus ait in leg. militis, §. veteranus D.de milit. teſtam.

Ex Doctorum dinumeratione ſatis liquet primam opinionem Bartol. eſſe magis communem; & quamuis Corn. in dict. leg. ſancimus, num. 7. & 8. conetur concordare iſtas opiniones, tamen illius dicta ſunt apertè contra mentem illorum Doctorum inuicem pugnantium, ſed quoniã queſtio eſt ardua, & pro vtraque ſunt iura, & rationes, omnia conſideranda, & ponderanda erunt, vt videre poſſit in poſterum Iudex, cui magis velit adhærere, vti veriori, cum in iſtis quæſtionibus, in quibus difficilè ſciri poteſt, quæ ſit magis communis, facile à cõmuni illa recedere poſſit ſine peccato, & conſcientiæ ſcrupulo, & adhærere opinioni, quæ ſibi in conſcientia tutior, & verior videtur. Et pro Bartol. adducitur primò text. in d.l. militis. §. veteranus. D.de milit. teſtament. ſecundò l. ſancimus. C.de teſtam. tertiò §.ex eo autem ſolo. Inſtitut. quibus mod. teſtam. infirm. quartò auth. hoc inter. C.de teſtam. quintò Bald. allegat. l.ſi ita §. regula. D.de liber.& poſthum. Quibus iuribus reſpondet Mantica, in loco ſupra citato, vt videre eſt apud eum, & illius reſponſiones non ſatiſfaciunt. Et pro hac parte, Bart.

5 adducit † rationem, quia quando teſtator reuocans non expreſſit rationem, quia volebat inteſtatus decedere non poteſt adiri ab aliquo hæreditas de iure ciuili; ſed iſta ratio Bart. communiter ab omnibus repræhenditur, quia cũ per reuocationem deficiat teſtamentum, illi qui veniunt ab inteſtato, quaſi in neceſſariam conſequentiam vocati, ſatis adire poterunt, & hæreditatem conſequi, tanquàm legitimi hæredes, vt ſupra dicebam.

Pro Bald. adduco primò text. in l.hac conſultiſſima. §.ſi quis autem, C.de teſt. ſecundò facit tex. in l.vnica. §.ſi hæres D.ſi tab. teſtam. nullæ extab. quem ad hoc multùm inducit Barbat. d. conſil. 60. vt ibi per eum. Et tenentes iſtam partem reſpondent ad iura pro cõtraria parte allegata; vt videre eſt apud Manticam. in d. tit. 16. Sed re vera nulla per

6 eos datur ſufficiens reſponſio. † ad text. in d. leg. ſancimus, & in §.ex eo autem, quia illi ſunt nimis clari, pro ſententia Bart. quando ſumus in terminis ſimplicis reuocationis: & dicere quod illa iura procedunt, quando eſt minor numerus ſeptem teſtium, eſt diuinare, quia l. ſancimus, vult tũc non valere reuocationem, niſi per lapſum decennij; & dum dicit de reuocatione facta coram teſtibus, non minus tribus non per hoc ſequitur bona illatio, ergo ſi ſint ſeptem, valet ſimplex reuocatio, quia hoc non quadrat, & non deſtruitur illa potiſſima ratio, quæ mihi videtur fundamentalis, pro opinione Bartoli, vt non poſſit reuocari teſtamentum, ſine alia hæredis inſtitutione, quia hæreditas ſolo nutu, & ſimplici voluntate non adimitur, ſed requiritur eadem ſolemnitas in deſtruendo, quæ requiritur in conſtruendo, vt in teſtamento concludit Domin. Oſaſc. conſilio 11. numero 100. uel ſaltem requiritur cauſa reuocationis, quæ in eo conſiſtit, quòd vult, teſtator inte-

Digitized by Google

inteſtatus decedere: ſicuti etiam & diuinatiua eſt reſpon-
ſio,quam tradit Imol.ad §.veteranus,quòd ibi aderat im-
perfectus numerus teſtium; quia ex illo text.hoc non col-
ligitur,& tex.loquitur expreſse in illius terminis, quando
ſimpliciter facta reuocatio fuit, quaſi regulare illud ſit,
7 quòd teſtamentum † ex ſola voluntate, aut ex ſola pœni-
tentia non reuocetur. Iaſ.in l.omnis numeratio, nu.4.D.ſi
cert.pet.ſicuti ſolo nutu,aut ſola voluntate in ſolemni neq;
dari,neq;adimi directò hæreditatem poſſe,etiam per codi-
cillos,communiter ſcriptum eſt; cuius communis traditio-
nis non alia poteſt tradi ratio,quàm illa,quòd in teſtamē-
tō ſolemni ſeptem teſtes adhibentur, & in codicillis quin-
que ſufficiunt,vndè reuocatio,per quam admittitur hære-
ditas in codicilis facta, non tollet voluntatem cum maiori
ſolemnitate expreſſam.

Nec obſtat tex.in dict.§.ſi quis autem, quia ſi benè pō-
8 deretur,non facit ad propoſitum noſtrum,quia † ibi loqui
tur Imperator, quando conditum fuit primum teſtamen-
tū ſolemniter, & indè minus ſolemne conficitur aliud te-
ſtamentum,in quo nec expreſse vocati ſunt hæredes legi-
timi ab inteſtato venientes, tunc enim fauore venientium
ab inteſtato,quando ſunt in illa minus ſolemni voluntate
vocati dicendum eſt ſecundum teſtamentum valere, quia
conſtat de voluntate teſtatoris in condenda alia inſtitutio
ne,& ibi admittitur,quia ſunt vocati venientes ab inteſta-
to, ſecùs ſi alij vocarentur.

Text.verò in d.§. ſi hæres non meretur allegari pro iſta
ſecunda opinione,& propterea ſuperfluum erit illi reſpō-
dere,quia ex ſola lectura elicitur reſponſio;& ſic remanet
opinio Bal.in ſola quadam ratione naturali fundata, quæ
potius militat prō opinione Bart.quando non conſtat de
clara,& aperta mente reuocandi teſtamentum.

Retenta igitur opinione Bar.pro vera, à qua in iudicā-
do durū eſſet recedere, quia procul dubio eſt magis com-
munis & in quā maior pars Dominorū inclinabat in cauſa
☞ ardua Aſten.de Bellis, Referente D.Senator.Filip.1593.
22. Octobris, & iterum cum illa tranſiuit in quadam Ni-
tienſi, in qua teſtator coram iudice, & teſtibus teſtamen-
tum ſuum reuocauerat, ſine illa expreſſione, quòd vole-
bat inteſtatus decedere. 1604. 16.Ianuarij, licet in ea va-
riauerint. Bald. Imol. Socyn. vt videre eſt ex ſupra relatis
opinionibus.

Amplia, vt procedat ſiue iſta reuocatio fuerit ſimplici-
9 ter coram teſtibus ſeptem facta,ſiue in † inſtrumento per
Notarium recepto ſtipulata nam iſta præſentia teſtium,
& Notarij,quam fere omnes Doctores præſupponunt, in-
ducit ſatis apertam ſtipulationem,& ita dicebatur in prę-
dicta cauſa; quicquid hoc caſu,in voluntate veſtita,volue-
rit Barb.d.conſ.60. col.pen. & cum iſta ampliatione tran-
☞ ſibat Senatus in dict. cauſa Nitienſi.

Amplia ſecundò,vt ſine difficultate fortiùs procedat,eo
in caſu,quando teſtator ſuum condidiſſet teſtamentum,ſa-
10 na mente,& multū appenſatè; & deindè reuocatio † eſſet
facta illo ſimplici verbo, ab illius ore ad importunitatem,
in mortis articulo, extorto, *Reuoco*, nam tunc nullo modo
cenſeretur reuocatum teſtamentum, quaſi ab homine
ſemimortuo, & non ſanæ mentis reuocatum, l. fin. D. de
iniuſt. rupr. & non ſine nota falſitatis talis reuocatio ma-
nebit,iuxt.l.iubemus,C.de teſtam.ibi. *Si enim talis eſt teſta-
tor,qui neque ſcribeat,neque articulatè loqui poteſt mortuo ſimi-
lis eſt, &c.* Et pro hac ampliatione faciunt multa, quæ in
propoſito congerit. Socyn.iun.conſil.189.num.26. lib.2.
licet ipſe loquatur in eo,qui aliud voluit condere teſtamē-
tum:& talem reuocationem. Iaſ.in conſil.131.in fin.lib.1.
tumultuarium mentis impulſum appellat Crauet.conſilio
117. Roman.conſil.306. & in mente ſenſati, & prudentis
Iudicis nunquam cadere meo Iudicio poterit, voluiſſe te-
ſtatorem, qui teſtamentum ſuum condidit, multa cum
animi deliberatione, ſanus mente, & corpore, nulla ad-
uerſa detentus valetudine illud teſtamentum in mortis ar-
ticulo conſtitutus, & in medio propinquorum,vel eorum,
qui res ſuas, magis quam animam curant, poſitus, vnico
verbo reuocare;vnde ego magis hoc caſu extortam volun-
tatem mera importunitate,& quaſi a dormiente notifica-
tam, quam rite,& perfecte conſcriptam reuocationem eſ-
ſe exiſtimo,prout innuunt illa iura, in 5.ex eo autem ſolo.
Inſt.quib.mod.teſtam.infir.& l.ſancimus. ibi, *perfectiſſima*,
C.de teſtamen.Et propterea in cauſa prædicta, cum ab il-
lo teſtatore fuiſſet conditum teſtamentum dum ſanus eſ-
ſet, & multa cum prudentia legeretur conſcriptum, ab
eodem ſcriptum, & ſubſcriptum, in qua voluntate per
biennium perſeuerauerat, retento ſemper pœnes ſe te-
ſtamento, de quo fuerat rogatus notarius; reuocatio
verò probaretur ad meram ſuggeſtionem, & importuni-
tatem extorta, vnico verbo poſt multas interrogationes
☞ prolato, *Reuoco, & opere pie*, Senatus totus inclinauit
pro teſtamento contra reuocationem, quam nullam de-
clarauit; & ſi de ſimili caſu fuiſſent interrogati Baldus
& alij, qui contrariam ſequuti ſunt opinionem, dubio
procul contrarium non reſpondiſſent, etiam quod viſus
fuiſſet illa clauſula, *quia volo inteſtatus decedere*; quia tunc
voluntas iſta, vti per dolum extorta, nullius eſt momenti.
March.deciſio.129.par.2.Becc.conſilio 86.num.22. & te-
ſtamentum ad interrogationem propinqui inſtituti fa-
ctum nullius eſt momenti, vt in pulchro caſu,huic noſtro
ferè ſimili,oſtendit locupletiſſimus,& ſcientiſſimus Dom.
Alex.Raudenſ.in deciſ.Piſana 45.per totam vbi etiam re-
fert,num.19.ita per Senatum Mediolani iudicatum, & di-
co infra lib.2.q.99.

Nec obſtabat huic ſententiæ tex.in l. quoniam indignū,
11 C.de teſtam.vbi validū † eſt teſtamentum à ſemimortuo,
& balbutiente conditum;quia illa lex procedit in teſtamē-
to ritè, & ſolemniter condito, & vbi de voluntate teſtato-
ris apertè conſtat,ſecùs in tali mutila, & imperfecta reuo-
catione. Et ego dicebam,quod cum eſſet conditum teſta-
mentum manu propria teſtatoris Notarij, & ab eo ſub-
ſcriptum, eodem modo erat facienda reuocatio, per tex.
expreſſum, in leg.hæredes palam,§.fin.quid poſt. D.de te-
ſtam.Calean.conſil.91. num.8. vide ad propoſitum, & ex
regula.l.nihil tam naturale,D.de regul.iur.Nat.conſ.578.
num.7. & conſil.ſequen. Et hoc præſertim, quando ad in-
terrogationem fuit facta reuocatio,ad latè tradita per Al-
bam conſil.414. qui dicit hanc appellari captatoriam vo-
luntatem.

Amplia tertiò vt procedat opinio Bar.etiam q̄ in primo
12 teſtamento eſſent ſcripti hæredes extranei;non enim tan-
tus debet eſſe fauor venientium ab inteſtato, vt teſtamen-
tum bene conditum vnico verbo reuocetur: & quamuis
contra ampliationem allegari poſſet tex. in l. hac conſul-
tiſſima,§.ſi quis autem,C.de teſtam.vbi voluntas imperfe-
cta reuocat primum teſtamentum perfectum quando in
primo ſunt inſtituti hæredes extranei, tamen in ſupradi-
cta cauſa ego dicebam hoc non obſtare, quia tex. præſup-
13 ponit † in illo ſecundo teſtamēto minus ſolemni vocatos
fuiſſe expreſsè veniētes ab inteſtato,quo caſu ſumus in illa
recepta limitatione,quæ habet,valere reuocationem,ſi te-
ſtator dicat velle decedere inteſtatū,de qua infra dicā quę
clauſula præſupponit vocationem veniētium ab inteſtato,
& ita videtur intelligere. Didac.in ſupra citato loco, verſ.
ſed & ſi in primo. Nec obſtat conſiliū Soc.iun.n.145.quæ

hoc caſu conſuluit contrarium,quia loquitur in filijs exhe
redatis,quorum fauore hoc poteſt procedere;& ego tunc
(conſtito de reconciliatione) quoquo modo extortam re-
uocationem admitterem.

14 Amplia quartò,etiam quod ſit adiecta † clauſula,omni
meliori modo Ruyn.d.conſ.6.num.7.lib.2.

15 Amplia quintò, etiã in teſtamento † inter liberos,quia
illud non reuocatur,niſi teſtator aliter coram ſeptem teſti
bus diſponat, ſaltem per teſtamentum imperfectum, in
quo hæredem inſtituat,ne inteſtatus decedat.auth.hoc in-
ter liberos,& in corpore vndè ſumitur, C. de teſtam.l.36.
* §.3.de teſtam.milit.[*Graſſ.in §.teſtamentum.q.86.nu.5. Clar.
in eod.§.q.98.num.1.& dixi in Deciſ.Nit.34.*] Papon.lib.20.
areſt.1.§.3.niſi primum teſtamentum eſſet imperfectum,
& ſecundum quòd pariter erat imperfectum,eſſet fauora-
bilius liberis,vel in eo eſſet inſtitutus heres extraneus,glo.
in auth.de teſta.impert.§.1.Gul.Bened.in repet.cap.Ray-
nutius.§.teſtamentum.2.num.10.de teſtam.ſed,& hæc vo-
luntas debet eſſe perfecta, quo ad reuocationem, vt dicat
teſtator velle ſe inteſtatum decedere, Crau.cõſ.741.lib.4.
* [*Et attenditur ſemper teſtamentum, quod eſt liberis fauorabilius
Surd.conſil.350.num.2.communem dicit Clar.d.q.98.nu.2.&
magis communem Socyn.iun.conſil.127.num.10.lib.1.Crauett.
conſil.903.num.3.*]

Limitatur nunc iſta opinio Bar.ſi teſtator adiecerit illã
expreſſionem voluntatis, quia voluit decedere inteſtatus,
nam tunc rumpitur primum teſtamẽtum, & in hoc omnes
Doctores ſine difficultate conueniunt,licet aliqui, vt dicit
Alex.in conſ.159.conati fuerint defendere contrarium, vt
Fulgoſ.in d.l.ſancimus,n.2.& Caſtr.num.6.qui multùm in
hoc repræhendit Bar.& Bal.per tex.in d.l.militis.§.vetera-
16 nus,D.de milit.teſtam. vbi præſupponitur teſtatorẽ † ad-
iecisse illa verba, quia volo inteſtatus decedere: & tamen
adhuc valet teſtamẽtum; & ideò Doctores multùm ſe tor-
quent ad dandam reſponſionem dictæ legi; & illa magis
communiter traditur,quòd illa verba ibi. *Et maluit inteſta-
tus decedere*, ſint I.C.quaſi quòd in neceſſariam conſequẽ-
tiam intelligere voluerit eum, qui reuocauit teſtamẽtum,
voluiſſe inteſtatum decedere: & hæc mihi videtur magis
propria,& veriſimilior; licet ſubtiliter ſatis more ſuo Do.
Senator Vaudus, qui in cauſa prædicta de Bellis aſſidebat
tanquam Aduocatus,& reuocationis defenſor, reſpõderet
tex.illũ procedere in veterano militia miſſo, qui teſtamẽ-
tum condiderat iure communi,& iure militari volebat re-
uocare,vt non poſſit,per tex.in l.eius militis,§.militia miſ-
ſus,d.tit.ſed hæc eſt diuinatiua ſolutio;imò veterani teſta-
mentum,ſicut militis erat priuilegiatum; Ideò dicebã ma-
gis hoc iure ſpeciali inductum eſſe,vt nuda voluntate teſta
mẽtum reuocatũ dumtaxat eſſet,quo ad legata, ſecus quo,
ad inſtitutiones & ſubſtitutiones,quia de iuri communi le
gata ſola voluntate,& nutu tolluntur, vt dicit ibi Glo.ideò
per illum tex.magis firmatur ſententia Bar. quàm vt ſola
reuocatione teſtamenta rite condita non rũpantur,quãdo
venientes ab inteſtato non fuerint vocati. Et iſta limitatio
procedit,etiam quod quinque teſtes tantùm fuerint adhi-
biti, l.hac conſultiſſima,§.ſi quis autem. vbi Iaſ.nu.1.C.de
teſtam.pro cuius text.intelligentia ad rem noſtram videda
ſunt,quæ vir doctiſſimus, & ſubtiliſſimus. Did. à Spinu. in
Spec.teſtam.glo.30.nu.45. ſcribit.

Limitatur ſecundò,niſi ab illa reuocatione poſt fluxum
17 eſſet decennium,quia per tanti temporis † perſeuerantiã
ſimplex ſuſtinetur reuocatio,etiam minus ſolemniter corã
minori numero ſeptem teſtium facta.d.l.ſancimus,vbi Al-
beric.n.3.& illum dicit ad hoc ſingularem Iaſ.ibi,n.15.Ro
man.in d.l.ſancimus,n.8.Clar.d.q.91.nu.3.& in hoc caſu
loquitur Guid.PP.q.200.vbi declarat à quo tempore iſtud
decennium currere incipiat,vltra Gl.in d.l.ſancimus.Bero.
conſ.2.n.4.li.2.Imò in caſu Guid.PP.fluxerãt viginti anni.

Limita tertiò, ſi ex apertis coniecturis ſatis liqueat te-
18 ſtatorem voluiſſe inteſtatum decedere,& vocare † veniẽ-
tes ab inteſtato,vt in ſpecie,ſuper qua conſuluit Rub.con-
ſil.41.Corn.conſ.39.lib.2.Sed de iſtis coniecturis debet cõ-
ſtare clare,& apertè,& meo iudicio aliter quàm per ipſum
actum reuocationis; niſi ille actus eſſet factus cum matu-
ra deliberatione,tunc enim facile poſſet recedi ab illa opi-
nione Bartol. attenta naturali ratione,quam Bal.conſide-
rat,modo actus ſit ſolemniter celebratus,non cum minori
numero ſeptem teſtium. Solis enim coniecturis non cre-
derem, quando ſumus in ſimplici reuocatione, quia ſi
non valet reuocatio expreſſa, multò minus valere debet
coniecturata.

19 Limita quartò,in legatis, & fideicommiſſis, † quia illa
ſolo nutu,& ſimplici voluntate tolluntur, l.3. §.fin. & l.ex
parte,D.de adimen.lega.glo.in d.l.militis. §.veteranus, D.
de milit.teſta.Imò ſuſtinentur inſtitutiones,& ſubſtitutio-
nes,legata reuocantur, d.l.veteranus.

Quamuis contrarium teneat Alexan.d conſ.30. num.6.
lib.3. Sed iſta limitatio habet locum, ſtante clara reuoca-
tione teſtatoris, non vt in caſu noſtro; in quo propterea
dictum fuit, legata, non obſtante tali extorta reuocatio-
ne.deberi, quia voluntas erat incerta, & per importunita-
tem extorta.

Limita quintò,ſi teſtator,reuocando vltimum teſtamẽ-
20 tum,dixerit velle ſeruari teſtamẽtum anterius † ſuum,vel
patris,tunc enim cenſetur vocaſſe, & inſtituiſſe nominatos
in dicto teſtamento,& reuocatio non remanet ſine inſtitu-
tione: ita in propoſito de eo,qui reuocauerat teſtamentũ
ſuum factum ad pias cauſas, & dixit velle teſtamẽtum pa-
tris ſeruari teſtatur Franc. fuiſſe pro reuocatione iudica-
tum,in Conſilio Neapolitano,dict.dec.287.par.2. An au-
tem per donationem cauſa mortis reuocatum dicatur ſo-
lis verbis teſtamentum,vide Bal.conſil.353.lib.5. in dona-
21 tione † autem inter viuos facta ſtare ſubſiſtere reuocatio-
☞ nem teſtamenti in ea factam, cenſuit Senatus 1604. in
cauſa Rubei,& Virlarum.Vtrum autem legata pia, & pro
alimentis relicta,facta huiuſmodi reuocatione teſtamenti,
debeantur dubitari non ſine ratione poſſet,qua de re dice-
mus ſuo loco.

Loca Montium in caput, & ſub nomine filij empta per patrem, ea conditione, vt in vita ſua ad libitum diſponere poſſet, an mortuo patre, nulla facta diſpoſitione, ad hæredem ſpectent, an verò magis filio debeantur.

QVÆSTIO LVII.

1 *Acquiſitio facta per patrem nomine filij cum reſeruatione facultatis diſponendi, quem effectum pariat, & num.4.*

2 *Donatio, an præſumatur per deſcriptionem factam in inſtrumẽto nominis donatarij. & num.5.*

3 *Donatio, an cenſeatur facta per receptionem vſurarum nomine alterius.*

6 *Reſeruatio iuris transfert dominium alterius iuris in alterum.*

ILluſtriſſimus, & Excellentiſſimus Domin. & ſpiritua-
lis pater meus Amedeus de Ponte huius Sacri Sena-
tus olim primus Præſes meritiſſimus, & de cætu iſto be-
nemeritus, (à quo fui in oppido Carignani, loco nati-
uitatis

Digitized by Google

nitatis meę, de Sacro Baptiſmali fonte leuatus, die 26. Nouembris 1561.) dum in humanis eſſet acquiſiuit de ſua pecunia propria quędā loca Montium in vrbe Roma, ſub nomine ſuorum filiorum; Inter alia acquiſiuit loca nouem nomine D. Caroli filij ſui, declarando acquiſitionem factā de pecunia propria ipſius D. Præſidis, & quod poſſit de ipſo cenſu, & locis libere diſponere in vita ſua ad ſui libitum. Quæſitum apud me fuit mortuo D. Præſide, nulla in teſta-
1 mento ſuo mentione facta de illis locis, an illa † ſpectet Carolo filio, in cuius caput fuerunt acquiſita, an verò vna cū vniuerſa hæreditate ad hæredem vniuerſalem pertineret; & cum cauſa iſta fuiſſet mihi compromiſſa, de iure tantùm decidenda, volui diligenter perquirere, & veritatem inueſtigare, & quidē pro hærede vniuerſali adducebatur mihi deciſio quædam manuſcripta Reuerendiſſimi Hyppoliti Aldobrandini tunc Sacræ Rotæ Auditoris, poſteà Summi Pontificis Clementis Octaui, qui caſum iſtum examinans, ad fauorem hæredis vniuerſalis concludebat ex ſeq.

Et primò, quia nulli dubiū, quin acquirens ſit dominus horū locorum, cùm ad libitum ex reſeruatione diſponere potuiſſet. l. in re mandata. C. manda. at ſi illa eſt dominus non potuit eorundem dominus eſſe filius nominatus, quia duo inſolidū domini eiuſdē rei eſſe nō poſſunt. vulg. l. ſi vt certus. §. ſi duobus vehiculum. D. commoda. Et ſi ipſe remā ſit dominus, tranſmiſit ius ſuum ad hæredem.

Nec obſtat, ſi dicatur dominium translatum in D. Ca-
2 rolum, ex eo, quòd in eius perſonam † facta fuit acquiſitio, vt voluit. Soc. ſen. conſ. 6. n. 6. & ſeq. lib. 4. qui conſuluit cēſeri factam donationem ab eo, qui fecerat deſcribi nomen quarundam filiarū in monte pietatis, per doctr. Bal. l. ſi ſolutionibus. C. de rei vendic. & idem per multa oſtendit Bero. conſ. 178. n. 7. & 9. lib. 2. quia reſpōdetur illorū dicta nō procedere, vbi apparet de reſeruatione in cōtrariū, ex qua impeditur dominij translatio, nam ex eo ſolo, quod nomē alicuius ſit in libro, vel inſtrumento conſcriptum non preſumitur donatio, ad tradita per Bart. & alios in l. quæ dotis D. ſolut. matr.

Secundò, pro hac parte adducit Reuerendiſſimus Aldobrandinus tex. ſatis notabilem, & ſingularem in l. fin. §. fin.
3 D. de donat. vbi ex ſolo, quòd auia fœnauerat † pecunias nomine nepotis, & vſuras acceperat, non cenſetur facta donatio; unde per conſequens iſta loca cùm ſemper remanſerint in dominio Excellentiſſimi Præſidis, uenuunt in inſtitutione hæredis uniuerſaliter facta in omnibus bonis. Salyc. in l. filiæ n. 2. C. fam. ercis. quem ſequitur Bero. conſil. 55. n. 45. & 10. lib. 1. Quòd fortius uidebatur procedere in caſu noſtro, quia D. Præſes, cùm acquiſiſſet ſimilia loca in caput aliorum filiorum, de illis in eorum perſonam diſpoſuit in teſtamento, quod non fecit de iſtis, & ideò ſi uoluiſſet hæc loca ad Dom. Carolum deuenire, utiq; expreſſiſſet. l. unica. §. fin autem ad deficientis. C. de caduc. tollen. c. ad decimas. ad decimis.

4 Verùm, re benè diſcuſſa, † ego rem eſſe claram ad fauorem Dom. Caroli, & ad illum ſpectare loca in ſui perſonā à patre acquiſita, quia de illis nō diſpoſuit, & ſic deficit cōditio appoſita in ipſa acquiſitione, cum reſeruauerit ſibi pater facultatem diſponendi, ut liceret in uita ad ſui libitū facere iuxta arbitrium uoluntatis ſuæ, & non diſponendo iam elegerat, & nominauerat perſonam ipſius Caroli, ad quem non diſponens uolebat loca illa peruenire.

Nec obſtat donationem ex ſola deſcriptione non præſumi, quia ut dicit Bero. in d. conſ. 178. n. 9. & 10. illā regula limitatur, quando talis deſcriptio fit ad inſtantiam deſcēdentis, uel intuitu coniunctæ perſonæ, poſt Bar. in d. l. quæ dotis. col. 4. quem omnes ſequuntur. D. ſol. matr.

Minus obſtat illa reſeruatio, quia imò ex ea cēſetur trā-
6 ſlatum dominium † in filiū, ut de donatione dicitur, quòd ex reſeruatione uſusfructus in ea facta cenſetur dominiū in donatarium translatum. Et ſi dicatur ſatisfactum conditioni, quia pater cēſetur diſpoſuiſſe ex uniuerſalis hæredis inſtitutione, ut ſupra dicebam. Reſpondetur hoc non officere nec habere locum in caſu noſtro, in quo pater reſeruauit ſibi expreſſam non tacitam diſpoſitionem. Præterea reſeruatio eſt facta de diſponendo, ſua uita naturali durante; ergo non potuiſſet in ultima uoluntate diſponere, quia qui ſibi diſponendi ius reſeruauit in uita non poterit de ea re teſtari ad late ſcripta, & tradita per Dom. Patrem meum in ſuis deciſionibus. deciſio. 209. ex communiter recepta Bar. doct. in conſ. 76. quam in terminis noſtris ſequitur Alba. conſ. 406. quod eſt repetitum conſ. 415. lib. 3. multo ergo minus hoc procedet, quando iſta diſpoſitio odium filij, in cuius caput iam fuit facta acquiſitio, ut interpretari.

Neque parum mouebat id, quod dicebatur patrem diſpoſuiſſe in teſtamento de alijs locis in perſonam aliorum filiorum, pro quibus fuerat facta acquiſitio, quia ex eo nō ſequitur voluiſſe patrem priuari iuſtum filium illis locis; imo cōiectura elicitur, quod ſicut voluit alios habere loca in eorum perſonam quæſita, & ita & iuſtum, poſtquam noluit, neq; viuens, neque moriens vti facultatem diſponendi ſibi reſeruata. Et ita laudaui, & pronunciaui habito voto multorum ex Dominis Collegis meis, cum quibus de re iſta colloquium habui 1594. menſe ſeptembris.

Decretum nouum Sabandiæ diſponens, quòd in exequutione capiantur bona cum tertio pluris an procedat, quando poſt leuationem impetratur ius dominij, & aliqua obiter notantur de hac dominij impetratione.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Leuatio de gagio, quæ fit cum tertio pluris ad formam Decreti, an habeat locum, quando bona capiuntur iure dominij.*
2 *Ius dominij quando impetratur fieri debet iuſta æſtimatio.*
3 *Ius dominij impetrandi quando tempore durat.*
4 *Vendita re immobili cum reſeruatione dominij, ſi propter reſeruatiuum pactum reuertatur ad venditorem, an fiat æſtimatio cum tertio pluris.*
5 *Tex. in l. 1. C. de iur. dom. impetran. an procedat in odium ſecundi creditoris.*

DECRETVM nouum fel. recordationis Emanuelis Filiberti poſitum in titulo, *Della forma, & ordine, che ſi hà da tenere nelle pignorationi* diſponit, in exequutione, quæ per creditorē fit, poſſe capi bona debitoris cū vtilitate tertiæ partis veri valoris; quod an procedat in concurſu creditorum, in hærede cum beneficio inuentarij, contra fideicommiſſarium, in oblatione bonorum, iuxta terminos auth. hoc niſi debitor. traditum eſt in impreſſis per Dom. meum, deciſ. 153. 158. & 194. Ibique aliqua circa nouum ſtylum ſcripſi in noſtris additionibus, quæ hic non repeto. Sed quæſitum fuit, an iſtud Decretum habeat locum, quando facta exequutione per creditorem, ille
1 † vult habere bona, non iure pignoris, ſed iure dominij; & cum de hoc in Senatu tractaretur, aliquibus videbatur hoc caſu eſſe faciendam ſaltem latam æſtimationem, cum vtilitate decimæ, per tex. in aut. hen. hoc niſi debitor. cum ibi notatis, & per ea, quæ ſcripta ſunt in dict. deciſio.

153. num.

153.numer.5.& 6. Contrarium tamen fuit frequentiori calculo reſolutum, & dictum, non habere locum hoc caſu diſpoſitionem decreti, multis rationibus: primo quia exequutio, quæ fit in hypothecaria eſt voluntaria, & capiuntur bona maioris valoris, quàm ſit debitum principale, creditor poterat agere perſonali, & hanc viam elegit, ideò non procedit ratio, quæ deducitur ex authen. hoc ſi debitor, C. de pignor. quòd aliud pro alio creditor inuitus capere non teneatur. Secundò, quia de
2 impetratione iuris dominij eſt † facienda per Iudicem æſtimatio pro quantitate debiti. l. fin. in fin. C. de iur. dominij impetr. Iudex autem iuſtam, non largam facere vti vir bonus debebit æſtimationem, adhibitis expertis. Tertiò in patria noſtra hoc magis procedere debere dicebatur, quia quamuis de iure communi detur biennium ad recuperandum pignus, in dict. leg. fin. tamen † Senatus ſo-
3 let, ex antiqua obſeruantia dare tantum ſex menſes poſt factam æſtimationem, prout ſæpius in contradictorio fuit obſeruatum, præſertim in cauſa Vincæ de anno 1590. 9. Martij, referente Dom. Senatore Oaaſco, nunc meritiſſimo Aſtenſis Prouinciæ, & Marchionatus Cenæ Præſide, qui Domin. Patri meo in ea Prouincia ſucceſſit. anno 1593. 28. Aprilis, & in alia Villæſtellone, me referente, 1593. 26. Nouembris. Ideò cum reſtringatur fauor legis in odium debitoris, non erit reſtrictio in alio capite odioſo extendenda, vt in æſtimatione damnum ſentiat. Quartò erat conſiderandum, quod debitor ob id ex forma decreti patitur damnum in tertio pluris, non ſolum, quia aliud pro alio ſoluat, ſed etiam propter impenſas, quæ fiunt in exequutionibus, vt dicitur in dict. deciſio. 188. numer. 2. quæ impenſæ, cum hic omnes ſoluantur, & computentur, in æſtimatione rei, ceſſat ratio decreti, & per conſequens ceſſare debet diſpoſitio. Denique Decretum loquitur in exequutione, quæ fit ſententiam latam in perſonali actione, non erit vltra caſum, de quo loquitur ampliandum, & extendendum, & ita fuit re benè diſcuſſa concluſum, in cauſa Clariſſimæ Molinæ Purpuratæ, referente Domin. Guerillo 1594. menſis Aprilis, quæ ſententia fuit in reuiſione confirmata 1595. 12. Martij, referente Domin. Lelio, & fuerunt viſæ multæ ſententiæ per Senatum latæ in iſtis terminis, ex quibus allegabatur ſtylus Senatus ita iudicandi, & ab iſto ſtylo non erit in poſterum recedendum, nec vlterius dubitandum, quamuis Domin. Senator Sola, ſuper illo Decreto tenuerit contrarium in hoc caſu. Et cum iterum 1602. 17. Decembris de hoc ageretur, fuit nomine diſcrepante per totum Senatum dictum, nullum tertium, nec decimam deberi; Idemque diceretur in caſu, quando res fuit vendita cum reſeruatione dominij,
4 & virtute illius reſeruationis fuit recuperata, nam tunc, quia agitur de nomine tantum conſequendo, pro ſumma principali, non ex detractio tertij pluris, ſed tantum pro acceſſoriis, quamuis fiat exequutio ſuper alijs bonis ad formam decreti, prout conſulebam in caſibus contingentia.

Sed poſtquã agimus de hac impetratione iuris dominij reſolui poteſt altera quæſtio, quæ in Senatu diſputata fuit,
5 † nunquid l. 1. C. de iur. domi. impetr. procedat in odium tertij poſſeſſoris, qui prior eſt creditor, & poſſidet iure pignoris, & hypothecæ, & à quo ſecũdus creditor poteſt per ius offerendi rem aduocare, ita vt primus creditor impedire poſſit ſecundum creditorem volentem vti iure offerendi per hanc impetrationem dominij. Et dicebatur de aliquos non valere talem interpretationem, quia lex loquitur cõtra debitorem, & non erit extendenda aduerſus tertium poſſeſſorem, cum ſit ius priuilegiatum. Frequentiori tamẽ calculo reſolutum fuit per Dominos poſſe primum creditorum in odiũ ſecundi creditoris tale ius impetrare, ne rerum dominia diutius ſint incerto. Nec obſtat, quod dicitur de iure offerẽdi, quia non priuatur ob id ſecundus creditor, qui ſcientiam exequutionis habet, quin poſſit vti iure offerendi, ſi veniat intra ſex menſes, qui dari ſolẽt debitori ad rem ipſam recuperandam, licet de iure illud ius offerẽdi duret, per 30. annos, vt alibi ſcripſimus: Ita fuit reſolutum, in cauſa relata per D. Senatorẽ Brocardum, penult. Maij 1589. & alias ſæpiſſimè.

Reſtitutio in integrum, quæ minori competit, vel ex iuſta cauſa maiori, an competat fiſco aduerſus ſententiam, quæ tranſiuit in iudicatum, ſiue de pecuniaria, ſiue de corporali agatur pœna.

QVÆSTIO LIX.

1 *Reſtitutio in integrum fiſco non competit, & n. 5.*
2 *Reſtitutio in alterius necem non permittitur.*
3 *Reſtitutioni non eſt locus, pœna ſemel arbitrata.*
4 *Fiſcus, & minor æquiparantur.*
6 *Tex. in l. auxilium, in princ. D. de minorib. declaratur.*
7 *Fiſcus in atrocioribus delictis aduerſus ſententiam pecuniariã reſtituitur.*
8 *Reſtitutio, quando fiſco conceditur, competit ex clauſula generali, ſi qua iuſta cauſa.*
9 *Reſtitutio intra triennium fauore publico poteſt impetrari ex quolibet capite.*

RESTITVTIO in integrum competit minori aduerſus rem iudicatam, toto tit. Cod. ſi aduerſ. rem iudicat. Sæpius tamen dubitatum fuit, an eodem poſſet vti priuilegio Fiſcus, vt etiam illi ex cauſa reſtitutio concederetur, ſiue de pœna corporali, ſiue pecuniaria ageretur,
1 quod non ſit concedenda † reſtitutio, videtur tex. ad literam in leg. auxilium, in princip. D. de minoribus, vbi Triphoninus. *Auxilium (inquit) in integrum reſtitutionis in exequutionibus pœnarum paratum non eſt*, per quem tex. hanc opinionem tenuit Bald. in addition. ad Specul. in tit. de accuſatore, in verſic. Quid ſi index, volens quod ſi Iudex, qui debet punire reum corporaliter, puniuit in pecunia, Fiſcus non reſtituatur aduerſus ſententiam. Cuius deciſionem odio pœnarum ſuſtentabilem, dicit Peregrin. de iur. fiſc. lib. 6. tit. 2. num. 11. & magis communem, æquiorem, & tenendam, aſſerit Stort. Oddo, in ſuo locupletiſſimo tractatu de reſtit. in integrum. par. 1. quæſtio. 3. artic. 13. numer. 85. & 87. & conſil. 35. numer. 5. & 6. hoc pro notabili ponit Bald. in d. loco, & menti tenendum dicit Angel. in l. fin. circa fin. D. ſi quis teſtamen. lib. eſſe iuſſus fuer. Cremen. ſingul. 23. Boſſan tit. ſi aduerſ. rem iud. reſtit. poſtulet. num. 13. & ſequen. aſſerens hoc eſſe verum, etiam quod Iudex erraſſet in ſua ſententia; quod & voluit Cremen. Sed de hoc dicto ego dubitarem, quia prætextu erroris ſententia eſſet nulla, & euidenter iniuſta: & pro hac parte conſuluit Tob. Non. conſ. 105. nume. 3. & 4. illa ratione, quia in odioſis, & correctorijs iuris communis ceſſat in integrum reſtitutio. Aym. conſil. 271. num. 7. lib. 2. Tiraquell. in prima par. tracta. de vtrobique retract. §. 35. gl. 2. num. 10. cum ſeq. eandemque opinionem vti veriorem, & æquiorem ſequendam dicit Gabriell. lib. 7. de criminibus, concluſ. 13. in fin. Affli. poſt. Iſern. in conſtit. Regni. rubr.

rubr.40.de reſtit.mul.n.8.lib.2. Capic.in repet.l.Imperia-
lem.§.præterea.verſiculo quarta concluſio. de prob.b.feu.
alien. per Federic. qui bonis rationibus hanc ſuſtinet ſen-
2 tentiam; facit, quia † reſtitutio non eſt permiſſa in necem
alterius.l.in cauſa.la 1. D.de minorib. gl.in d.l.auxilium,
in princ.l.ſepulchri.D.de ſepulchr.viol.

Et hæc opinio fortius locum obtinebit in caſu arbitra-
rio, in quo Iudex poteſt, vel punire corporaliter, vel mul-
ctare in pecunia, quia tunc cùm pœna ſit arbitraria, non
3 videtur † eſſe locus alicui reſtitutioni, quia deficit cauſa
reſtitutionis petendæ: & hanc conſiderationem faciebant
aliqui ex Dominis motiuando in caſu, de quo agebatur in
Senatu, in cauſa Armandi, de qua infra dicam: quando e-
nim Iudex ſemel eſt arbitratus, non debet ab illo arbitrio
recedere.l.Iudex poſteaquam, de re iudic.& in ipſo ſupre-
mo Magiſtratu dubitatur, an mutare poſſit pœnam pecu-
niariam in corporalem, vt per D.meum deciſ.232.par.1.

In contrariam ſententiam mouebant multa, & primò,
4 quod fiſcus & minor eodem † vtuntur priuilegio. Aretyn.
in conſil.20.& poſt eum Boſſ.in tit.de fiſc.nu.21.Boer.de-
ciſ.265.Peregr.d.tit.2.num.10. vndè ſicut minori daretur
reſtitutio aduerſus ſententiam, vt dixi ſupra in princ.ita, &
fiſco.

Secundò, pro hac parte allegatur tex.in leg.vnica. C.de
ſent.contra fiſc.lat.lib.10. vbi ſaltem intra triennium re-
tractari poteſt ſententia contra fiſcum lata, quod ſi poſt
triennium poſſet per eundem Iudicem retractari, vt innuit
ibi littera illius text. multò magis ope reſtitutionis in in-
tegrum per alium Iudicem, ad quem eſſet appellatum,
poſſet reparari.

Nec mouet opinio.Odoſt.& aliorum Doctorum, qui
voluerunt illam legem procedere tantum in ciuilibus, non
in criminalibus, quia hoc eſt contra generalitatem verbo-
rum illius text.qui cum generaliter loquatur, eſt generali-
ter intelligendus.

5 Et hanc ſententiam † tenuit idem Bald.ſibi in hoc con-
trarius, in l.quid ergò, §.pœna grauior.n.5. in fin.D.de his,
qui not.infam.& Ang.in d.l.fi.§.quamuis, n.4.Cæpol.caut.
14.n.3.& ſeq.Rebuff.in d.l.vnica.C.de ſent.contra fiſc.lat.
P.de Caſt.in l.Reſpub.C.ex quibus cau.maior.& multa ad
materiam congerit Franciſc.de Ponte, in conſil.26.vbi vi-
deas, & ita de conſuetudine ſeruari in parlamento ſuo di-
cit Guid.Pap. q.302.& fuiſſe admiſſum fiſcum ad reſtitu-
tionem, etiam in cauſa pecuniaria, ſed aduerte, quòd non
loquitur ibi de ſententia lata, ſed de reſtitutione aduerſus
contractum.

Re vera durum eſſet recedere a communiori opinione,
quę eſt contra fiſcum, ſed vt euitetur contraria, poſſet meo
iudicio diſtingui, quod aut tractatur ſimpliciter de delicto
non exigente pœnam ſanguinis, & corporalem, ſed in quo
ſolet imponi, & in ſententia fuit impoſita mulcta, & tunc
6 procedat prima opinio, & ita loquitur † tex. in d.l.auxiliũ,
dum de exequutionibus, vel (vt alij malunt) de exactioni-
bus pœnarum loquitur, aut agitur de delicto, pro quo ve-
nit imponenda pœna corporalis, & Iudex impoſuit pœnam
pecuniariam, & tunc locus erit reſtitutioni. Et cum hac
diſtinctione tranſiuit Senatus in cauſa cuiuſdam Armandi
de Pinarolio, qui propter violentiam meretrici illatã fue-
rat damnatus in pœnam pecuniariam centum quinquagin-
ta librarum, & fuit per viam reſtitutionis mutata pœna in
corporalem duorum ictuum funis in publico, quia cum
publica fuiſſet illa violentia, non erat ſatisfactum publicæ
vindictę, niſi cum publica pœna, & exemplari, cui non con-
ueniebat pecuniaria 1595. 11. Martij, referente D.Senato-
re Brocardo, & nouiſſimè in alia cauſa Foglieti, refer. Do.
Guerillo 1601.5.Octobris, qui Foglietus fuit ad triremes
damnatus, pro graui crimine, pro quo fuerat prius per
Iudicem condemnatus in libris 50. quas fiſco ſoluerat, &
7 in atrocioribus delictis † hoc ſine difficultate ſolet conce-
dere Senatus, concedendo reſtitut.fiſco, & monendo etiam
fiſcales neglig.ntes, vt reſtitu.petant, prout factum fuit in
quodam atroce blaſphematore, qui fuerat cõdemnatus in
l.ui pœna pecuniaria, & fuit corporaliter punitus, me refe-
rente 1594.12.Februarij de quo caſu ſcripſi infra, q.78.Et
vidi implorari iſtas reſtitutiones per fiſcales, etiã poſt con
cluſum in cauſa, & poſt relatam cauſam: faciendo nouum
memoriale, etiam ex monitione Senatus, quãdo videt ma-
gnam læſionem contra publicam vindictam reſultantem:
quod vltimum non obſeruari in ſuo cõſilio dicit Aflict.ad
conſt.Regni.lib.2.rub.40.nu.14.& mihi ſemper diſplicuit
iſta practica monendi fiſcales, & puto eſſe contra conſcië-
tiam, quia Iudex debet iuxta allegata, & probata iudicare,
non partes inſtruere, & mulctandi ſunt fiſcales, qui nõ fa-
ciunt officium ſuum, hoc caſu, non autem poterit ſupplere
Iudex, quæ deſunt Aduocatis partium, in facto. Et tunc nõ
ex priuilegio minorum conceditur reſtitutio, ſed ex clau-
8 ſula † generali, ſi qua iuſta cauſa, (per quam etiam maio-
ribus conceditur reſtitutio,) fiſco ſuccurritur, vt per Mart.
in d.art.13.verſ.ego teneo. & in fin.& hoc admittit Bell.in
d.tit.ſi aduerſ.rem iud.n.15. qui tamen voluit hoc proce-
dere ex principis reſcriptio, de plenitudine poteſtatis con-
ceſſo, non de iure ordinario, quando iam ſententia abſolu-
9 tiua fauore rei lata eſt. Sed verius † crederem in atrociori-
bus poſſe intra triennium peti reſtitutionem; ex quouis
capite, ex d.l.vnica.C.de ſenten.adu.fiſc.lat.citra Principis
particularem reſtitutionem; ne delicta remaneant impu-
nita, & reſtitutio iſta poterit peti in reuiſione, etiam poſt
ſententiam Senatus, quia deficiẽte remedio ordinario ap-
pellationis, cum ſententia prima fecerit ius, poterit recur-
ri ad extraordinarium, ſi ſit in tempore petita reuiſio. De-
bet enim fauore publicæ vindictæ, quæ ad iuſtitiam con-
ſeruandam neceſſariſſima eſt, reſtitutio iſta concedi, ne
delicta remaneant impunita, quod quidem locum ſibi non
vindicabit, quando de mulcta pecuniaria agetur.

Filia, cui pinguius legatum, ſeu dos relicta fuerunt in caſu matrimonij, quàm in caſum ſpiritualis coniugij, an contra teſtatoris voluntatem, ſi ad beatiorem vitam ſe conferre maluerit, quod cauſa matrimonij relictum fuerat, conſequi poſſit.

QVÆSTIO LX.

1 *Pater, an poſſit plus relinquere filiæ nubenti, quam religionem ingredienti, & num.4.& 5.& 14.*
2 *Ricardus Malumbræ, quo tempore floruerit.*
3 *Filia, an conſequatur dotem cauſa matrimonij relictam, ſi religionem fuerit ingreſſa, quæſtio difficilis.*
Magis communis opinio contra filiam hodie reperitur. numero 6.
Argumenta vtriuſque partis referuntur. numero ſeptimo, & octauo.
9 *Teſtamentum per quod Religioſi, vel Clerici à ſucceſſione primogenituræ, vel fideicommiſſi expreſsè excluduntur, valet.*
10 *Cautela Bartol.in leg.2. ff. de his, quæ pœn.nomine relinquunt. damnatur.*
11 *Cautela Gualden.in caut.64.num.2. reprobatur.*
12 *Cautela Socini iun. conſilio 160. numero 69. libro ſecundo, refellitur.*

13 Reli-

Digitized by Google

13 *Relictum a patre, et relictum ab extraneo non differunt, quando filiæ relinquitur dos.*

15 *Argumentum de matrimonio carnali ad ſpirituale qualiter procedat.*

16 *Teſtator, ſi odio religionis minus reliquerit filiæ, reijcitur conditio.*

17 *Legatum relictum filiæ, ſi maritabitur, vel religionem ingredietur, non dicitur conditionale, ſed ex cauſa factum.*

18 *Text. in §. ſed & hoc præſenti. auth. de Sanctiſſ. Epiſcop. examinatur.*

19 *Text. in l. Titiæ, 99. D. de condition. & demonſtration. declaratur.*

ANtiqua eſt, & in vtramque partem ſatis agitata
1 quæſtio, vtrum filia, † cui minus relictum fuit a patre, eo caſu, quo monaſticam, & religioſam vitam elegerit, quàm in caſum matrimonij, poſſit contra teſtatoris mentem, & voluntatem monaſterium ingreſſa, reiecto legato in eam cauſam relicto, aliud, quod cauſa matrimonij legatum fuit, poſtulare; ſolent enim vt plurimum parentes in eorum teſtamentis, maſculis liberis exiſtentibus, filias particulariter inſtituere in aliqua portione pro dote, quam pinguiorem conſtituunt ſi marito ſe iunxerit, quàm ſi religionem ingreſſa fuerit. Et illa quæſtio fuit inter antiquos iuris magiſtros publicè diſputata Bononiæ per Thomam quendam de Formaginis, & Ricardum Malumbram,
2 qui quidem Ricardus † patria Cremonenſis fuit magni nominis Iuriſconſultus, & floruit anno 1300. ac Patauij publicè profeſſus fuit, ſed de illo Thoma nullam ab illis, qui Iuriſconſultorum vitas conſcripſerunt, mentionem factam reperio; potuit tamen eſſe. I. C. Bononienſis, cum tempore Iulij Secundi inter Magiſtratus illius Ciuitatis repererim in Bononienſi hyſtoria creatum fuiſſe Filippum de Formaginis, vt in hyſtoria patriæ ſuæ notauit Dominus meus Pompeius Vizanus lib. 9. Illorumque diſputationem refert Ioan. Andr. in rubr. ad Speculat. tit. de ſtatu monachor. & diſputationem Ricardi repetijt Alberic. in l. Deo nobis. C. de epiſcop. & cleric. & inter quæſtiones ſtatutarias, quæſt. 104. Adeòque difficilis † in Patauino collegio
3 reperta fuit, vt diſcrepantibus votis fuerit per nonaginta ſex Doctores reſoluta, vt ex authoritate manuſcripta refert P. Ioan. Ancharan. inter familiares quæſtiones, quæſt. 20. num. 2. lib. 2. in eaque duo iuriſprudentiæ lumina Bartolus, & Baldus contrarij fuerunt, multique inconſtantiæ, ac varietatis nota argui poſſunt, vt Dec. & Iaſ. qui ambo aliter legendo, aliter conſulendo ſcripſerunt; in eademque tot ſcriptores ab vtraque parte dinumerantur, vt vnuſquiſque eam partem, quam amplexus fuit, & communem, & magis communem appellauerit; vnde miror, quomodo ab Hyſpano, qui Speculum communium opinionum contra communes nouiſſimè edidit, prætermiſſa fuerit; cum & ab Hyſpanis acutiſſimi ingenij ſcriptoribus non fuerit prætermiſſa, & ſi doctores non in numero, ſed in pondere, ac menſura trutinentur, quamuis Roland. a Valle in conſ. deciſiuo, & magiſtrali, quod ſuper hac conſultus quæſtione compoſuit ad interrogationem Principis ſui, quod eſt libro tertio ſuorum conſiliorum, conſil. 35. dixerit contra patris voluntatem extare Doctores præſtantiores pondere, numero, & menſura; non minoris ponderis, & authoritatis illos eſſe reperies, qui contra filiam pro teſtamenti validitate, & docuerunt, & conſuluerunt; neque mirum videri debet, ſi tanta exoriatur controuerſia, tantaque inconſtantia, & diſſenſio: cum fauor religionis quoſdam vere pios (non vt impie quidam in hac quæſtione ſuperſtitioſos appellant) pro vna opinione: alteros expreſſa teſtamentariæ diſpoſitionis voluntas, quę omnibus, & Theologis, & Iuriſtis adeò curæ fuit, vt tamquam rem ſacram pro lege cuſtodiendam decreuerint, pro altera inclinauerint ſententiæ; Vndè vt iuxta inſtitutum noſtrum, in gratiam Iudicum aliquid certi proferamus, & de communiori, & de veriori, ac in iudicio ſequenda opinione aliquid nobis breuiter agendum erit.

In puncto igitur quæſtionis, quando pater mille filiæ reliquit, quando maritabitur, & quinque centum, ſi monaſterium ingredietur; Quod filia monaſterium ingreſſa mille conſequatur, ac ſi nupta fuiſſet, vltra Ricardum, & Thomam illum, quos in numero non repono, cum in fonte non videantur eorum ſcripta, vt in hoc propoſito benè
4 animaduertit, licèt in alio caſu, Dec. tenuerunt † Bartol. Alberic. Ioan. Andr. Anton. de Butr. Abb. Matheſilan. Roman. Aretyn. Felyn. Alexand. Socyn. ſen. Calcan. Ioan. de Anan. Marſil. Campeg. Dec. Pariſ. Bero. Ferrat. Gabr. Sarai. Socyn. iun. Iaſ. & Coſta, quos ſuis locis refert Roland. dicens ab ea in iudicando non eſſe recedendum, & ita omnes tenere vidi, excepto Ioan. de Anan. quem Alexand. in addit. ad Bartol. dicit pro hac parte conſuluiſſe, & non reperitur in eius conſilijs, immo in lecturis tenuit contrarium vt infra dicam: & ſuprafcriptis addo Ruyn. conſil. 68. nu. 12. lib. 4. Alciat. in leg. filiusfamilias §. diui. num. 33. verſic. nam & receptum eſt. de leg. 1. Rip. in l. 1. num. 61. & 62. D. ſoluto matrimon. Ioan. Baptiſtam Caſtillion. in addit. ad Matheſilan. notab. 52. Ioan. Baptiſt. Ferretum in cap. in præſentia. num. 109. de probat. Ancharan. d. q. 20. qui latè diſputat, & dicit temerarium ab iſta opinione recedere. Corduba. in l. ſi quis a liberis. §. ſi quis ex his, num. 174. & ſeq. D. de liber. agnoſcen. licet quaſi dubitet recedere a Didaci. & Vaſquij opinione; Inter quos de communi, & magis communi teſtantur Alciat. Pariſ. Iaſ. Saraia, Ferrat. Caſtillion. Dec. Ancharan. Ripa Socyn. & contrariam obſeruantiam eſſe corruptellam, dicit Bero. & ſecundum illam fuiſſe iudicatū teſtantur Alex. Imol. & Ferrat. citatur Boer. deciſ. 3. n. 13. ſed nihil reſoluit.

5 Contrariam opinionem † eodem in caſu tenuerunt Iacob. de Beluiſ. Bald. Caſtr. Fulgoſ. Iaſ. Ancharan. Salycet. Corn. Dec. Cuman. Crot. Ioan. Dilect. & Didac. quos num. 13. refert Roland. quibus addo Imol. in l. Lucius, colum. fin. D. de hæred. inſtit. qui tamen titubat aliquantulum. Ruyn. conſil. 98. lib. 2. Pariſien. ad Dec. conſil. 674. Ioan. de Anan. in cap. in præſentia. in fin. Ozaſc. deciſ. 126. num. 12. reſpondendo contrariæ opinioni. Alexan. conſil. 35. num. 11. lib. 3. Brun. de ſtatut. quæſt. 2. in fin. Anton. Gabr. in tit. de lega. concluſ. 2. num. 7. Alciat. in l. nemo poteſt, num. 20. de legat. 1. & poſt iſtos D. Manticam, de coniectur. vltim. volunt. lib. 11. tit. 18. num. 27. & ſeq. vbi plenè diſputat, & argumentis contrarijs reſpondet. Menoch. de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 83. num. 26. dicens veriorem. Io. Vaud. lib. 2. variar. quæſt. q. 6. Vaſqu. de ſucceſſ. creat. lib. 3. §. 21. nu. 176. dicens, pro iſta parte ſtare omnes iuris regulas, Riminal. iun. conſ. 85. Puteus olim Senatus noſtri Præſes Doctiſſimus Primarius, in addit. ad Bartol. in leg. 2. D. de his, quæ pœnæ nom. relinquunt. & in expreſſa voluntate teſtatoris id ſine difficultate admittunt Gualdenſ. caut. 64. tit. de legat. Viu. inter communes, in verbo filia. Ioan. Guttierez. Canonicarum quæſtionum, cap. 32. numero 18. quorum multi, vt Iaſ. Alciat. & Gualdenſem mouentur, attenta conſuetudine, iuxta quam totum mundum ita tenere dicit Iaſ. & hanc ſimiliter opinionem communem, & magis communem dicunt Salycet. Caſtr. Decian. Mantica, quorum tamen temporibus ſine dubio altera erat magis communis, quicquid ſenſerit Mant. eādem in puncto iuris

ve-

veriorem dicunt, Iaſ. Dec.& Menoch.& Ferrat.& æquiorẽ fatetur Dec.in c.in præſentia, nu. 59.& pro hac opinione fuiſſe indicatum teſtantur Fulg.& Caſtrenſis.

Ex quibus videmus, inter ſupra notatos, variaſſe Dec. Ruyn.Alex.Iaſ.& Alciat.quórum aliqui legendo, vnam,& conſulendo,alterum ſequuti ſunt ſententiam, & Dec. etiã conſulendo,variauit,licet ipſe, & Ruyn. facilè ab hac variatione defendi poſſint,& pro ſecunda opinione ſecurè ad duci;quia Dec.conſ.419.n.7.firmat,quod dixerat in lecturis, in d.cap.in præſentia.& Ruyn.in conſ.68. loquitur incidenter, ſed in conſil. 98.fuſius examinat ad propoſitum quæſtionis alterius, vt à fideicommiſſo monaſterium excludatur.

6 Item,& cognoſcimus, quòd† licet antiquitus, vſque ad tempora Manticæ, & Rolandi,opinio pro filia, & monaſterio fuerit communis,ſeu receptior, hodie magis cõmunem eſſe opinionem,quæ teſtamento fauet. Nam pro vna parte ſtant.26.Doctores,& altera 30.vnde cum temporibus amantiſſimi Patris mei de hac controuerſia diſputari contigiſſet in Senatu Domini dubitabant recedere ab opinione; quæ ſtabat pro filia, & Monaſterio, vt teſtatur Dom.meus in ſuis antiquis collectaneis.Sed hodiè non erit ſuper hoc ambigendum, quia cum communi obſeruantia extat etiam magis communis Doctorum approbatio prò patris voluntate, vt illa per ingreſſum religionis nihil vltra relictum conſequi poſſit, quamuis Mich.Graſſ.in §.legatum, quæſtio.39.numero 12. multos adſert atteſtantes de magis communi in contrarium, quos omnes ſupra citauimus.

Cognito igitur de magis communi videndum eſt, quæ ſit verior, quod facilè conſequemur,ſi argumenta vtriuſ-
7 que patris proferemus. Et pro filia† monaſterium ingreſſa,& ſic pro prima opinione ex antiquorum diſputatione multa Adduxit.Io.Andr.quæ Roland. & Mantica repetierunt.Primo,quòd teſtator ſic relinquendo videtur electionem dediſſe filiæ,vt quod velit legatum conſequatur;at,in alternatiuis voluntatibus, in dubio,electio eſt legatarij, l. Lucio.D.de lega.2. ergo filia poterit eligere pinguius legatum,quod cauſa matrimonij relictum fuit; quia illa diuerſitas de vno ad alterum legatum reijcitur circa effectũ, cum tantum poſſit conſequi nubendo,quantum ſi religionem ingrediatur.Secundò,quia valet argumentum de matrimonio carnali ad ſpirituale; ſed in carnali nulla admittitur conditio,per quam impediatur libertas matrimonij. l.quoties.22.l.cum ita 62.l.cum tale.71.§. ſi arbitratu. & §.ſeq.D.de conditio. & demonſtratio.ne quod nuptijs impedimẽtum inferatur;ergò idem eſt dicendum in ſpirituali matrimonio, ne ab ingreſſu religionis filia retrahatur; Qua ratione voluerunt Iuſtinianum,in §.ſed hoc præſenti. Auth.de Sanctiſſ.Epiſco.ſuſtuliſſe omnes conditiones,quæ nuptiarum cauſa poſitæ ſunt:& quæ à relicti conſequutione pium locum excludunt: cuius text.litera multum ſtringere videtur,prima facie pro hac ſententia.Tertiò,quia ſicuti non obſtante conditione illa,ſi non nupſerit,relictum filiæ, nihilominus ſi nupſerit, debetur per text.in l. Titiæ. D.de condit.illaque conditio,tanquam turpis, & viduitatem,ſeu celibatum perpetuum inducens,reijcitur. toto titul.C.de indic.vidu.tollen.iuncta auth. cui relictum, eodẽ tit.ita & propter religionis fauorem,dicendum eſt,conditionem illam diuerſificantem legatum, de vno caſu ad alterum, reijciendam; non minus enim ius publicum in religione verſatur, quàm in carnalibus matrimonijs, & teſtamentariæ diſpoſitionis obſeruantia; quæ ratio mouit Cordubam,vt contra Vaſquium,& Didac. concluderet.

8 Pro teſtamenti vero validitate, & contra filiam adduci ſolet vnica ferè ratio; quod teſtatoris voluntas ex omni iure tam ciuili, quam canonico commendata,ita vt illa ſit tanquam lex ſeruanda omninò cuſtodienda.diſponat.Auth.de nupt.tot.titul.extra.de teſtament.cum, excluſa legitima, quo ad parentes, liberum illis ſit arbitrium,de ſuo etiam in æqualiter, inter filios diſponere, & in extraneis, ſi non extant filij, non ſunt ligatæ manus, quin de ſubſtãtia ſua plus,minuſvè,ad libitum largiantur,pluſque ponẽt mundo,quam pijs locis, cum nemo cogatur benè facere; pluraque in alia ſimili quæſtione refert Menoch.dict.preſumpt.83.Secundò, facit illa opinio,quam in hoc articulo comprobat Didac.& confirmat Ludou.Molina,de primo gen.lib.2.c.12.n.54.& quam in ardua cauſa de Carrettis
9 Senatus ſequebatur,quòd valet† illa teſtatoris diſpoſitio, per quam monaſterium, & aliæ perſonæ Eccleſiaſticæ à primogenitura,vel fideicommiſſo fuerũt excluſæ,licèt hac in re, & odium religionis, & retractio ab ingreſſu poſſint conſiderari.Tertiò, poteſt, & altera Doctorum opinio in medium proferri,quæ eſt,vt ſubſtitutione facta de liberis aut aliorum de familia, monaſterium dicatur excluſum, de qua per Doctores in auth niſi rogati,& in l.Deo nobis, & in d.§. ſed & hoc præſenti, & in cap.in præſentia, & per Ozaſcum in deciſion.126.& per Guttierez latiſſime in d. q.32.

Hæ ſunt rationes,quæ pro vna,& altera opinione adducuntur,ex quibus maior ſurrexit in hac diſputatione difficultas,& arduum certamen,cum vnuſquiſq;voluerit contrarijs reſpondere. Alij verò, vt tutiorem viam in hac ſibi controuerſia cõpararent,ad diſtinctiones,& cautelas quaſdam recurſum habuerunt.

10 Primaque cautelam tradit † Bar.in d.l.2.D.de his,quæ pœna nomin.relinquuntur, vt pater relinquat filiæ legatum, indè pro dote illi, qui eam ducet vxorem,quod vult, in cauſam matrimonij, relinquat? Hanc cautelam probant Gualdenſ.d.caut.64.n.3.& ante illum Felyn. in d. c. in præſentia.n.37.Iaſ.in authen.ſi qua mulier.C.de ſacroſanct. Eccleſ.Anchar.d.quæſtio.20.num.14.Guttierez numer.16.Sed illam iure merito reprehendit Ferrat.d.caut. 9.per multas rationes;& re vera non ſine ſuſpicione fraudis, & reduceret nos ad voluntatem teſtatoris, ordinatam ad effectum, vt excluderet monaſterium, & fauore religionis conditio dotis reijceretur, iuxta textu in dict.§.ſed & hoc præſenti. vnde venit omnino damnanda.

Secunda cautela eſt, vt teſtator clarè exprimat in hoc
11 voluntatem ſuam,& dicat, † relinquo filiæ meæ centum, & ſi religionem ingrediatur, nolo, quod habeat, niſi quinquaginta cum qua cautela videtur reſidere Viu. in dicto verbo, Filia. Gualden. dict. cautel. 64. numer. 2. & illam veriſſimam. dicit Ioan. Guttierez. dict. quæſtio. 22.numer.18.& 19.in fin. Verùm, iſta cautela non tollit amaritudinem reſultantem ex religionis excluſione, & odio præſumpto, immò inijcit nos in eandem difficultatem; & quamuis ego arbitrer veram eſſe cautelam, vt ſit ſeruanda teſtatoris voluntas, tamen non facerem differentiam de vno caſu ad alterum, in quo teſtator reliquit filiæ centum, ſi maritabatur, quinquaginta, ſi religionem ingrediatur, quia ſatis elicitur expreſſa mens teſtatoris, quòd voluerit filiam habere duntaxat quinquaginta, caſu quo monaſterium fuerit ingreſſa.

Tertia adfertur cautela, ſi teſtator dicat, lego filiæ
12 centum, & ſi nupſerit, lego mille; & hanc cautelam tradit Socyn.iun.conſil.160.numer.69.lib.2.quę maximè videretur

deretur

deretur procedere , ſi adiecerit teſtator illa mille relinquere pro nutrienda prole, & alijs oneribus matrimonij per ea,quæ dicit Did.var.reſol.lib.1.cap.19.nu.10.dicens iuſtiſſimè poſſe patrem filię minus relinquere,ſi monaſterium ingrediatur, quam ſi viro ſeiunxerit. Iſta tamen cautela inutilis eſt, quia ſi monaſterium ingrediatur mulier, plenius legatum conſequeretur, non ſecus atque ſi nupſiſſet, quia monaſterium intrans dicitur nubere, & efficitur monacha ſponſa Chriſti,& eſſemus in caſu. leg. Titiæ, ſi non nupſerit. D. de condition. & demonſtration. & illa cauſa adiuncta, propter onera matrimonij parum iuuaret, quia dos principaliter non datur conſideratione illorum onerum, quæ ad virum ſpectant; ideò tenerem hanc cautelam magis nociuam, quàm proficuam eſſe.

Voluerunt aliqui in hac quæſtione diſtinguere, an monaſterium ſit capax bonorum,in quo mulier fuit ingreſſa, Item,an quod relictum eſt excedat legitimam,an vero remaneat ad iuſtam portionem;ſed iſtas conſiderationes inanes arbitror ad rem noſtram quia quo ad legitimam,ſiue relictum ſit factum cauſa matrimonij,ſiue cauſa monachatus,omni caſu,filia non priuatur illa portione,quæ illi iure naturæ debetur,& ab illa reijceretur omne grauamẽ, & omnis conditio.l.quoniam in prioribus.C.de inoffic. teſtam.vt in ſpecie voluit Socyn.ſen.conſil.241.colum.5. in princip. quo vero ad capacitatem monaſterij,clarum eſt, quòd ſi eſt incapax,nihil petere poterit,ſiue plus,ſiue minus relictum fuerit. Minus autem, in ſpecie noſtra, ad-
13 mitterem diſtinctionem inter † relictum a patre, & relictum ab extraneo; ſicuti omninò improbandum cenſeo, quo aliqui voluerunt,ab extraneo relictum hoc modo pariter reijciendum,vt Bero.d.cap.in præſentia.numer.494. qui quæſtionem formauit in extraneo; quia extranei voluntas magis quàm patris, in hoc eſſet attendenda , vt poſt Alber.de ſtatut.quæſtio.104.inuuit Campeg.de dot. quæſt.30.

Quid igitur dicemus in hoc arduo, & difficili articulo?
14 Ego ſanè ponderata, † ac diligenter examinata voluntate teſtatoris, quotieſcunque filiam non excluſit odio religionis,ſed fauorem matrimonij conſiderauit, nullo modo recederem a ſecunda opinione, quæ eſt contra filiam, tenendam eſſe exiſtimo, non ſolùm quia hodie ſit, magis communem ſed etiam quia verior,æquior, teſtamento fauens,& conſuetudine totius Chriſtianæ Reipublicæ confirmata;Et pręſuppoſita teſtatoris voluntate,ſatis mihi ſufficere arbitror contrariæ partis argumenta huic non officere ſententiæ demonſtrare;quibus quidem, quamuis Bald. Dec.Caſtr.& alij antiquiores ſæculi patres ſatisfecerint,& plenius Didac. atque Illuſtriſſimus Cardinalis Mantica , non tamen poſt tantorum patruum ſcripta aliquid ſubijcere grauabimur.

Ad primum igitur argumentum reſpondeò,verum eſſe, quod electio eſt legatarij,in alternatiuis,quãdo electio eſt alterius arbitrio remiſſa, & non apparet de voluntate teſtatoris;ſed quando voluntas eſt certa,& legatum eſt relictum,non vt filia eligat legatum,ſed vitæ genus,& vbicuique ſtatui ſua competens dos fuit aſſignata,fruſtra agitur de electione,& non militat argumentario.

15 Ad ſecũdum,quòd valet † argumentum de matrimonio carnali ad ſpirituale, & ſicuti a carnali reijcitur conditio nuptijs impedimentum adferens,ita & reijci debet,quãdo impeditur religionis ingreſſus, Reſpondetur cũ Mantica, n.32.quòd non benè infertur in caſu iſto,de vno matrimonio ad alterũ,cùm diuerſiſſima ſit ratio vnius, & alterius relicti.Ideò plurimum animaduertendum arbitror ad verba teſtatoris; nam ſi verba talia ſint, quæ poſſint directè impedire religionis ingreſſum, & odium concernant religionis , tunc verum eſt conditionem illam tanquam turpem reici,non obſtãte quauis contraria teſtatoris voluntate,puta ſi teſtator dixiſſet,ſi religionem † non fuerit ingreſ-
16 ſa filia,relinquo cẽtum,& ſi religionem ingrediatur,relinquo quinquaginta,poſſet dici,quòd illa conditio pręceptũ odioſum continens, non eſt admittenda; ſecùs ſi voluntas teſtatoris non eſt ordinata ad finem impeditiuum religionis,ſed magis ad paternalem quandam prouiſionem,vt filia gratia commodioris vitæ plus habeat nubendo, quàm religionem ingrediendo , tunc enim neſcio videre quare prudentis patris conſilium non ſit amplectendum,& omni iure exequendum, prout benè conſiderat Ruyn. in caſu ſuo, dicto conſilio 98.quem ſequitur in caſu fideicommiſſi, Menoch. dict. præſumption. 83. magis enim inuitatur filia ex ſimili legato cauſa religionis relicto,quam excludatur;& filia,quæ magis Deo,quàm hominibus ſeruire cupit vitam monaſticam eligens,& talem ſponſum ſibi acquirens,non curat de illo pleniori legato modo conſequatur id, ꝙ monaſterio pro ingreſſu dari ſolet; & ſicuti mirabatur Matthesilan. notab.52. quòd monaſteria monialium non peterent relicta in cauſa matrimonij,ego mirari non deſino opinionem illorum,qui ſtudent contra familiarum commodum,teſtatoris voluntatem,& ipſius vitæ cõtemplatiuæ neceſſitatem,has diſpoſitiones ſubuertere. Ideò illa iura,quæ reijciunt conditionem impeditiuam matrimonij alıam habent rationem,quæ non militat in caſu noſtro,& ad illum caſum, quando quis relinquit odio religionis,ne quis fiat monachus, reſpexit Caſtr.in conſ.336. in fine.lib.1.

17 Vlterius conſiderandum † cenſeo,quòd in quęſtione noſtra legatum non poteſt dici conditionale , ita vt reijciatur conditio,& habeatur pro non adiecta;quia,vltra quòd legatum filię relictum pro dote,dicitur magis purum,quã conditionale.Bart.in l.Titio centum §.Titio genero.de cõdit.& demonſtr.cuius doctrinam examinauimus ſupra deciſ.43.hic dicitur legatum ex cauſa factum,prout bene docuit,in ipſo legato,Bar.in d.l.2.de his,quæ pœnę nom. relinquunt. Ideo ceſſante cauſa legati ceſſare debet legatũ, & non poterit inferri de cauſa ad conditionem, prout poſtea inferre vult idem Bartolus;quia conditio poteſt reijci ſed cauſa non ita facile remouetur.

Ex quibus reſultabit reſponſio ad duo iura,quæ pro filia adducũtur,& prim.ad tex.in §.ſed,& hoc pręſenti,quia ibi
18 Iuſtinianus † non dici reijci conditiones adiectas relictis ſed ex pręſumpta voluntate teſtatoris nõ cenſeri excluſum monaſterium, quando legatum, vel cauſa nuptiarum, vel cauſa dotis,vel fideicommiſſi relictum eſſet;non negat tamẽ Iuſtinianus,quin poſſit teſtator,ſi velit priuare monaſteriũ,vel religioſum filium,aut filiam,ſua ſucceſſione,quãdo ſuam legitimam portionem de ſubſtancia paterna fuerint conſequuti.Idem ſi ſub conditione,ſi non nupſerit,vel cum nupſerit,ſi liberos non habuerit,grauatus quis fuerit hæreditatem reſtituere ingrediendo religionem , non priuatur relicto.Secundò reſponderi poteſt ad tex. in d. l.Titiæ.99. D. de condit. ſuper quo maximum fundamentum faciunt contrariæ patris defenſores.

19 Nam in primis eſt aduertendum , † textum illum dupliciter legi , vt Deci. & alij benè conſiderarunt . Antiqui Codices legunt , *Titiæ ſi nupſerit ducenta , ſi non nupſerit centum legauit* ; & cum hac lectura tranſit textus Holoandri . Alijs Codices communiter ſic habent. *Titiæ ſi non nupſerit ducenta , ſi nupſerit centum legauit* , cum iſta communi tranſeunt omnes , & ita legitur in Pande-

Digitized by Google

Pandectis Florentinis; vt conſpicimus ex libris quos opera, & diligentia Lælij Taurelij impreſſos habemus, eandemque lectionem Ant. Aug. lib. 1. emendat. c. 2. & Did. d. c. 19. n. 10. confirmat. Stante prima lectura non poſſet ſatis cōmodè induci ad quæſtionem noſtram, ſed ad caſum dumtaxat a Papiniano propoſitum reduceretur, nunquid Titia poſſet vtrumque legatum conſequi; ſed ex ſecunda lectura aptius infertur, quod legatum filiæ factum, ſi non nupſerit, reijcitur non ſecus, atque ſi dictum fuiſſet, ſi religionē non intrauerit, & iſta reiectio non præſupponitur fieri, niſi ex quodam ſubintellectu, quia cū Papinianus ponat quæſtionem, an liceat vtrumque petere legatum præſupponit Titiam cauſa nuptiarum ducenta conſequi: cum tamen illi centum dumtaxat in eam cauſam fuiſſent relicta. Quòd ideò fit, quia conditio, ſi non nupſerit, eſt turpis, & reijcitur; quemadmodum in caſu noſtro reijceretur illa conditio, ſi religionem non intrauerit, propter odioſum præceptum contra religionem a teſtatore poſitum, quod ſecus fuiſſet ſi teſtator dixiſſet, Titiæ, quando nupſerit, relinquo ducenta, & ſi nubere nolit, ſed cęlibem vitam agere, relinquo trecenta, vel contra, tunc cum nullum ſit præceptum odioſum, ſed tantùm adiecta cauſa legati, non poterit filia petere, niſi quod a teſtatore fuit relictum cauſa adueniēte.

Finaliter concludendum eſt, quòd ſi illa cauſa legato adiecta eſſet, potuiſſet reijci, ſed quia non eſt turpis, neque odium religionis conſiderat, minuſque filiam ab ingreſſu religionis retrahit, ſed magis inuitat, ideò eſt admittenda, & contra voluntatem teſtatoris non erit legatū cauſa matrimonij temporalis relictum dandum filiæ, quæ monaſterium ingredi maluit, ſed tunc conſequetur, quod in illam cauſam fuit relictum: & ſi legatum pro legitima portione non ſufficeret, ſupplementum legitimæ petere poterit; & ſi ab extraneo fuerit factum legatum, nihil vltra relictum conſequetur. Et hoc iure hodie vtimur. vide Maluaſ. conſ. 21. lib. 1.

Agnatus eiuſdem cognominis, & familiæ, an ſine alia probatione ad feudi ſucceſsionem excluſo Domino, admittatur, & de agnationis, & proximioritatis probatione, ſi teſtator proximiorem vocauit.

QVÆSTIO LXI.

1 *Agnatus, an præſumatur deſcendens, vt feudum obtineat.*
2 *Proximitas in familia præſumitur.*
3 *Agnatus ſuccedere volens, tenetur probare deſcendentiam a primo.*
4 *Agnatio eſt probanda in feudo nouo, ſecus in antiquo.*
5 *Agnatione probata, obtinet agnatus feudi ſucceſsionem.*
6 *Agnati vltra ſeptimum gradum non admittuntur, ad excluſionem fœminarum, quæ vocatæ ſunt, maſculis deficientibus.*
7 *Agnati omnes in infinitum admittuntur ad excluſionem domini directi.*
9 *Agnatio qualiter probetur in antiquis, & n. 9.*
10 *Proximitas quomodo probetur, ſi teſtator vocauit ad ſucceſſionem proximiorem in gradu ſuccedendi, & n. 11.*
Diſtinctio Senatus in hac quæſtione n. 12.

AGnatus eiuſdem cognominis, an præſumatur deſcendens ab altero eiuſdem familiæ, qui de feudo fuerat
1 intieſtitus, ad hoc, † vt mortuo vltimo feudi poſſeſſore feudum, excluſo domino directo, obtinere poſſit, pulchra eſt quæſtio. Et prima frontè videtur præſumptionem eſſe pro eo, & illum rectè ſucceſſionem feudi petere, per ea, quæ in hoc caſu tradunt Io. Cæphal. conſ. 90. num. 15. & 16. Cranet. conſil. 149. colum. penult. qui voluerunt ex identitate nominis agnationis præſumendam eſſe identitatem ſubſtantiæ, cum præſenti rarò eueniat, vt aliqui ſint de eodem cognomine, quin ſint agnati, & propterea, vt inquit Cæphal. ille intentionem fundatam habet, qui ſe agnatum allegat, ideò contrarium eſt per aduerſarium probandum.

2 Quod præſumatur proximitas, niſi † probetur contrarium, tenuit Ruin. conſil. 154. numer. 4. lib. 3. Rub. conſilio 16. num. 17. Alexan. in leg. is poteſt. colum. 5. de acquiren. hæred. Cæphal. d. conſ. 90. num. 26. & dicit Rubeus ſufficere, quod quis probet ſe agnatum in genere, cum ſit de eadem familia, quando quis vocatur vti agnatus, & idem voluit D. Sola gloſ. 3. 2. par. in Decr. Yolant. num. 2. vbi vult ſufficere probationem agnationis, licèt non probetur proximitas.

In contrarium allegatur Dec. conſ. 13. col. 2. conſ. 471. num. 5. & 6. & conſ. 222. num. 11. & 321. numer. 6. Immo,
3 quod teneatur probare † agnationem in ſpecie, & deſcendentiam a primo, vel alijs deſcenden. vt poſſit venire, tamquam vocatus ad feudi ſucceſſionem, tenuerunt Natta conſil. 615. num. 6. Brun. conſ. 137. verſic. 6. moueor. lib. 2. Sola car. 20. num. 14. in decreto, Rempublicam, vbi tamen multos allegat, qui hoc non dicunt, & in decr. Yolant. dict. gloſ. 3. 2. par. num. 2. Aluarot. in tit. ſi vaſſall. feud. priuetur, in princ. colum. 2. num. 3. Rol. conſ. 63. num. 11. & conſ. 3. num. 41. lib. 3. quia qualitas, quæ eſt cauſa, vt quis audiatur, debet probari. leg. ait prætor. §. docere. D. vi bonorum rapt. Anchar. conſ. 52. numer. 7. eſſe etenim de genere non eſt per ſe cauſa; vt quis in feudo ſuccedat, vt de Regno dicit Oldrad. conſil. 94. num. 21. quem ſequitur Anchar. conſil. 339. col. 5. in fin. & Alberic. in l. donationes. col. fin. verſ. conſtat autem. C. de donat. inter vir. & vxorem & qui dicit ſe agnatum, teneretur probare ſe talem. Cæphal. conſ. 82. n. 9. Surd. conſ. 5. n. 15. Burſat. conſ. 63. n. 5. & quod quis teneatur probare ſe deſcendere a primo ſtipite acquiſitore feudi, videtur text. in cap. 1. de natu. ſucceſſ. feud. Socin. iun. conſ. 76. n. 65. lib. 1. Curt. iun. de feud. q. 8. par. 1. Ruin. conſil. 45. num. 19. & 20. lib. 1. Cæphal. conſ. 403. n. 48. vel ſaltem probare fraternitatem prædeceſſorum, licèt non primum ſtipitem. Burſ. conſ. 98. nu. 9. & Maſcard. de probat. concl. 410. n. 71.

Ego hac in re differentiam conſtituo inter feudum antiquum, & nouum: nam in feudo nouo, & de recenti con-
4 ceſſo, † etiam iure antiquū, agnatio in ſpecie gradus erit probanda: ſed cum ſumus in antiquis, eſt diſtinguendum, quod vel eſt neceſſaria probatio gradus in ſpecie, puta ad diſſolutionem matrimonij: vel ad excludendum remotiorem agnatum: vel quando ſtatutum, vel inueſtitura loquitur de agnatis in tali gradu; aut teſtator vocauit proximiorem de parentela: vel inueſtitura vocat agnatum proximiorem, & inter agnatos de ſucceſſione eſt contentio: tūc verum eſt, probationem requiri ſpecificam, quod quis ſit in tali gradu: ſed quando ſola conſanguinitas vel agnatio eſt probanda, tunc ſufficit probare agnationem in genere; quæ probatur per famam, per teſtes de auditu, per nominationem eiuſdem cognominis; & in antiquis hoc ſine difficultate admittit Aret. conſ. 37. col. 2. in 2. dubio. & D. Senat. Sola in d. decr. Rempublicam. glo. 4. 2. par. fol. 20. nu. 16. vbi ponit exemplum in illis Comitibus Plozaſchi, Valpergiæ, & S. Martini, qui cum multi ſint, difficulter poteſt probari agnatio, & tamen ad eos, tamquam deſcendentes a communi ſtipite, mortuo vno, excluſo Domino,

ſen-

Digitized by Google

feudum deuoluitur. Et propterea multi ſunt opinionis,
quod quando ſumus in materia, in qua admittitur ſucceſ-
ſio in infinitum,nec eſt limitata ad certum gradum, prout
eſt in feudo, ad quod a primo ſtipite deſcendentes omnes
admittuntur, tunc non eſt neceſſaria graduum probatio,
ita ſcripſit Rub.d.conſ.16.Alba.conſ.83.num.23.Cæphal.
conſ.137.nu.37.Fulu.Pacian.lib.2.de probation.c.12.nu.
38.vſque ad n.43.Maſcard.conci.410.n.25.Surd.d.conſil.
5.nu.34.& 35.& Cuman.conſ.43.Corn.conſ.95.num.3.&
conſ.197.n.2.vbi dicit ſe vidiſſe pluries practicari,libro 4.
Crauet.conſ.249.n.1.Couarruu.lib.2.var.reſol.c.6.verſic.
Tertiò,ab eadem radice.Gabriel.de probat.concl.6.num.
23.& ita intelligendi ſunt Dec.conſ.13. & conſ.321.471.
531.n.4.Fulgoſ.conſ.184.Abb.in c.licet ex quadam,num.
10. de teſtibus, Curt.ſen.in cauſa feudi Turris S.Georgij,
conſ.82. in vlt.dubio, & cum hac diſtinctione omnes Do-
ctorum authoritates, quæ contrariari videntur circa hanc
probationem,& modum illius,quas plenè refert Maſcard.
de probat.concl.69.91.73.in verbo, affinitas, & in verbo,
agnatio,ſunt accipiendæ, & inter ſe conciliandæ, & contra
Decia. qui voluit non ſufficere probationem agnationis in
genere, ſed gradum, dicit magis communem ſubſiſtere
Doctorum opinionem Alba.conſ.355.nu.1.& 31.lib.2. &
☞ hanc opinionem comprobauit Senatus,ita diſtinguendo.
5 Huiuſmodi verò agnatione probata † obtinet agnatus vti
deſcendens a primo inueſtito.Surd.conſ.305.nu.27.lib.2.
Cæph.conſ.301.n.91.lib.3. Et hęc omnia vera ſunt,quan-
do agnatio eſt perpetuata a primo ſtipite illius, qui feu-
dum acquiſiuit,& feudum eſt maſculinum; aliàs data ſuc-
ceſſione tranſuerſali m, illi non admittentur, ſi ſint vltra
6 †ſeptimum gradum,ad excluſionem illarum perſonarum,
quæ deficientibus maſculis ſolent ad feudi ſucceſſionem
admitti; prout benè, in hoc puncto,doctrinam Bal.in c.1.
de feudo Marchiæ. intellexit, multos caſus diſtinguendo,
Alex.Raudenſ.deciſ.Piſana 48.n.6.& ſeq.n.12.& alijs. Ar-
7 bitraæer tamen ad excluſionem domini † omnes agnatos
admitti in infinitum,etiam quòd ſint vltra ſeptimum gra-
dum, & hoc eſt,quod voluit gl.in c.1.de ſucceſſ.feu.vbi tex.
loquitur,quando fœmina vocata vult admitti ad ſucceſſio-
nem mortuo vltimo feudi poſſeſſore, qui habet filium, &
agnatum vltra ſeptimum gradum;nam filia excludit agna
tum, qui tamen non excluditur, ſi feudum a domino dire-
cto prætenderetur, vt voluit text.in c.1. ſi vaſſal.feu.priu.
cui deferat.quem text.licet.Pariſ.in conſ.23.nu.265.lib.1.
dicat nullam habere rationem, ego dico habere maximã,
iſto caſu, quia agnati ſunt in infinitum admittendi, quan-
do a primo ſtipite acquirente deſcendunt, propter ordi-
nem ſucceſſionis ex antiqua feudorum obſeruantia, in an-
tiquo, & primo feudo introducta. §. & quia vidimus, qui
feud.dar.poſſ.

Cæterum,pro iſta probanda agnatione in antiquis,ſuf-
8 ficiunt duo, vel tria inſtrumenta,per quæ quis † renuncie-
tur filius talis, vel de tali agnatione,vt defendit Alex.conſ.
90.per totum,lib.6.Brun.conſ.137.verſ.Item debuit. lib.
2.& probatur,per communem opinionem,vt per eundem
Alex.& Aret. qui docet quomodo teſtes debeant depone-
re,& tenet Socin.iun.conſ.138.nu.3.lib.2.& tunc ſufficit te-
ſtes deponere,quod ille, qui dicit ſe agnatum, fuit reputa-
tus, & reputatur communiter, pro tali, & haberi pro de-
ſcendentibus a communi ſtipite,Ita in feudo,in quo in in-
finitum ſucceditur inter deſcendentes,concludit Peregr.de
fid.art.43.n.65.Maſcard.concl.510.nu.8.& in feudo anti-
quo benè dixit Martin.Lauden.in c.1. ſi de feud.fuer.con-
trou.collaterales præſumi de deſcenden.& ſuccedere in in-
finitum, & in antiquis admittitur probatio præſumptiua,
vt ex communi, poſt multos, ſcribit Alba.conſ.355.nu.8.
cùm enim conſanguinitas,agnatio,& deſcendentia ſint di-
ficilis probationis,illæ per coniecturas,indicia, & præſum-
ptiones probari poſſunt.Alex.conſ.90.n.8.lib.6.Dec.con-
ſil.595.n.1.Aret.conſ.37.num.1. verſ.venio igitur.Fab.de
Anna.conſ.88.n.7.Ideò ſola nominatio, & tractatus con-
ſtituunt aliquem in quaſi poſſeſſione agnationis, & con-
ſanguinitatis.Bart.in l.non nudis. 2.lectu.in fin.de probat.
Rub.d.conſ.16.Natt.conſ.59.n.15.Maſcard.concluſ.290.
n.16. in tantum, quod iſta quaſi poſſeſſio ſufficit ad peti-
torij deciſionem, cum alijs adminiculis, vt per Crauett.d.
conſ.249.nu.3.vbi dicit magis communem,& conſ.991.n.
19.Soc.iun.conſ.67.nu.22.lib.4.Rol.conſ.22.nu.28.lib.3.
Peregr.d.art.43.n.68.Fab.de Anna.d.conſ.88. nu.16.& in
hanc ſententiam faciliores eſſe debemus,quia feudi deuo-
lutio eſt odioſa, & in dubio contra Dominum pro non fi-
nita linea iudicandum eſt.Item probare ſufficiet, quòd il-
9 le,qui vult † ſuccedere,eſt iam Conſors in illo feudo, & de
eodem cognomine, nam ſi feuda iſta fuiſſent poſſeſſa per
diuerſas familias,tunc maius eſſet dubium, vt benè in pro-
poſito conſiderat Alba.conſ.61.n.3.& 4.ſed quando poſſi-
dentur per illos de eadem familia, præſumptio eſt, quòd
perueniant a ſtipite communi.

Et niſi admitteretur iſta probatio ex ſolo cognomine,
& poſſeſſione communi eiuſdem feudi, non poſſet milita-
re, quod dicitur in feudo deſcendentes a communi ſtipite
ſuccedere,vſque in infinitum, c.1.de ſucceſſ.feu.quia diffi-
cilimè daretur gradus probatio, in antiquis, ſi quis vellet
probare deſcendentiam a primo ſtipite: neque poſſet eo
caſu habere locum, quod dicit Sola d. ſol.20. eſſe dandum
iuramentum ſuppletiuum, quia non poteſt iurare niſi de
credulitate,& in feudo antiquo per tot manus ambulante
res meo iudicio nullam patitur difficultatem, quia ex ſola
probatione cognominis, & conſortio,ille, qui ſe agnatum
dicit,vti talis,domino excluſo,admittitur;& ita cõſulebam
in facti contingentia.

Probabiliter tamen dubitari poteſt, in caſu teſtamenti,
10 circa proximioritatem,qualiter probetur † proximitas,ſi
teſtator vocauit proximiorem agnatum in gradu ſucce-
dendi.Et dicebatur,in quadam cauſa,per aliquos, hoc ca-
ſu eſſe probandum gradum concludenter,non autem pro-
ximioritatem in genere, per tradita a Dec.in d.conſ.321.
Tiraq.de retract.§.2.gl.1.nu.9. Alciat.conſ.199.num.21.
Rolan.conſil.32.num.25.lib.3.Cæphal.conſil.137.num.
2.Neuiz.conſil.10.num.9.Surd.conſil.5. num.34. Didac.
variar.reſol.lib.2.cap.6.num.6.in fin.Menoch.de præſum-
pt.lib.6.cap.15.in fin.Maſcar.de probat.concl.73.num.4.
Burſat.conſil.93. Randenſ.conſil.59. dicens ita iudicatum
Maluaſ.conſ.57.
11 Contrarium alij defendebant, † quia ſatis ſit probare
ſe eſſe de familia, & agnatione, quando nullus alius com-
paret,qui dicat ſe proximiorem: ex doctr. Cumani, in l.is
poteſt,vbi Alex.& Iaſ.D.de acquir.hær. Ceph.conſil.133.
num.53.Paſet.conſil.40.nu.4.Burſat.151.226.& 268.nu.
21.verſ.nec iſti. Petra de fideicommiſſ.quæſt.2.num.518.
Lamberteng.de contract.in verbo agnatio,nu.6.Rub.dict.
conſ.16.nu.16.Crau.conſ.249.col.1.& per ea,quæ in feu-
do concluſimus ſupra.

Hanc quæſtionem nouiſſimè,vltra recentiores ſupra ci-
tatos,tractat, & plenè examinat Peregr. de fideicommiſſ.
art.43.num.60.& multis ſeqq.qui tenet ſufficere probare
ſe agnatum, & tunc non requiritur probatio proximiori-
☞ tatis. Et cum hac ſententia tranſibat Senatus in vna Ver-
cellenſi de Alciatis, Referente Illuſtri Dom.Senatore Ap-
piano,& cum iterum,me preſente,de hac re contigiſſet di-
ſputari,

12 ſputari, placuit Dominis † illa diſtinctio, quod aut agitur
de fideicommiſſo, & dubitatur, an ille qui venit, & præten-
dit ad fideicommiſſum, ſit intra decimum gradum, & tunc
eſt neceſſaria probatio gradus, ſed in genere, modò appa-
reat eſſe infra decimum, aut cõparet alius, qui dicit ſe pro-
ximiorem, & tũc neceſſaria eſt probatio gradus in ſpecie,
& in indiuiduo; aut nullus alius comparet, & vocatus eſt
proximior agnatus in gradu ſuccedendi, & vnus compa-
ret, & probat ſe eſſe de agnatione, tamen non poteſt pro-
bare gradum ſpecificè, prout erat in caſu, de quo ageba-
tur, & tunc non eſt neceſſaria gradus probatio, ſed ſufficit
☞ probare ſe agnatum, & ita loquitur Peregrin. in art. 43.
n. 65. & cenſuit Senatus in cauſa Truchij, & Martinę 1597.
5. Iulij, referente Illuſtr. D. Senatore Cortina. Qui verò a-
git ad ſucceſſionem vti agnatus, an debeat probare ſe ta-
lem, & an ſtetur aſſertioni defuncti. vide Alexan. Rau. dict.
conſil. 59. lib. 1.

Nuntio falſo pignus remittens, an dicatur in culpa, ita vt de furto per nuntium facto teneatur, et quid in famulo, cui per alterum ſolutum fuit de mandato ſui domini, an dominus pro illo teneatur.

QVÆSTIO LXII.

1 *Creditor tenetur de leui culpa.*
2 *Dolus, & culpa in actione pignoratitia præſtantur.*
3 *Nuntio falſo credens dicitur in culpa, & num. 4.*
5 *Debitor, dolum, vel culpam allegans, illam probare tenetur.*
6 *Coniecturis, quando falſo nuntio credatur.*
7 *Conſuetudo excuſat eum, qui falsò credidit nuntio.*
8 *Famuli factum quomodo noceat domino, & 9.*
10 *Culpa eſt illius, qui non idoneum negotio præponit.*
11 *Periculum contingens mandati aſcribitur.*
12 *Eligens ad negotium virum probum, excuſatur ab eius culpa.*
13 *Mandatarius non tenetur de periculo, niſi præcedat conuentio.*
14 *Dolus, & culpa non aſcribitur mandati, & conductori, quando probè ſe geſſerunt.*

NVntio falſo, & incognito hebręus pignus debitoris
reſtituit, ſumma pro qua pignus acceperat rece-
pta, eò quod is nuntius pignoris qualitatem debiti quan-
titatem, & pignorantis nomen, ac domini pignoris, & diẽ,
quo pignus datum fuit, expreſſiſſet. Quærebatur pignore
perdito, cuius periculo cederet hæc perditio. Et primò
dicendum videtur, pignus hebręo perire, cum nuntio inco-
1 gnito tradendo dicatur in culpa leui, ad quam † tenetur
creditor. leg. ſi vt certo §. nunc videndum. D. commodat.
ſed vbi vtriuſque vtilitas vertitur, vt in pignore, dolus, &
culpa præſtantur; non enim diligens pater familias in re
propria ita verſatus fuiſſet. leg. ſi creditor. C. de pignor. a-
2 ction. & in ipſa actione pignoratitia ſcribitur dolum, † &
culpam vtramque tàm latam, quàm leuem eſſe præſtan-
dam. leg. ſi cum venderet. 13. in fine. D. eodem. Secundò,
certùm eſt, tranſactionem factam cum putatiuo hærede
verò hęredi non nocere, leg. 3. §. fin. D. de tranſaction. ita li-
beratio, ſeu traditio pignoris opinato nuntio non debet
domino pignoris nocere. Tertiò, videtur ita conclude-
re Bart. Brixienſ. inter ſuas quæſtiones dominicales. quæ-
ſtion. 51. Cum quidam ſcholaris, vbi arguendo ad partes,
3 tandem dicit imputandum ei, qui diligentiam † non ad-
hibuit in agnoſcendo nuntium, an eſſet falſus, vel verus,
cum diligentia omnis, ſicut in depoſito, ſit in pignore con-
ſeruando præſtanda, & negligentia culpa dicitur. leg. ma-
gna negligentia. D. de verborum ſignificatione. Quartò
facit contra hebręum diſtinctio Bart. cui alij adſtipulan-
tur, in leg. eum qui. §. ſi rem. D. commodat. numero 3. & 4.
quod quando dubitatur, an is eſſet nuntius, vel non, ſi do-
minus non conſueuit talem mittere, tunc creditori impu-
tetur, ſi ſine literis ei crediderit. cap. prudentiam. extr. de
officio delegat. Quintò, contra hebræum facit conſilium
Bald. 131. Franciſcus. lib. 5. vbi debitor tradens pecuniam
deferendam creditori, ſi non dedit fido nuntio, tenetur, &
eſt in culpa.

Contra verò, pro hebręo facit, quia non debuit exiſti-
mare nuntium falſum, quia quilibet bonus præſumitur,
4 † donec contrarium probetur. leg. merito, pro ſocio. Se-
cundò, ei debuit credere, cum ex argumentis, & demon-
ſtrationibus, ac ſignis apparuerit à verò domino informa-
tus, & ei imputandum non eſt, ſi bona fide credidit. leg. 2.
D. quòd cum falſ. tut. Tertiò, iſte videtur caſus fortuitus,
qui à diligentiſſimo etiam præuideri non potuiſſet, & per
cõſequens hebręo nõ nocet. vulg. l. quæ fortuitis. C. de pig.

Pro deciſione diſtingue, vt per Salicet. in dicta lege eum
qui. §. ſed & ſi. verſic. aut communis opinio. D. commodat.
ſcilicet, quòd aut communis opinio non eſt pro, nec con-
tra nuntium ex aliqua coniectura ab extrinſeco prouenię-
te, ſed pro eo eſt ſolùm illa præſumptio generalis, qua
quiſque bonis præſumitur, & tunc, aut mittens eſt debitor
ex contractu in quo veniebat culpa leuiſſima, & eo caſu
creditor non excuſatur, quia negari non poteſt, quin cul-
pam commiſerit, conditionem nuntij diligentiùs non ex-
plorando; aut eſt debitor ex contractu, in quo venit ſolùm
dolus, & lata culpa, & tunc creditorem excuſari, vt in leg.
ſi mei, in princip. D. commun. nam illa præſumptio gene-
5 ralis facit, vt debitor dolum, vel culpam † allegans, illam
probare tenaatur. leg. quoties. §. qui dolo. D. de probation.
aut in contractu veniebat etiam leuis culpa, licet non le-
uiſſima, vt in caſu noſtro, in quo vtriuſque vtilitas verſa-
tur, & tunc, an pro tali leui culpa hebręus teneatur, di-
cit Salicet. ibi, in fin. quòd coniecturæ ſunt ponderandæ,
ideò inquit in Iudicis arbitrio relinquo. argument. leg. mo-
6 ra. D. de vſur. Coniecturæ † autem, quæ pro hebręo fa-
ciunt, ſunt, quod iſte falſus nuntius nomen domini rei pi-
gnoratæ, ac etiam eius, quæ pignori dedit, expreſſit, rem
quoque, & quantitatem pignori datam ac menſem, quo
pignori data fuit, quibus accedit priuilegium, quo caue-
tur, ne hebręi de furto rerum pignori datarum teneantur,
& quòd eorum libris pro pignoribus, & pecunijs creditis
credatur: quod facilius in caſu controuerſo admittendum
eſt, cum hebręus proferat teſtes, quibus probat pignus re-
ſtituiſſe huic falſo nuntio. Accedit ad excuſandum hę-
breum, quòd conſuetus eſt pignora remittere nuntijs, qui
ad ea accipienda à dominis mittuntur. vnde cum iuxta cõ-
ſuetudinem fecerit, excuſatur, vt dicit Bar. Bald. in d. l. eum
qui. §. fin.

Et tenendo iſtam partem, pro qua iudicauit Do. Pater
☞ meus, dum eſſet Generalis Cõſeruator, & Iudex Hebręo-
rum. Non obſtant contraria.

Nam ad primum, quod tenetur de culpa leui, eſt ve-
rum; niſi per bonam fidem, & coniecturas dici poſſet con-
trarium, vt in caſu iſto. Ad ſecundum, reſpondetur longè
diuerſa eſſe tranſigere cum putatiuo hærede, & trade-
re rem falſo nuntio, quia in tranſactione contrahitur, &
contrahendo is, qui contrahit, debet, & poteſt certio-
rari, an ille ſit verus, vel falſus hæres, & ſibi imputare
poteſt, ſi hoc non fecerit. Non obſtat, quòd dicit Bar-
tholomęus Brixienſis, quòd ſit imputandum ei, qui
falſo nuntio fidem adhibuit, quia hoc non habet locum
in ca-

in caſu iſto, in quo ſatis per ſigna, & cōiecturas apparebat
illum eſſe verum, & non falſum nuntium, & conſuetudo
7 † excuſare debet hæbreum: nam ſolent multi hæbreis pi-
gnora mittere per famulos, ne ſciat hæbreus cuius ſit pi-
gnus, & quis ille fuerit, qui pecuniam capit ad vſuram, &
ſolent eſſe in hoc multi ſcrupuloſi, ne creditum ſuum, &
famam diuitiarum amittant. Ad doctrinam Bart. reſpon-
detur, illam procedere in craſſa, & magna negligentia, &
ita etiam reſpondetur ad Bald. qui loquitur in caſu, in quo
fuerat monitus creditor per literas, ne facilè omnibus cre-
deret, & ſuper illis literis magnum fundamentum ipſe con-
ſtituit.

Ex quibus ego dum eſſem Iudex ordinarius huius incli-
tæ Ciuitatis Taurini, viuente adhuc D. Præſide Patre meo
inferebam ad ſimilem quæſtionem, quæ coram me verte-
batur, & iudicanda erat Mutinenſis quidam in hac Ciuita-
te reſidens, cupiēs habere triginta aureos nummos a quo-
dam ſuo debitore in ciuitate Mutinæ degente, conuenit cū
8 quodam cerdone, vt mitteret vnum † ex famulis ſuis, quos
tenere conſueuerat ad effectum portandi literas, & merce-
de conuenta dedit epiſtolam domino illius famuli, vt trāſ-
mitteret, & per eūdem pecunia deferretur, & partem pre-
tij ſoluit; famulus ad hoc miſſus accepit virtute literarum
triginta aureos, indè diu expectatus non comparuit, caſu
ne, an dolo id contigerit, ignorantes. Mutinenſis conuenit
cerdonem coram me, & petijt condemnari ad ſolutionem
aureorum triginta famulo traditorum, & dubitabatur, an
iuſta eſſet petitio, multaque hinc inde ab Aduocatis par-
tium allegabantur.

Et primò, pro actore dicebatur eſſe regulam genera-
lem, & veram, ac communem iuris concluſionem, dominū
9 ex delicto famuli, & eius facto, ac dolo obligari, † ſi ille
circa officium ſibi commiſſum deliquat. l. vnic a. D. fur. ad-
uer. nau. caupo. Bart. in leg. 1. §. familiæ, nu. 1. D. de Publi-
cian. & in l. ſi quis §. ne quid. num. 1. D. de incend. rui. nau-
fraug. Dec. in leg. ſi inſtitorem num. 4. D. ſi cert. petat. Are-
tin. in §. ſi igitur. nu. 2. Inſt. quod cum eo, qui in alt. poteſt.
10 Culpa enim domini eſt, qui virum † minus idoneum ne-
gotio præpoſuit. l. ſed, & ſi pupillus, §. de quo palàm. D. de
inſtito. actio. l. procuratoris, D. de tributor. l. 1. §. nō autem
D. de exercitor. action. & ſi periculum allegaretur, an ca-
ſum fortuitum contigiſſe, dicebatur allegan̄ti onus probā-
di incumbere. leg. quoties, C. de naufrag. lib. 11. Rota Ge-
nuenſ. deciſ. 3. num. 16. vbi ponitur forma probandi caſum
fortuitum. Et hoc multò magis confirmari videtur ſtante
conuentione pretij, ex quo videtur periculum in ſe ſuſce-
piſſe, non minus, quam ſi pro alio gerenda negotia man-
daſſet. leg. nam, & ſeruus, §. fi. D. de neg. geſt. l. ſi quis man-
dat. cod.

Secundò, adducebam, quòd ex actis videbatur probatū
reum iſtum ſoluere famulos hos mittere, vt lucrum ſibi, &
commodum pararet, & ergò qui ſentit commodum ſenti-
re debet, & incommodum. l. de illo. in fi. D. pro ſocio.

Tertiò, conſiderabam, quòd omnia iura, quæ tradētem
debitorem famulo miſſo liberant à periculo, vel furto rei,
11 periculum † mandantis eſſe volunt. ita loquitur text. in l.
argentum, & in l. eum qui. §. fin. D. commod. Bart. in d. l. cū,
qui, num. 3. ſic in hac materia de debitore liberato omnes
concludunt. Stracca de adiecto. part. 3. nu. 20. Soarez rece-
ptar. ſententiarum litera F, in verbo, furtum, Ant. Gomeſ. var. re-
ſolut. lib. 2. cap. 7. num. 3. Hippolit. Bonacoſſ. in tract. de fa-
mulo, quæſt. 168. & 169. & idem conſiderat in famulo ſo-
cij, quæſt. 167.

Pro parte verò rei multa alia dicebantur. Et primò,
quòd in actis pro parte ipſius rei videbatur probatum de
probatione iſtius famuli, qui in maioribus cōmiſſionibus
12 probè ſe geſſerat, & probus eſſe conſueuerat, quo † caſu
non eſt domino imputandum. per l. ſi res pupillaris. D. de
admin. tut. vbi tutor non tenetur, ſi pecuniam penes argē-
tarium celeberrimum depoſuerit, qui ſolidum reddere ne-
quiuit. Stracca, poſt Bal. in tract. de adiecto, part. 3. nu. 20.
in fin. bonus tex. in d. l. argentum. D. commoda. & cum hac
opinione tranſeunt omnes Doct. relati ſupra in tertio fun-
damento. Cagn. in l. 1. §. fi. nu. 3. D. ſi quis Iuſdicen. non ob-
temp. Addo Bal. conſil. 222. libr. 2. Bonacoſſam, de famul.
q. 113. non enim in eligendo deliquit, vt dicit Gl. in l. eam.
D. pro ſoc.

Secundò, dicebam ego in fauorem rei illud adduci poſ-
13 ſe, quòd vt periculum mādatarius in † ſe ſuſcepiſſe videa-
tur, neceſſaria ſit partium conuentio, alias liberatur in du-
bio, per tex. in l. à Ariſtoni. D. mand. vbi Gloſ. ſuper verbo,
periculo; ſed hic nulla fuit facta talis conuentio inter par-
tes, ſed ſimpliciter conuentum de tranſmittenda pecunia:
ergò per illum caſum non tenebitur dominus famuli.

Tertiò adducebam, huiuſmodi conuentione, aut man-
dati, vel negotiorum geſtorum, aut magis ob mercedis ac-
ceſſionem locati, & conducti actionem actori competere;
14 ſed in his omnibus actionibus, † quis conueniri nō poteſt,
niſi ob dolum, & culpam, eamque latam. l. ſi mandauero,
& l. dolus, D. mand & ita de damno per famulum dato, Vl-
pianus ſcribit in l. videamus, in princ. D. loca videtur tex. in
l. ſeruus. §. circa commodatum. D. de fur. & inuit in his ter-
minis. Bal. d. conſil. 222.

Quibus ſtantibus viſa mihi fuit hæc quæſtio difficilis, &
hortatus ſum multoties partes ad concordiam, tamē cum
duræ ceruicis eſſent, nollentque concordare, ſed magis du-
bium, litis euentum expectare, poſt diligentem omnium
diſcuſſionem, iudicaui in fauorem rei conuenti; eo quòd
non eſſet in culpa, nec in dolo, & per ea, quæ de bona fi-
de domini, & conſuetudine hac in re ſupra dicta fue-
runt, cum ſcire poſſet ille Mutinenſis dominum famu-
li eſſe ſolitum committere hæc ſuis famulis, cum ille
famulus eſſet vir probus, magis erat præſumendum
pro caſu fortuito aliquo occurſo ipſi famulo, quàm ali-
quid aſcribendum domino, qui idoneum delegerat; & ita
pronunciaui, participato ad hoc voto multorum Iuriſperi-
torū, & præcipuè Excellētiſſimi Pręſidis Patris mei 1587.
mēſe Octobris, & fuit mea Sententia per Senatum Ex-
cellentiſſimum confirmata.

*Pater, an poſsit ſuper dote, quam filiæ conſtituit, fidei-
commiſſum conſtituere; Et an ſtante pacto tempo-
re matrimonij de lucro alicuius portionis, ſuper re-
ſiduo ſubſiſtat grauamen. Explicantur iura in leg.
final. §. filiæ. D. de legat. 2. in leg. à filia. D. ad Tre-
bellianicam, & in lege vnica. Codic. de rei vxor.
action.*

QVÆSTIO LXIII.

1 *Pater poteſt grauare filiam in dote.*
Hæc opinio, & regula controuertitur, nu. 2.
Præſertim in dote iam conſtituta, num. 3.
5 *Stipulatio de dotis reſtitutione in dubio fauore filiæ, & vxoris
interpoſita cenſetur.*
5 *Dotis grauamen valet, ex communi, in eo quod excedit le-
gitimam.*
*Limita, ſi actio ſit ex patris ſtipulatione filiæ quæſita. nu-
mero 6.*

7 *Pater*

Digitized by Google

7 *Pater genero, poſt dotem conſtitutam, præiudicare non poteſt.*
8 *Tex. in l. fin. §. filiæ. D. de leg. 2. habet varios intellectus, & nu. 9. & 10.*
11 *Pater non poteſt filiæ in dote præiudicare, niſi tantundem ei reliquerit.*
12 *Pater, qui in teſtamento relinquit dotem filiæ, poteſt eidem grauamen imponere, quatenus excedit legitimam.*
13 *Statuto excluſa filia, propter dotem non grauatur in ea.*
14 *Filia non obſtante fideicommiſſo, poteſt dotem ſuper illo viro ſuo conſtituere.*
15 *Pater poteſt dotem filiæ conſtitutam, illam non poteſt onere fideicommiſſi grauare, & num. 18.*
16 *Tex. in l. à filia. 62. D. ad Trebell. cum l. fi. §. filiæ, de legatis ſecundo, pugnare demonſtratur.*
Conciliatio adfertur, num. 17.
19 *Pacto in contractu matrimonij appoſito, vt vir certam ſummã lucretur, an ſuper reſiduo pater poſſit filiam fideicommiſſo grauare, & num. 21. & 23.*
20 *Actio de dote per tacitam ſtipulationem patri cenſetur quæſita: Contra num. 22. 24. & 25.*

1 PAter regulariter † poteſt grauare filiam fideicõmiſſo in dote eidẽ conſtituta, & hãc regulam deducit Bar. ex tex. in l. fi. §. filiæ, D. de lega. 2. vbi ita ſummat illum tex. quem ad hoc mirabilem dicit Roder. Xuarez. in l. quoniam in prioribus, ampl. 6. ſub n. 2. verſ. Adde tamen. C. de inoff. teſtam. & idem tradit Bar. in l. Lucius. §. maritus. D. ad Trebell. cuius doctrinam vtrobique ſequũtur DD. & dicit Caſtr. in d. §. filiæ, hoc eſſe menti tenendum, qui etiam in §. maritus, hanc regulam communem teſtatur, volens ſaltẽ hoc habere locum filia ſiqe liberis decedenre. Ego vero quæſtionem iſtam ab antiquioribus iuris Interpretibus in cõtrouerſia poſitam non ſine ratione reperio; nam primus Martinus Silimani hanc quæſtionẽ diſputauit, cuius diſputationem more ſuo tranſcribit, & refert Io. Andr. in addit. ad Specul. tit. de inſtrum. editione. §. compendioſè, ſub nu. 38. in verbo, quamuis, & adeò dubiam facit hanc regulam Alex. in l. à filia. D. ad Trebel. vt tandem dixerit poſſe iudicem vnam, vel alteram partem amplecti: vndè Salicet. in l. quoniam nouella, C. de inoff. teſt. confert ſe in hac diſputatione ad lõgam diſtinctionem, quam curioſus lector videre poterit, ne aliorum ſcripta referamus.

2 Et re veram durum videtur iſtud † axioma, cum etenim dicatur dos præcipuum filiæ patrimonium, & quæ vt plurimum ſolet illi pro legitima portione aſſignari, non uidetur admittendum grauamen. Et quotieſcunque ageretur de dote iam à patre conſtituta, confectis dotalibus inſtrumen. nullo modo, uel marito, uel filiæ præiudicium in ea fieri poſſet, cum filia patris manus egreſſa fuerit, & dos illa nõ amplius in bonis patris eſſe dicatur. l. 2. C. de his, quę in frau. credito. l. denique. §. ſed iuſtum. D. de minor qua de re ſubtiliter diſputat Iacob. Concenatius quæſt. iur. libro 2.
3 quæſt. 6. & in dote iam † conſtituta eſt tex. ad literam in l. cum a ſocero. C. de iure dot. cui addi poteſt ſimilis tex. in l. pater filiam. 14. D. ad l. Falcid. & regula eſt in iure noſtro, dotis conditionem deteriorem fieri non poſſe. l. Atilicinus D. de pact. dotalib. qua propter Martinus ille Similiani in prædicta diſputatione concludit filiam grauari non poſſe; cuius opinionem ueriorem dicit Imolæ in d. §. filiæ, & ſequitur in dicta leg. Lucius. §. maritus, & pro eadem ſententia faciunt rationes ſeptem adductæ per Baldus in conſil. 301. lib. 4. qui eandem ſequitur ſimpliciter, conſ. 114. lib. 2. Hincq; dicebat Iacob. Butrigarij in tract. de dote, num. 47. patrem nullo modo poſſe facere conditionem dotis, quam filiæ conſtituit deteriorem. In dubio uerò iuris articulo pro dotibus reſpondere melius eſt, & fauore dotis pro filia erit præſumendum, ita ut quatenus ad ſtipu-
4 lationem confugiamus, quæ fieri in dotalib. inſtrumentis ſolet, pro reſtitutione dotis, † tacita ſtipulatio fauore filiæ facta cenſeatur, prout nouiſſimo iure deciſum fuit à Iuſtiniano in l. vnica. §. videamus. C. de rei vxo. actio. & ſi ius antiquũ inſpiciamus, mortuo ſaltem patre, omnis actio, quæ antea communis erat, in perſonam filiæ conſolidata reperietur. l. 2. D. ſol. matrim. l. auia. Cod. de iure dotis. Bal. conſil. 282. libro 3. Imò duo requiri, vt grauamen iſtud ſubſiſtere poſſit, voluit Alexan. conſilio 20. lib. 3. quem ſequitur Bertran. conſil. 103. num. 41. libro 2. par. 1. primò, quod pater ſibi ſoli reddi dotem ſit ſtipulatus, ſecundò, ꝙ tantundem ſit relictũ, & filia idem relictũ acceptauerit.

Verùm communis hac in re traditio eſt, & receptior, vt
5 valeat grauamẽ in eo, † quod eſt ſupra legitimam. ita omnes, poſt Bar. & Dyn. in locis ſupra citatis. Cynus, Faber. & alij in d. l. vnica. §. videamus. Caſtr. conſil. 59. num. 1. in fi. & 468. num. 1. lib. 1. & conſil. 16. lib. 3. num. 2. Rom. conſil. 134. nu. 3. & poſt aliorum relatas ſententias, cum Bart. tranſit Io. Philip. Præſes Monpellienſ. conſil. 47. num. 34. & conſilio 10. numero 23. Guido Papæ conſil. 98. num. 2. & queſt. 613. & ita in Regia Audientia Apulię iudicatum refert Viu. dec. 238. lib. 2. Quod quidem intelligit idem Bar.
6 procedere, ſi actio non ſit quęſita † filiæ, nam eo caſu, etiã in eo, quod legitimam portionem excedit grauamen, non ſubſiſteret, neque filia ſine liberis moriens, fideicommiſſarijs ſubſtitutis, quod ſupra legitimam eſt, reſtituere teneretur, per tex. in l. Titia. 35. §. qui inuita. de lega. 2. & tunc quæſitum ius dicitur filiæ, quãdo non ſibi, ſed filiæ dotem reſtitui fuerit pater ſtipulatus. Idq; nullam dubitationem haberet, inſpecta perſona mariti, cui ius propter lucra nuptialia ex dotis conſtitutione poteſt eſſe quæſitũ; cui qui-
7 dem iuri, neque † adhibito ipſius filiæ conſenſu, pater vnquàm præiudicare poteſt vt nouiſſimè tradiderunt Iacob. Beret. conſ. 139. n. 25. Anchar. quæſt. famil. lib. 3. q. 32. Borgnin. deciſ. 42. nu. 33. Nat conſil. 609. n. 42. Onded. conſil. 40. num. 69. & pulchrè conſuluit Dec. in conſ. 35. noſq; alio loco dicemus.

Hinc infertur ad multos intellectus, qui tradi ſolent ad
8 tex. in d. §. filiæ. Et primò, † vt conſideretur in dotis conſtitutione, quando extra teſtamentariam diſpoſitionem dos tribuitur, modus ſtipulationis, an ſcilicet in caſum reſtitutionis dotis pater ſibi dotẽ reddi fuerit ſtipulatus, vel filiæ, aut eorundẽ reſpectiuè hæredibus; nã ſi filiæ, reddi dotẽ eſſet ſtipulatus, nõ poſſet poſteà deteriorẽ dotis cõſtitutionẽ facere per aliam diſpoſitionem, prout declarando opinionem Silimani ſcripſit Caſtr. in dict. §. filiæ, vbi quamuis ſuboſcurè loquatur, tamen in §. maritus videtur tenere cum iſto intellectu, dum voluit cum Bald. valere grauamẽ in eo, quod eſt ſupra legitimam, ſi dos eſt conferenda cum fratribus, vel eſt reuerſa ad hæredes patris: quod vltimum, circunſcripta regula. l. dos à patre, non poteſt contingere, ſtante conſuetudine Martini, niſi ex ſtipulatione patris pro ſuis hæredibus ſtipulante. Vndè, ſi ad filiam dos reuertatur, actio eſt ipſius filiæ; & ſuper ea non poterit imponi grauamen: ita expreſſè conſulendo tenuit idem Bald. conſilio 58. Super ſecundo libro 2. & vidiſſe conſultum dicit Vincentius Paleot. in tractat. de dote, num. 7. & 8. & ex iſta ſtipulatione dicetur etiam quæſita actio genero, quia vtrique facta eſt promiſſio. Gabriel. conſil. 129. num. 7. & ſequentib. Surd. deciſ. 229. Menoch. conſil. 92. Cæphal. conſil. 156. nu. 38. lib. 2. ſi verò ſibi dotem reddi pater fuerit ſtipulatus, tunc facilius admittitur grauamen.

9 Secundus intellectus traditur † ad dictum §.filiæ,vt pro-
cedat in vniuerſali fideicommiſſo facto de bonis patris,
cuius filia poſteà fuit hæres,& in quo fideicommiſſo erant
alia bona,vltra iam conſtituta in dotem,quaſi ſecus, ſit, ſi
pater, poſt dotem conſtitutam de omnibus bonis,vellet fi-
deicommiſſum facere; nam de hoc caſu non loquitur tex.
nec etiam Doct. ſupra pro regula allegati, qui loquuntur
ſemper quando fideicommiſſum iniunctum eſt ſuper alijs
bonis, vltra iam conſtitutis. Imò in vniuerſali illo fidei-
commiſſo non veniret dos particularis iam filiæ conſtitu-
ta,vt eſt tex.in l.à filia,62.D.ad Trebell. per quem poteſt
fundari intellectus ſupra poſitus,ſi credimus Bal.in conſil.
283.lib.3.modo filia ſit hæres,& alia adſint bona vltra do-
talia,quem ſequitur Nat.conſ.255.num.8.

Tertium intellectum adfert Bald.in l.cum virum.col.2.
10 in fi.C.de fideicommiſſ. vt procedat, † quando pater, qui
grauat,relinquit in teſtamento tantumdem, quantum eſt
ipſa dos iam conſtituta;hoc etenim caſu ſi filia vult totam
patris hæreditatem conſequi,neceſſe eſt, quod ſubeat gra-
uamen relictum,quia commodum conſequitur ex hæredi-
tate paterna, & tenetur conferre dotem, ſi habeat cohæ-
redem,& hoc eſt, quod voluit Alberic.in d.§.filiæ,in fi.At-
que ita reſtringendam illius.§.diſpoſitionem. Alex.tradit,
in l.à filia.qui quamuis dubiam conſtituat iſtam reſolutio
nem,dicens non eſſe arguendum eum, qui contrarium iu-
dicaret; tamen poſteà trãſit cum hoc intellectu idem poſt
multa voluit Imol.in l.Lucius.§.maritus.in fin. D. ad Tre-
bell.& iſtum eſſe verum intellectum ad illum. §.filiæ. dicit,
poſt Iacob.de Beluiſio, idem Bald.conſ.301. In primis eſt
videndum.lib.4.per ſeptem optimas rationes, quas addu-
cit Paleot.de dote,n.8.Hippol.Rimin.conſ.18.num.72.lib.
1.& conſil.600. numero 5. lib.5. pro quo intellectu facit
doctr.Bar.in l.vt iuſiurandi.§.ſi liberi.nu.6.de oper.libert.
11 & conſil.60.volens patrem † nõ poſſe præiudicare filiæ in
dote,niſi illi tantundem relinquat: qua de re ſcribitur in l.
qui Romæ. §. Flauius. de verborum obligat. & hunc Bald.
intellectum ſequitur Roderic. Xuarez. ad l. Regni, tit. de
las harras.l.1.num.70.Bertrand.conſil.103.num.42.indu-
cens,ad hoc,tex.in d.leg.Lucius.§.maritus,& hanc opinio-
nem tutiorem dicit Salicet.in d.l.quoniam nouella.num.3.
quamuis cogitandum relinquat. & ſequitur Florian.in d.§.
filiæ, requirens etiam quod filia agnoſcat hæreditatem,
quod & voluit Franciſcus Milanenſ.deciſio. Siciliæ 10. nu-
mero 47.

Sed circunſcriptis omnibus iſtis Doctorum intellecti-
bus,arbitror ego,pro pleniori intelligentia huius materiæ,
eſſe conſtituendos tres caſus in hac diſputatione. Primus
eſt,quomodo pater in teſtamento relinquit dotem filiæ,&
12 eidem ſine liberis deſcendenti † ſubſtituit in eadem dote
fratres, vel alios: & tunc quia dos illa ſuccedit loco legiti-
mæ,procedat opinio Bart.& aliorum tenentium non vale-
re grauamen, niſi in eo,quod eſt ſupra legitimam, & dotẽ
eſſe vti æs alienum detrahen. de fideicommiſs.Natt.conſil.
95.255.num.8.Peregr.de fideicom.art.7.nu.38. Ideòque
13 idem dicendum erit, quando † per Statutum filia eſt
excluſa, & dos ſuccedit loco legitimæ. Imò hoc caſu,
ſiue dos ſit ſupra, ſiue minus legitima, non poterit vl-
lo modo dote illa priuari, non ſolùm in teſtamento pa-
tris, ſed etiam in pactis dotalibus; quia, cùm priuetur
ſucceſſione parentum, actio ei ab initio conſolidatur,
dotemque habere debet præcipuam, ac omni onere ſo-
lutam. Atque iſta eſt antiquorum Iuris interpretum
concluſio, quos refert, & ſequitur Alberic. in dict. leg.
vnica. §. videamus, num.24. Cod. de rei vxo. actio. iuxt.
quam ter obtinuiſſe dicit Roma.in l.poſt dotem. num.68.
D.ſolut.matrim.& poſt Decian. Cagnol.Iaſ.Alex.& Bald.
comprobat.D.Præſes Morot.conſil.19.num.6.& quamuis
ipſe D.meus num.8. teneat,quòd in eo, quòd dos excedit
legitimam & debitum bonorum ſubſidium,poſſit non ob-
ſtante ſtatuto,ac etiam renunciatione filia grauari per ſti-
pulationem,& pactum in inſtrumento appoſitum, per ea
quæ tradit Cagnol.in l.fi.nu.202.verſ.quando autem mu-
lier. C.de pact. Ego tamen multùm dubitarem de veritate
illius opinionis, quando dos eſt iam tradita filiæ, vt infra
dicemus.

Secundus eſt caſus, quando pater inſtituit hæredem v-
14 niuerſalem filiam,& illam grauat fideicõmiſſo, ipſa † ve-
rò nubit poſt mortem patris, & illa bona conſtituit in do-
tem viro ſuo, & hoc caſu mihi videtur filiam non obſtante
fideicommiſſo, poſſe dotem marito conſtituere quatenus
importat legitima, & Trebellianica, neque à lucro dotali
poſſe pro ea portione maritum excludi; & pro iſto caſu
intelligo text.qui ad hoc mihi videtur ſingularis, in l. mu-
lier 22.§.cum proponeretur.D.ad Trebell.per quem tex.
ita concludit Peregrin.de fideicommiſſ.artic.42. num.22.
notabiſque tex. illum mirabilem fauore dotis, dum vult
filiam poſſe fideicommiſſario præiudicare, non obſtante,
quòd hæres fuiſſet inſtituta, & hæreditatem acceptaſſet,
& ad hunc caſum poſſet reſtringi conſilio Caſtrenſ.16. &
quod dicit Roman.conſil.134.quos ſequitur Georg.Natt.
de ſtatu.num.101. & ſequentib. qui voluerunt id maximè
procedere, quando pater habens plures filias, illas dotat,
& inuicem ſubſtituit, quia reciproca ſubſtitutio neutram
grauat.

Tertius eſt caſus, in quo maior eſt dubitatio, quando
15 pater iam maritauit filiam,& dotem illi cõſtituit, † ſuper
eaq; dotalia inſtrumenta præceſſerunt, & tunc re vera ne-
16 gare non poſſumus, quin aliqua ſit antimonia † inter §.
filiæ, & l.a filia, nam vterque locus loquitur de filia mari-
tata, & cui dos fuit in vita per patrem conſtituta; Imò
fortius eſt notandum, quòd in §.filiæ, ſtipulatio erat facta
pro filia; nam ibi. I. C. proponit patrem voluiſſe renouare
cautionem dotalem, vt filijs ſuis hæredib. dos mortua filia
reſtitueretur, quod non fuiſſet neceſſarium, ſi pater ſibi
dotem reddi eſſe ſtipulatus; niſi diceremus, quòd licet ſti-
pulatio ſit pro patre,non tranſit ad hæredes; tamen vtcun-
que ſit, ſtipulatio illa non acquirit ius ſuper fideicommiſ-
ſo, quia tex.in l.à filia,vult dotem datam remanere præci-
puam: imò ſi ex promiſſione aliquid ſoluendum ſupereſt,
tanquam æs alienum detrahi ab hæreditate patris, & non
venire in fideicommiſſo: Et ſi dicamus, vt magis commu-
niter placuit in §. filiæ. loqui.I.C.de particulari fideicom-
miſſo, Sceuolam verò in l. à filia loqui de vniuerſali fidei-
commiſſo; in qua conciliatione nouiſſimè reſidet Io. Phi-
lipp.Mompelienſ.dict.conſil.47.id non eſſe verum demon-
ſtrabunt verba vtriuſque loci;nam in l.à filia fideicommiſ-
ſum eſt iniunctum, tam in particulari dote, caſu quo libe-
ris ſuperſtitibus moreretur, dum vult illam reſtituere
quicquid ad eam ex bonis patris perueniſſet, quam
ſuper vniuerſo patrimonio, caſu quo ſine liberis mo-
reretur, ſed quia venit primus caſus, quia filia grauata
ta non eſt mortua ſine liberis, & filiam reliquit,quæſtio-
ne a fratre mota, qui per verba illa teſtatoris, quicquid
ex bonis ſuis ad illam perueniſſet, prætendebat habere e-
tiam dotem à patris bonis perfectam,reſpõdit Sceuola do
tem non venire, ſub illis verbis; & hoc ſpeciali fauore do-
tis,quo etiam introductum fuit vt prælegatũ dotis non ve-
niret in vniuerſali fideicommiſſo, tanquam debitum ne-
ceſſarium,& priuilegiatũ.d.l.Lucius.§.maritus.ad Trebell.
l.cum quis. §. mulier. de dote prælег. l. cum pater. 79. §.
fidei

Digitized by Google

fidei tuæ, de leg.2.& dixi deciſ.17.n.11.hoc lib.in §. filiæ,
præſupponitur fideicommiſſum eſſe primum iniunctum
generaliter ſuper tota portione,& indè particulariter ſu-
per dote,vt reuocaretur cautio: ſed ſi vellemus dicere I.C.
ibi loqui de particulari fideicommiſſo iniuncto ſuper dote
iam tradita,& conſtituta.& valere,ac ſubſiſtere grauamē,
quare, & eodem iure non ſubſiſtet particulare fideicom-
miſſum,de quo in primo caſu l.a filia.vel quare, & eadem
ratione, qua dicimus in §. filiæ, dotem eſſe reſtituendam
fratri,idem non dicimus in caſu d.l.à filia? Quod verò di-
citur de ſtipulatione; in vtroq;loco potuit eſſe ſtipulatio;
imo fruſtra de ſtipulatione agitur,quia circumſcripta con-
ſuetudine Martini,dos de iure,etiam liberis extantibus,ad
patrem reuertebatur.l.dos à patre,& l.iure ſuccurſum, cū
ſimil. Itèm in vtroque loco eſt præſupponendo datos eſſe
filiæ cohæredes,nempè fratres,vt litera docet.Itē in vtraq;
lege poſſumus dicere,& præſupponere dotem,vel eſſe mi-
nus legitima,vel ipſam legitimam excedere; quia licet ſē-
per verum ſit,inter portionem legitimam, grauamen mi-
nimè ſubſiſtere,in §.filiæ,grauatur filia in tota dote,& ſic
etiam in legitimam,quæ in dotis debita portione contine-
tur, & idem in l.filia, quia ibi,ſi ſine liberis decederet,totū
erat rogata reſtituere.

Ideò pro conciliatione iſtorum iurium, ego vltra Do-
17 ctores nouiter cogitabam eſſe attendenda † voluntatem
teſtatoris;cuius ſcilicet fauore facta ſit ſubſtitutio,&impo
ſitum grauamen, ita vt illud grauamen, ſpeciali quodam
fauore ſuſtineri poſſit:vnde ſi pater dote tradita, teſtetur,
& grauet filiam fauorem fratrum, vt ipſa ſine liberis de-
cedente dotem reſtituat fratribus, valeat grauamen ſpe-
ciali fauore fratrū,vt mihi videtur intellexiſſe Caſt.& pro
pterea,quia in caſu.§.filiæ, illa filia nullos reliquit fratres
& illius culpa non fuit ſtipulatio facta,& renouata fauore
fratrum, voluit I.C.dotem venire ſub fideicōmiſſo; & peti
illā à fratre, cuius fauore erat rogata;ſed in l.à filia,quia
caſus euenit, vt filia liberos habuerit, ſpeciali liberorum
fauore deciſum eſt dotem non venire ſub fideicommiſſo,
ſed eſſe tanquàm æs alienum ab illa portione hæreditatis,
quæ filiæ contigerat,& ſeparandam.Sed quotieſcunq; filia
hæres inſtituta grauatur de reſtituendo,non impeditur ſu
per hęreditate ſibi relicta dote capere,& marito cōſtitue-
re, prout in caſu l.mulier.§.cum proponeretur,ad Trebel.
in quo tex.ponderat Corn.conſ.3.n.4.verſ.& licet,verba il-
la,quod dos data erat in certa quantitate;& quia illa quā-
titas ſeparat dotem ab hæreditate;cuius conſiderationem
comprobat Riminal.iun.conſ.204.n.31.ſed in puncto hu-
ius noſtri caſus ab vtriuſq; l. diſpoſitione recedēdum erit,
18 & reſoluendum,quòd ſi † poſt dotem conſtitutam.& filiā
marito tradita, pater vel tacitè, vel expreſſe dotem reddi
filiæ fuerit ſtipulatus:tunc non poſſit hanc ſtipulationem,
per contrariam diſpoſitionem reuocare, propter ius, &
filiæ, & genero quæſitum. cum pacta dotalia ſint ad vn-
guem obſeruanda,quorum fauore ſuſtinetur etiam pactū,
per quod libera aufertur patri facultas diſponendi de ma-
iori parte bonorum,vt tenet Pariſ.conſil.26.per tot.lib.2.
Ancar.Reg.quæſ.fam.lib.3.quæſt.32.n.15.Petrus Rebuff.
conſ.170.per tot.qua de re latius ſuo loco dicemus,ſi verò
pater non filiæ,ſed ſibi,& ſuis hæredibus dotem reddi fue-
rit ſtipulatus, tunc in eo, quod legitimam excedit, gra-
uamen ſubſiſtat, reſeruata portione, quæ marito per
ſtatutum, aut conſuetudinem obuenire poſſit. Cęterum,
Aduertendum eſt circa illam communem traditionem,
quod ſubſiſtat grauamen vltra legitimam: illam non pro-
cedere circa intellectum illius. §. filię, quia de iure veteri
pater, etiam in legitima, poterat filiam grauare, & ideò

quæſtio erat ibi ſuper tota dote in qua pater tempore cō-
ſtitutionis dotium poterat legem ponere,tam ſuper lucro
quàm ſuper modo ſuccedēdi tuto tit.de pact. dotalib.vbi
ſunt multa iura ad hoc,& circa intellectum illius §.filiæ,vi
de quæ nouiſſimè ſcribit P.Barboza in l.poſt dotem,n.35.
& 36.ſolut.matr.

Ardua tamen,& ſubtilis hic contingere poteſt dubita-
tio,an ſtante pacto in inſtrumento dotali appoſito per pa
19 trem,quòd filia ſine liberis ex eo † matrimonio deceden-
te vir lucretur tantùm certam ſummam,poſſit poſteà pa-
ter in teſtamento ſuo de reſiduo dotis in præiudicium fi-
liæ diſponere, vel ſaltem grauare filiam fideicommiſſo,
nulla præſuppoſita ſtipulatione expreſſa circa dotis reſti-
tutionem? Et vidi hanc quæſtionem agitatam coram Se-
natu Sabaudię in ardua cauſa, quę vertebatur inter filios
Perilluſtri Domin. Baldeſſaris à Rauiore Domini Crucis,
& Illuſtrem Dominam Ioannam de colendi Dominam
de Beaumont, ſuper hęreditate Domin.Georgij de Chia-
ranzonay, in qua Senatus Excellentiſſimus cenſuit
ſequendo regulam generalem, quod pater poſſit vl-
tra legitimam grauare filiam in dote iam conſtituta, va-
lere teſtamentum patris, & locum eſſe fideicommiſſo, per
eum iniuncto, ſublato teſtamento filię, quę mortuo pa-
tre, ac repudiata illius hęreditate, virum ſuum hęre-
dem vniuerſalem inſtituerat; & hoc duplici ratione; Pri-
20 ma, quia in illo contractu † actio de dote per tacitam
ſtipulationem erat quęſita patri. l.vnica. §. accedit. in fin.
Cod.de rei vxor.action. Secunda, quia per illud pactum
pater tacitè cenſetur voluiſſe prouidere, & retinere ſibi
diſpoſitionem ſuper dote, quatenus filia ſine liberis de-
cederet, quo caſu, etiam circumſcripto pacto, pater po-
tuiſſet grauare, ſecundum opinionem Caſtren.& Imol. in
d.§.filiæ,quam etiam tenuit Franciſcus March.q.393.n.3.
Imo per teſtamentū ſubſequens pater cenſetur declaraſſe
pactum,quod prius non erat clarum,vt ſcilicet filia pręce-
dente ſine liberos, dos rediret ad hęredes patris, vltra lu-
crum in pacto contentum; & onus adiectum doti, cenſe-
tur in teſtamento repetitum, ad exemplum conditionis
appoſitę in inſtitutione, quę in legato cenſetur repetita.
leg.auia.D. de condit.& demonſtrat. leg. cum ſeruus, de
condit.Inſtitut. & ſtante tali pacto cenſetur tacitè mulier
grauata alteri reſtituere, & per conſequens non poteſt
ipſa maritum hęredem facere, vt per Milanenſ.in allega-
ta deciſ.10.

Ego verò, cauſa coram Sereniſſimo euocata, & ab
eodem Sereniſſimo iuſſus quid de iure ſentirem proferre,
pro defenſione illorum filiorum, quorum Princeps ipſe
ſeruituti paterni gratias referens, piè, & ſanctè coram
gerebat, & in ſcriptis, & viua voce coram Excellentiſſi-
mis nouem delegatis, pro deciſione cauſæ conſtitutis,
Præſide ampliſſimo, & Illuſtriſſimo Domino meo Ioan.
21 Franciſco Crauetta, dicebam, † pace illorum Patrum,
qui talem protulerant ſententiam, illam nullo modo ſu-
ſtineri poſſe: quia licet, prima facie, pater pactum fa-
cienda videatur de reſiduo dotis ſibi reſeruare faculta-
tem: tamen, re intentius conſiderata, illud pactum non
eſſe ad fauorem patris, ſed ad fauorem ipſius filiæ cuius
cum dos illa proprium fuiſſet effectum patrimonium,
non poterat illi, per paternam diſpoſitionem præiudi-
cium inferri, neque impediri poterat filia, quin poſſet
de dote, mortuo patre, diſponere, per ea, quæ ſu-
pra diximus, non obſtante regula §. filiæ, cum eſſe-
mus extra caſum illius, & verſaremur in tertio caſu, de
quo ſupra meminimus: & ſi actionem; vel filiæ, vel patri
quæſitam hac in re conſideremus, diuerſa eſſe actionem,

quæ patri competit,ab ea, quæ filiæ ſpectat, reperiemus ;
nam actio,quæ patri competit,eſt illa,quę datur aduerſus
ipſum maritum pro dotis recuperatione,ſoluto matrimo-
nio per mortem filiæ, quæ etiam iure ad patrē reuerteba-
tur.vulgata.l.dos à patre;actio autem,quæ filiæ ſpectat,eſt
illa, quæ aduerſus patrē exerceri poteſt ad dotis traditio-
nem,in qua actione nos verſamus, cū viuo marito mulier
ipſa deceſſerit;& illud pactum reſeruatiuum certæ ſummæ
ſuum produceba effectum contra lucrum ſtatuatarium,
quod poterat ſpectare marito, & propterea aperte cōſta-
bat illud eſſe factum fauorem filiæ, non autem patris.

Vlterius in prædicto caſu conſiderabam, quod dos illa
filiæ conſtituta erat in bonis ſtabilibus, quæ fundi dotalis
22 nomine contineri poſſunt,in quo ſi quæramus de illa † a-
ctione, quæ ad filiam pertinet, & quæ prius cōis erat pro
dotis conſtitutione inter patrem,& filiam,mortuo patre,
ſtatim omnis actio in filiam erat cōſolidata,& dos vti pro-
prium patrimonium ad filiam iure merito competebat. l.
vnica.§.videamus.C.de rei vxor.actio.quo fit,vt multò mi-
nus poſſit pater filiæ præiudicare, cum enim per conſtitu-
tionem dotis cenſeatur quodammodo facta donatio per
patrem filię,non poterit pater huic donationi præiudicare.
l.ſi emancipato.C.de donat.& in terminis extat gloſ.in d.l.
mulier,§.cum proponeretur,ſuper verbo,quātitatis, C.ad
S.C. Trebell.

23 Pręterea,pactum illud apud me † recipiebat interpre-
tationem,rebus ſic ſtantibus, & prout erant tēpore pacti.
l.tale pactum §.fi.de pact.Cagnol.in l.fi.n.102. C.de pact.
Natt.conſ.431.n.39.Dec.conſ.101.nu.40. Crau.cōſ.216.
nu.29.& in terminis iſtis Angel.conſil.199.& D.Morot.d.
conſil.19.nu.9.ideò cum tunc temporis pater viueret,po-
tuit valere pactū,ſed ipſo mortuo, cum omne ius dotis ſit
in filiam tranſlatū, ipſe potuit contra pactum de dote, di-
ſponere ad fauorē mariti, nulla habita ratione diſpoſitio-
24 nis paternæ,quę medio tempore proceſſit. Si quidē † prę-
ſuppoſito per mortem patris filiam eſſe à patriæ poteſta-
tis lacris ſolutam,ceſſat omnis actionis concurſus,quę pri-
mo erat communis inter ipſum patrem,& filiam,& omnis
dotis actio ad ſolam filiā ſpectabit,nullo etiā interueniēte
patris cōſenſu.l.ſi cum dotem §.eo autem tempore. l.ſi ſo-
cer.44.in princ.D.ſolut.mat.d.l.vnica.§.videamus,& patre
vita functo tota actio ad filiā ſpectat,nec in hæredes exer-
citium actionis trāſmittit.d.l.ſi cum dotē.§.fi.& propterea
quod dicitur in §.accidit,in fi. circa iſtā dotis actionem ex
tacita ſtipulat. ad fauorem patris, intelligitur patre inter
viuos agente,non autem eò præmortuo,ne in euidentē re-
pugnantiā;& cōtrarietatem Iuſtiniani conſtitutionem ad-
ducamus ; & quatenus nulla eſſet facta ſuper reſtitutione
25 dotis † ſtipulatio,hodie iure nouo ex Iuſtiniani conſtitu-
tione sēper fauore filię ſtipulatū cenſebitur.d.§.videamus.
§.fuerat,vbi Iaſ.& alij, Inſt.de act.quod etiam procedit ex
natura ipſius dotis,quæ talis,vel omniū cōſenſu & iudicio
eſt,vt perpetuò penes mulierem,aut eius virum conſtante
matrimonio maneat.l.1.D.de iure dot.& conſtitutione ſe-
mel facta pleno iure filiæ quęratur;niſi in ipſo dotali inſtr.
contraria,non quidem tacita, ſed expreſſa interueniat ſti-
pulatio.l.cū dos.D.de pact.dotal.l.fin.D.de dotis collatio-
ne.l.pater filiā.14.D.ad l.falcidiā,& Doct. in d.l.ſi cū dotē,
& faciunt relati per Decium in conſ.35.n.5.& 11.& ſi do-
nationis effectū ab ea ſtipulatione reſultantem conſidere-
mus,de qua ſcribitur in l.Pomponius Philadelphus. D. fa-
mil.herciſc.dos æris alieni loco erit, & ab hæreditate pa-
terna detrahetur,abſq.vlla reuocationis ſpe;niſi per pactū
aliter prouiſum eſſet.l.ex morte.vbi Gl.in verbo, ſi qui,C.
de pact.conuentis,& in l.fin.C.de dotis promiſſione.

Placuit tamen DD.Delegatis in d. cauſa propter teno-
rem illius pacti,confirmare ſententiā Senatus Sabaudiæ;
& ſic quòd ſubſiſteret grauamen in iunctum poſt dotem
conſtitutam,etiā repudiata à filia hęreditate patris.1604.
menſe Iulij, Referente Illuſtri Domino Senatore Goueа-
no, qui pro filia more ſuo multa ſubtilia quidem adduce-
bat fundamenta ex illa ſtipulatione patris ad fauorem fi-
* liæ reſultantia quibus re vera nulla poterit dari reſponſio.
[*An pater poſſit grauare filiam ſuper dote,in eo quod excedit legitimam,quando per ſtatutum mulier excluditur à ſucceſſione ſi dotata ſit? dic non poſſe,ex doctrina Romani conſil.....*]

Vendere quando quis rem propriam cogi poſsit, & quid tunc ſit obſeruandum.

QVÆSTIO LXIV.

1 *Vendere rem ſuam nemo cogitur.*
Fallit fauore publico, nu.2.
3 *Publicè intereſt ciuitates domibus,& palatijs ornari.*
4 *Vicinus poteſt cogere vicinum ad vendendum domunculam, quam habet coheredem ſuo palatio.*
5 *Statutum,per quod quis vendere compellitur,an ſit iuſtum.*
6 *Eccleſia poteſt compellere vicinum ad vendendum.*
Ratio adfertur, num.7.
8 *Monaſterium S.Auguſtini præſentis Ciuitatis Taurini.*
9 *Requiſita,vt vendere quis cogatur inuitus,& num.10 & 11.*

1 VEndere rem propriam † nemo cogitur.l.inuitū,
& leg.dudum,C.de contrah.empt.vbi DD.& in
l. nec emere,C.de iure delib.quæ regula multas
habet limitationes, quas remiſſiue recitat Ti-
raq.de retract.in præfat.nu.16. Fel.in c.1.de iudicijs Mar-
ſil.in l.1.§.cum quidam.D.de quæſt.Soc.regul.435.Bene-
dic.Capra.reg.87.& illas ad longum recenſet,ac enumerat
Oroſius in l.1.§.cura carnis.D.de off.præf.vrb. & hæc qui-
dem regula æquiſſima eſt,vt dicit Didac.var.reſol.libr.3.c.
14. & rationem habet ex iuris principijs petitam, quia in
re ſua quilibet eſt moderator, & arbiter, & de re propria
dominus liberè,& abſolute diſponere poteſt,vt in hoc pro
poſito latè proſequitur Vaſquius queſt.Illuſtrium, cap.17.
nu.2.& c.9. nu.18. Inter cęteras autem fallentias duæ no-
tantur præcipuè. Prima eſt,vt nō habeat locū fauore Rei-
2 publicę, † & quotieſcūque vtilitas publica aliud require-
ret.l.Lucius,& l.item ſi verberatum, in fin. D.de rei vindi-
cat.per quæ iura ita concludit Aretinus in l.ſi ſeruus com-
munis,in vltim.notab. D.de vulg.Alberic.in l.ſi quis ſepul-
chrum.num.5.de relig.Cępol.de ſeruit. vrbanorum, tit.de
ſepulchro,lib.5.Ioan.de Platea,in l.2.C.de debit.ciuit.lib.
11.column.2.Natt.conſil.554. numer.2. poſt Ioan.Andr.
ad Specul.de exeq.ſentent. in fin. rubr. Et quamuis contra
iſtam fallentiam adduci poſſet text.in l.venditor.§.ſi con-
ſtat. Ibi. Nec *publico nomine*. D.communia prædiorum,cō-
muniter tamen illa recipitur, quoties ratio,& vtilitas pu-
blica poſtularent,per l.2.D.de nundinis.l.ſi pendentes.34.
§.ſi quid cloacarum.D.de vſufructu,l.2.D.his,qui ſunt ſui,
vel alien.iur.Neque illa verba.I.C.in d.l.venditor, hāc ſen-
tentiam oppugnant.Surd.de alimēt.tit.8.priuil.94. qui ex
hoc dicit poſſe quem tempore neceſſitatis,& penuriæ, co-
gi vendere victualia.

Ex iſta fallentia inferebat in facti contingentia reco-
lendæ memoriæ genitor quondam meus, dum Ciuitatem
iſtam Taurinorum Auguſtam, ad quam de anno 1561.
poſt fœlicem reſtitutionem, primarij Senatoris munus
exercens,cum alijs Collegijs ſe contulerat,pulchrioribus,
& amplo-

Digitized by Google

& amplioribus ędificijs exornare curaret. Quod cum pu-
3 blicè interſit Ciuitates † ornari domibus,& palatijs.l.cęte-
ra,de leg.1.l.Senatus,de contrahen.empt.leg.2.& l.ſi quis
poſt hanc cum duab.legib.ſequentib. C. de ædificijs priua-
tis.l.præſcriptio.l.ſi quando,& l.ne ſplendidiſſimæ.C.de o-
perib.public.poterat vicinus, qui palatium cõſtruere vult,
4 † cogere vicinos ad vendendum domunculas deformes ibi
cohęrẽtes, ſicuti poteſt Officialis domum priuati deſtrue-
re pro decore Ciuitatis, vt dicit Paris de Puteo in tract.de
ſind.§.Iudicis ſuprema poteſtas.nu.26. Roman.ſing.710.
Rip.in rub.de damn.infec.num.5.& nobilis pauper habens
palatium deſtructum compellitur id vendere diuiti volẽti
ædificare,vt dicit Thomas ad Alex.in d.l.nec emere. & Ri-
pa in d.n.5.Quapropter in multis Italiæ Ciuitatibus extãt
5 ſtatuta † diſponentia,quod habens rem paruam apud cõ-
finia illius,qui maiorem habet, tenetur vendere; quorum
ſtatutorum validitatem defendit Iaſ.in d.l.nec emere,n.4.
poſt Bal.& Io.de Plat.in l.2.C.de debit.ciuit.lib.11.& iſtis
rationibus motus fęlicis recordationis Eman. Philibertus
Dux Sabaudiæ ſimile priuilegium conceſſit huic Ciuitati,
ad inſtãtiam Decurionum,quod ad manus meas peruenit,
& fuit à me practicatum de anno 1587. menſe Februarij
in cauſa D.Rubei,dum eſſem Iudex Ordinarius eiuſdẽ Ci-
* uitatis; [*In qua cauſa poſtea contra Gauazanum Senatus cenſuit*
☞ *Referente D. Senatore Agatia tenere Gauazanum vendere do-*
mũculam cum lucro octauæ partis æſtimi 1585.25.Februarij.]
quemadmodum etiã pro decore Ciuitatis, quis compelli
poſſet ad ædificandum; vt voluit Salicet.in l. 2. C. de edif.
priuat.

Secunda fallentia eſt ſupradictæ regulæ, vt non habeat
locum fauore Eccleſiæ:vnde vicinus Monaſterio,pro com
moditate illius, poterit ad vendendum compelli, vt latè
decidit Grammat.deciſ.75.& voluit Rochus Curt.in tract.
de iur.patr.§.contraxit.n.19.Ant.Padill.in l.altius, nu.21.
C.de ſeruit.& in proprijs termin. hanc limitationem, poſt
6 Pariſ.Afflict.Gomeſ.& Gregorium Lopez,nouiſſimè con-
firmat Petrus Auguſtin.Morla, Doctor Valentinus, in ſuo
Emporio quæſtionum,tit.9.quæſtione 1.nu.7.poſt Cuiaci.
lib.3.obſeru.c.22.Reuardum lib.3.variar.cap.3.Et quãuis
Dominus Couar. in d.c.14. reſol. de ſtricto iure defendat
non ſubſiſtere hanc limitationem,arbitror tamen illam ſu
ſtineri cõmodè poſſe,ex ratione ante ſcriptę fallentię,quia
7 cauſa religionis ad publicam † ſpectat vtilitatem; imò ſi-
cuti propter publici ædificij cõſtructione priuata ædificia
dirui poſſunt.d.l.præſcriptio.& l.omnes.C.de operib.publ.
multò magis fauore Eccleſiæ dicendum eſt poſſe aliquem
ad vendendum compelli,cum fauor Eccleſię,& illius com-
modum non ſolum priuatæ,ſed publicæ vtilitati præponẽ-
dum ſit.l.ſi.C.de Sacroſ.Eccl.§.ſi minus,auth.de non alien.
aut permutan.reb.Eccleſ.& ſi fauore publico,quis fundum
proprium vendere cogitur,vt in l.venditor. §.ſi conſtat.D.
commu.prædiorum.DD.in l.diuortio.§.ſi vir in fundo; vbi
Bar.num.13.D.ſol.matr.idem religionis fauore conceden-
dum erit,prout doctè, & ſubtiliter ratiocinatur Aſinius in
d.l.ſi quis ſepulchrum,in prin.D.de religioſ. & iuxta iſtam
☞ fall.& limitationem vidi iudicatum per Senatum de an-
no 1567.in cauſa Monaſterij Sancti Auguſtini,(quod poſt
8 deſtructum antiquum Monaſterium, quod pulcherrimum
conſpiciebatur intra burgos huius Ciuitatis propter bello
rum iniuriam,nunc in corpore ciuitatis, & in parochia SS.
Iacobi,& Chriſtofori, domus noſtræ parochiæ tranſlatum
fuit,) contra Mantilerium,qui domum habebat illi Eccle-
ſiæ vicinam; quam ſentẽtiam ad relationem D. Patris mei
fuiſſe prolatam ipſe mihi viuens referebat, & qui hanc ob
cauſam iocosè,vt multa dicere ſolebat,bonum eſſe habere
domum remotam à trib. F.F.F. ideſt à flumine, à fortali-
tio,& a furno.

Vt autem ſupraſcriptæ limitationes,& fallentiæ locum
obtineant,aliqua à Doctoribus noſtris requiruntur,& pri-
9 mò, vt iſta venditio † fiat ſine maximo vendentis incom-
modo,& cum paruo illius nocumento,vt dicit Fęlin.in c.1.
de Iudęis, num.2.Alberi.in d.l.ſi quis ſepulchrum,pro qua
eſt text.in l.1.§.ſunt, qui putant. D. ne quid in loco publi-
co,vndè hoc prudentis Iudicis arbitrio relinquitur, qui re
cognita ſtatuet, ne vicino magnum detrimentum affera-
tur,vt pulchrè determinat. I.C.in d.l.ſi quis ſepulchrum.§.
Præſes.

10 Secundò, requiritur, vt † res illa æſtimetur, & venditio
fiat iuſto pretio,vt per eũdem tex. in d.l.ſi quis ſepulchrũ,
dicit Alberic.cui conuenit tex.in d.l.venditor.§. ſi conſtat.
in l.ſin.C.ad l.Iul.de annona.in l.poſſeſſor.§.fin.D.de petit.
hæred.in l.ſi fideiuſſor.§.ſi.de leg.1.in l.2.C.ex quib. cauſ.
ſeruus pro pretio,&c. & pulchrè notat Pinell. in l.1.p.1.c.
2.num.14.de bon.mater.

Tertiò, non poterit quis compelli ad vendendum partẽ
11 rei,ſed qui vult emere † tenebitur totam ipſam rem com-
parare.l.penul.§.fin.de actio.empt.l.Iul.§.idem Celſus. eo.
tit.l.cum in fundo.§.ſi fundus,de iur.dot.nam aliàs magno
afficeretur vendens incommodo,ſi partem rei tantum cõ-
tra voluntatem ſuam vendere cogeretur, & æquum eſt, vt
qui in vno grauatur in altero releuetur. Vndè optimè iſtis
attentis concludunt, in hac materia,Alberic.& Aſini. totã
rem iſtam ex bono,& ęquo,non ex ius rigore agendam eſ-
ſe;ad quod reſpexerunt Excellentiſſimi Proceres, qui votũ
ſuum Sereniſs. Emanueli Philiberto dederunt tempore il-
lius priuilegij huic Ciuitati conceſſi, vt ex illius lectura ci-
ues noſtri videre poterunt.

Electione in arbitrium hominis, ſeu nominatione teſta-
mento commiſſa, nulla facta loci expreſſione, de quo
loco intelligatur, & an liceat variare, & facta ſemel
electione, vtrum ius eligendi ad hæredes nominantis
tranſmittatur,

QVÆSTIO LXV.

1 *Teſtator cenſetur prædiligere loca ſuæ patriæ.*
2 *Legatum à teſtatore factum Eccleſiæ, intelligitur de Paro-*
chiali.
3 *Reſoluto iure datoris reſoluitur ius acceptoris, & quomodo id*
accipiatur,num.12.
4 *Nominatione per teſtatorem commiſſa,prior attenditur,& nu-*
mero 6.
5 *Ducatus nomine, quid contineatur.*
6 *Electione commiſſa an ſit licitum variare.*
8 *Diſiunctiua, aut, reſoluitur in coniunctiuam, in teſtamen-*
tis.
9 *Inueſtitura pro maſculis, & fœminis, intelligitur ordine ſuc-*
ceſſiuo.
10 *Teſtatoris voluntas eſt attendenda.*
11 *Coniunctio aliquando pro diſiunctione accipitur.*
13 *Legatum annuum,quod perpetuò debetur, licet ſingulis annis*
debeatur,dicitur perpetuum.

NObilis Ioan. Antonius Gaſtaldus, de loco Monaci,
de anno 1567. die 17. Nouembris, in Ciuitate
Neapolis ſuum condidit teſtamentum, in quo præter
alia legata pia ab eodem teſtatore relicta, legat in
perpetuum quadragintaquinque Oppidis, ſeu Caſtel-

lis nominandis, & eligendis per Sereniſſimum Ducem Sabaudiæ, aut eius ſucceſſores, quoad viginti quinque in ſuo Ducatu, & alijs viginti per Io. Frãciſcum, & Antonium fratres Fornarijs, ducatos nouem, quolibet anno ſoluendos, & diſtribuendos per Gubernatorem, & Procuratorem Eccleſiæ B. Virginis Mariæ Ciuitatis Sabonæ, ſeu Sauonæ in hac verba.

Item il detto Magnifico teſtatore ordina, & laſſa, che ogni anno in perpetuum ſi debbano diſtribuire à 45. Terre, ſeu Luoghi, ò Caſtella nominande, & eligende, cioè 25. di eſſe per l'Eccel. del Sig. Duca di Sauoia, ò ſuoi ſucceſſori nel Ducato predetto, & altre venti per li detti Magnifici Gio. Franceſco, & Antonio Fornari fratelli, ò alcuni di loro, & loro heredi, & ſucceſſori in perpetuũ. Alle quali Terre, & luoghi per ogni vna di eſſe ſi debba pagare ducati noue correnti per anno, della moneta del preſente Regno, ò la valuta, da diſtribuirſi elemoſinaliter per l'anima di eſſo teſtatore alli più poueri, & altre perſone biſognoſe, ad pias cauſas, Qual diſtributione eſſo teſtatore vuole, & ordina ſi debba fare li Magnifici Gouernatori, & Procuratori della venerabile Chieſa di S. Maria della Miſericordia della Città di Sauona, in perpetuum, à carico de lor conſcienze. Virtute huius legati, & iuxta facultatem à teſtatore nominandi attributam, Sereniſſimus fœl. record. Eman. Philib. anno 1570. 16. Maij, nominat. 25. loca totius ſui dominij tàm de Ducatu Sabaudiæ, quam de Principatu Pedemontium, & Comitatu Nitiæ. Anno poſtea 1577. 27. Octobris. idem Sereniſſimus Dux præſuppoſito, quòd per eũdem teſtatorem fuiſſet illi data facultas ad libitum quolibet anno, etiam variando, eligendi, nominauit alia 25. loca de diſtrictu, & Comitatu Nitiæ.

Hæc nominatio fuit per modernum Sereniſſimum Ducem Carolum Emanuelem Sabaudiæ Ducem eius ſucceſſorem de anno 1584. 18. Martij confirmata, nominando quatenus opus eſſet de nouo loca prædicta, ad conſequutionem illius legati.

Anno poſtea 1585. 10. Februarij idem Sereniſſimus Carolus Emanuel, melius informatus, & inſtructus de teſtamento prædicto, & de prima nominatione facta per prædeceſſorem, confirmat dictam primam nominationẽ, alias omnes poſteriores tàm ſuas, quàm prædeceſſoris reuocando; idemq; apertius declarat anno 1586. 21. Aprilis.

Orta eſt contentio inter loca in prima nominatione electa, & alia in ſecunda nominatione; & præſupponitur fuiſſe per quoſdam Delegatos Sereniſſimæ Reipublicæ Ianuẽſis prolatam ſententiam in fauorem locorum in ſecunda nominatione electorum, per quam confirmatur ſecunda electio, non inſpecto tempore electionis factæ per Ducem Eman. Philibertum, ſed inſpecto tempore confirmationis, ſeu magis nouæ nominationis: & cum de hac quæſtione controuerteretur in Senatu, quæſitum fuit quid iuris. Et ego de iure in eadem cauſa conſultus ita reſpondebam.

Prima facie dicendum videretur ſecundam nominationem ſubſiſtere: Primo, quia ex teſtamento reſultabat voluntatem teſtatoris non eſſe claram, ſed obſcuram; ideò recurrendum erat ad coniecturas. Coniectura verò eſt, quòd cum teſtator fuerit de loco Monaci, magis voluerit Locis
1 Comitatus Nitiæ, tanquam vicinioribus, & † prædilectis, relinquere, quàm alijs remotioribus, licet de Ducatu Sabaudiæ, iux. Anchar. conſ. 214. col. pen. cir. fi. l. ſi ſeruus plurium. de lega. 1. l. legatis ſuis. §. ſi vnus. de leg. 3. l. quę conditio. §. cum ita, vbi Bar. & Caſtr. de cond. & demonſtr. c. indicante, de teſtam. Tiraq. de primog. q. 17. n. 16. & propterea ſecunda nominatio, quę facta fuerat de Locis 25. Comitatus Nitienſis vti teſtatoris voluntati magis amica, erat at-
2 tendenda, quemadmodum † legatum à teſtatore factũ Eccleſiæ intelligitur de Eccleſia parochiali, vt per D. Menoc. lib. 4. præſumptionum, c. 31. nu. 3. & ad hanc coniecturam coadiuuandam producebantur teſtes, qui deponebant voluntatem teſtatoris in vita fuiſſe relinquendi aliquid illis locis ſterilibus, & miſerrimis.

Secundò, quia teſtamentum non rectè à parte aduerſa præſupponebatur in illis verbis, *ò ſuoi ſucceſſori*; quia alia lectura habeat, *& ſuoi ſucceſſori*, quo ſtante, ne copula, & ſit quo ad ſucceſſores ſuperflua, videtur facta illis facultas nominandi. l. ſi quando. D. de lega. 1. c. ſi Papa. de priuil. in ſexto, prę ſertim quia dictio, & eſt augmentatiuà. l. ea tamẽ adiectio. D. de leg. 3. l. ſi quis ita. D. de aur. & argen. leg. Soc. conſil. 220. in princ. num. 2.

3 Tertiò, dicitur, quò reſoluto † iure datoris reſoluitur ius acceptoris. l. lex vectigali. D. de pignor. ſed per mortem Sereniſſimi Em. Philiberti videtur reſolutum ius ex ſua nominatione prouenìens ergò, & ius Communitatum ab eodem nominatarium extinctum cenſetur.

Quartò, ad demonſtrandum variationem licitam eſſe, vel ſaltem ius eligendi, mortuo primo eligente, in ſucceſſores tranſmiſſum, etiam facta per primum electione, dicebatur hic non eſſe legatum perpetuum, ſed annuum, cum quotannis præſtandum eſſet. l. Senatus. §. vlt. D. de donat. cau. mor. l. cum in annuos. D. de ann. lega. & D. quando dies leg. ced. ideò quolibet anno poſſe fieri nouam electionem cum inſpiciatur, quando legati dies cedat. Iaſ. in l. ſerui electione in princip. num. 8. de lega. 1. argumen. l. ſi ſterilis. §. vltimo vbi Bartol. & Caſtren. D. de actio. empt. & hoc præſertim, cum teſtator dixiſſet de locis eligendis per Ducem, & ſucceſſores in perpetuum. arg. l. cum pater. §. pen. D. de lega. 2.

Sed ſuprascriptis minimè mouentibus, contrarium te-
4 nendum, & iudicandum eſſe dicebam, nempè primam † nominationem factam de anno 1570. de vigintiquinque Locis totius Ducatus attendendam, & obſeruandam eſſe, Primò, quia verſemur in vltimæ voluntatis materia ſtandum eſt verbis teſtamenti, & teſtatoris diſpoſitioni. l. in conditionibus primum locum. D. de condit. & demonſtrat. l. cum proponebatur. 69. in fin. l. peto. 69. §. fratre. D. de legat. 2. l. quærebatur. in fin. D. de militar. teſtamentum, l. cum quæſtio. in fin. Cod. de legat. §. diſponat. authent. de nupt. voluntas autem teſtatoris aperta colligitur ex verbi legati. Quòd præſtetur legatum 25. locis per Ducem Sabaudiæ nominandis in ſuo Ducatu, & & ſic vt primò, fiat nominatio per Ducem, ſecundò, fiat electio in Ducatu. Ideò cum iuxta hanc voluntatem fuerit facta nominatio à Duce, & deindè electio ab eodem in Ducatu, iuxta voluntatem teſtatoris, eſt illa nominatio attendenda, notorium eſt enim, quod ſub ge-
5 nerali Ducatus † nomine continetur totum Dominium Sereniſſimi Ducis Sabaudiæ, in quo Dominio ſunt diuerſi Ducatus, Principatus, & Comitatus, qui omnes generaliter intellecti ſub Ducatus nomine comprehenduntur, particulariter vero compræhenſi titulum Ducatus ſinguli habere non poſſunt, veluti Principatus Pedemontium, & Comitatus Niceæ non dicuntur Ducatus, quia talem titulum non habent dignitatis, vti ſinguli. Quod cum ſciret Teſtator, præſertim quoad Niceæ Comitatum, in cuius Metropoli moram contraxerat, vt eadẽ pars præſupponit, ſi voluiſſet electionem fieri de locis Comitatus, dixiſſet in Comitatu, non in Ducatu. Quocirca cum Ducatum, ſub vniuerſali nomine intellexerit, & iuxta talem voluntatem fuerit facta nominatio, & electio facta legitima diſtributione locorum pauperiorum in toto Ducatu illo, eſt

atten-

attendenda nominatio, quæ voluntati teſtatoris applau-
dit.
Secundò, ex ſupradictis ſequitur, quod cum valida fue-
6 rit electio primo loco facta,†non poteſt illa per ſubſequē
tem nominationē alterari,neq; ſubuerti,ne ius alteri,quę-
ſitum auferatur,ex vulga.reg.l.boues.89.& hoc ſermone.
D.de verb.ſignificat. & term. vltimæ voluntatis, videntur
tex.aperti.in l.ſerui electione.5.vbi omnes notant.D.de le
gat.primo vbi ſerui electione variare.l.2.D.de optione le-
gat.l.apud Aufidium.eod.tit.ex qua l.notandum eſt,quòd
indè colligunt Doctor.nempè electione tranſitum facien-
te in exequutionem non admitti variationem,tex.elegans
in c.publicato.de electio.Tiraquel.in d.l.boues. §.hoc ſer-
mone.fallen.23.n.5.& quamuis Doctores multùm diſpu-
7 tent in † materia electionis,quando ſit licita variatio,in d.
l.ſerui electione,communis tamen reſolutio eſt,quod quā-
do per ſimplicem commiſſionem facienda eſt electio in a-
ctu inter viuos,tunc ſit irreuocabilis: ita ex communi tra-
dit Molina,de primog.lib.2.c.4.n.36.Aluar.Valaſc. Luſi-
tan.conſultat.102.vbi latiſſimè diſputat, & aliter voluit
eſſe,quando eſt commiſſa in caſum mortis; vel in tempus
mortis;& pulchrè Franciſc.de Cald.in tract.de nomin.em
phyt.quæſt.10.n.83.& ſeq.Gomeſ.in l.40.Tauri.n.50.Ri-
min.iun.conſ.111.& ſeq.lib.2.vbi plenè ad materiam. Vn-
dè,cum prima nominatio habuerit effectum,& exequutio
nem,vt ex actis conſtabat, non poteſt ſecunda nominatio
ab eodem primo nominante facta eidem præiudicium in-
ferre:eſt enim antiqua iuris noſtri regula,a Principibus in
uiolabiliter obſeruāda,quod ſemel placuit amplius diſpli-
cere non poteſt in hac rem adducebatur Doctr.Bart.in d.
l.2.§.data. D.de opt.leg.vbi voluit,quòd ſi teſtator mādet
bona diſtribui in pauperes eligendos per ſuos fideicommiſ
ſarios,facta ſemel valida electione, non licere variare,quā
regulam multis in materia iuris patronat.comprobat Lā-
ber.in tract.de iure patron.2. par.lib.2.7.quæſt.principa.
artic.6.7.& ſequen.vbi multa de variatione tractat;& hoc
præſertim in Principe dicendum eſt, in cuius perſonam
variatio indecora eſſet nam in eo dicitur, quod l. quoties.
locum non habet,& nemo poteſt mutare conſilium in al-
terius detrimentum Vndè Rota in antiq.deciſ.22.dicebat
poteſtatem Epiſcopo conceſſam,quod poſſit vnum Cano-
nicum nominare,reſtringendam forè ad primam nomina-
tionem,etiam quod nominatus non acceptaſſet;quo ſit,vt
quoad ipſum Sereniſſimum Ducem,primo loco nominan-
tem, res ſit expedita, quòd non poteſt variare,& aliam e-
lectionem,ſeu nominationem facere præſertim cum ſecun
da nominatio ſit facta contra expreſſa teſtamenti verba,
& ipſius teſtatoris voluntatem.
Tertiò, conſiderando electionem ſecundam, quatenus
vires capit à confirmatione,ſeu noua nominatione Sereniſ
ſimi moderni Ducis Car.Emanuelis dicitur illam non ſub-
ſiſtere in præiudicium primę,quia vnica duntaxat fuit per
teſtatorē ordinata nominatio,& ea quidem fienda à Du-
ce Sabaudię,aut eius ſucceſſoribus in prędicto Ducatu;ver
ba enim illa, *Nel Ducato prædetto*,ſunt amphybologica, &
poſſunt dupliciter capi, primò quando poſſunt reſpicere
clauſulam,*ò ſuoi ſucceſſori*,vel ſecundò,quatenus reſpiciunt
electionem fiendā in Ducatu,& ſic alternatiuè,&ſucceſſi-
uè,vt fiat nominatio à Duce Sabaudiæ tempore nomina-
tionis fiendæ exiſtente, ſed excluſiuè, ita vt ab vno facta a
ſucceſſore iterum fieri non poſſit, exemplo ſubſtitutionis,
ex tex.in l.cum pater.§.pen.D.de lega.Docto.poſt Bar.in
l.Gallus.§.quidam rectè.D.de lib.& poſthum.
8 Nec eſt,quod dicatur diſiunctiuam,aut,reſolui in copu
latiuam,in teſtamentis, per l. cum quidam. C.de verbor.
ſignif.quia illud procedit quotieſcunque diſpoſitio poteſt
vno, & eodem tempore in vtroque ſubiecto verificari: a-
lias eſſet illa interpretatio non iuſta,ſed impropria;hincq;
in feudorum materia dicimus,quod facta inueſtitura†ma-
9 ſcylis,& fœminis intelligitur ordine ſucceſſiuo, ita vt do-
nec extant maſculi fœminæ nunquam ſuccedant.Gratus.
conſilio 9.numero 186. libro primo conſilio 29. numero
quinto Crauetta pro genero, numero 296. Illa enim eſt
intentio teſtatoris in hoc capite, vt actus valeat, quod ſi
tempore nominationis non exiſteret Dux Sabaudiæ, qui
tempore facti teſtamenti viuebat ſucceſſor haberet nomi-
nationem; non ad effectum, vt vterque nominare poſſet,
quia hoc eſſet ineptum dicere,& multa hinc orirentur ab-
ſurda; vndè præſuppoſita etiam variationem, ſi licet va-
riare ſtandum erit vltimæ electioni 1586.per quam Sere-
niſſimus Dux declarat voluntatē ſuam,& re melius cogni
ta, & intellecta voluntate teſtatoris legantis, reuocat a-
liam nominationem, primam confirmando; nec ſenten-
tia Iamenſis quicquam poteſt obeſſe, quia nulla, & erro-
nea.
Non obſtant nunc, quæ in contrarium allegabantur,nā
ad primum reſpondebam,poſſe ſubſiſtere,ſi eſſemus inve-
rè ambigua teſtatoris voluntate,ſed hic habere nos volū-
10 tatem† claram,& apertam in contrarium,vt in primo fu-
damento demonſtraui; ergò illam attendendam eſſe, nec
in claris opus eſſe cōiecturis;& quod teſtes,dicebatur illos
ſingulares,& intereſſatos.Imo ponderabam ex ipſis teſta-
menti verbis volūtati,& charitati,quam ex prædilectione
pars arguebat, ſatisfeciſſe teſtatorem, qui in teſtamento
reliquerat particulare legatum Eccleſiæ Ciuitatis Nitiæ,
& Turpię,unde ſicut expreſſerat illa loca,ita etiam alia ex
preſſiſſet,ſi uoluiſſet locis Comitatus relinquere.l.unica.§.
ſin autem ad deficientis.C.de caduc.tollend.& teſtator di-
xiſſet nominationem faciendam in Comitatu, & non in
Ducatu.
Ad ſecundum reſpondebam, quòd præſuppoſito loco
alternatiuæ, aut, eſſe copulatiuam, &, illud intelligi de-
bebat ordine ſucceſſiuo, ut ſupra dicebam ſed excluſiuè;
ita ut facta ab uno nominatione ſucceſſor non admitatur,
cum prima nominatio effectum habuerit.Item dici poteſt
11 coniunctionem †nonnunquam pro diſiunctione accipi,
ut noſtro caſu.leg.coniunctionem.29.D.de uerbor. ſigni-
ficat.
Ad tertium reſpondetur,quòd illa regula reſoluto iure
12 datoris,&c.non habet locum,†niſi in rebus,quę cum per-
ſona extinguūtur, ſecùs in alijs quæ perpetuam cauſā ha-
bere poſſunt,iuxt.trad.in c.quærimoniam. de iure patron.
ubi mutatis patronis non mutatur Eccleſiarum ſtatus, &
non mutantur iam inſtituti,quia ut dicit ibi tex.abſurda eſ-
ſet iſta mutatio: & illa regula non habet locum poſt ius
quæſitum ut ſentit Abb.in d.c.in fin.
Ad quartum,& ultimum fundamentum ex aduerſo al-
13 legatum reſpondebatur,quòd licèt legatum†eſſet annuū,
tamen debebatur in perpetuum, & ſic dici poterat lega-
tum perpetuum.l.annuam.D.de annu.leg.prędertim cum
ſit relictum loco pio nunquam morituro; neque hinc be-
nè inferri poteſt, legatum eſt annuum ergo licita eſt ua-
riatio, quia nulla lex uel ratio hanc conſequentiam ad-
mitteret,quia electio eſt ſemel tantum permiſſa ab homine,
& non à lege,& dictio, in perpetuum, refertur ad perpe-
tuitatem legati non ad ſucceſſores, ad quos etiam poſſet
referri quotieſcunque nondum eſſet electio ab uno illo-
rum.
☞ Cenſuit Senatus,uiſis mei allegationibus, quibus etiam
accutiſſimi ingenij uir Ioann. Vaudus in hac Taurinenſi
Aca-

Academica Anteceſſor.primarius, poſtea Senatot ſubſcripſerat,conſeruandam eſſe primam electionem,nec habendam rationem ſecundæ electionis,cum non licuerit variare,nec ſucceſſori ius iterum eligendi poſſet competere, attenta prima electione. Inhibendo Communitatibus ſecũdo loco electis, ne illa nominatione vtantur, quinimo cederẽt primis Communitatibus nominatis ius omne,quòd vigore prima nominationis,aut ſententiæ Ianuæ latæ ſibi competere prætendebant,referente D.Senatore Guerillo, die 4.Martij 1591.

Appellationis tempus, quomodo currat,& vtrum in dubio cenſeatur appellatio intra congruam horam poſita.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Appellationis tempus currit de momento ad momentum.*
2 *Dies termini,quando computetur in termino.*
3 *Appellatio,an dubio præſumatur deſerta.*
4 *Probatio requiritur in appelatione illam eſſe congruo tempore interpoſitam.*
5 *Appelatio in dubio intra congruum tempus interpoſita præſumitur.*

APpellationis tempus†currit de momento in momẽtum.Glo.in l.2.§.dies autem quando appell. ſit. in verbo,hora,& in verbo;ſubtraxiſſe. Fulgoſ. in auth. hodie C. de appell. & ideò ſi ſententia lata ſit die prima Aprilis hora 13.& appellatũ die 10.Aprilis hora 14. deſerta erit appellatio,& ſententia tranſibit in iudicatum ita dicit Io. Andr.ad Spec.de inſtrum.editio. poſt principium,& Caſt. in d.auth.hodie. & quamuis regulariter† die termini non
2 computetur in termino, tamen fallit hoc caſu fauore rei iudicatæ,vt per Glo.in d.verbo, ſubtraxiſſe.omnibus enim incumbendum eſt vigilanti diligẽtia, quòd prouocationes intra ſtatutum tempus introducantur,vt dicit Imperator. Iuſtin.in l.nemo.C.de temp.& repar. appel.ex quo inferebant
3 aliqui in facti contingentia coram Senatu, quod in † dubio cenſeri debet deſerta appellatio;vndè ſi in ſententia & in appellatione nõ eſt poſita hora;præſumetur poſt horam debitam appellatum; niſi appellans probet, quod in tempore appellauerit,ita dicit Caſtren.& Specu.vbi ſupra Verall.deciſ.31.& 32.p.1. Eſt enim neceſſarium in appel-
4 latione inter alia † probare illam eſſe intra decem dies interpoſitam,vt poſt multos concludit Maſcardus de probationibus.concluſio.114.n.6.& ſeq.& non eſſe præſumptionem pro appellante,quod infra congruum tempus appellauerit,ſcribit poſt Bal.& alios Menoch.libro ſecũdo præſumpt.95.

☞ Nihilominus cenſuit Senatus, quòd in dubio præſuma-
5 tur interpoſita intra congruam † horam, cum in dubio fauendum ſit appellationi,vt illa non præſumatur deſerta,& Iudex pro non deſercione debet in dubio iudicare.l. 1. vbi Caſtren.& alij omnes D.ſi quis caut.& vt vnum pro multis allegem hoc latè comprobat Maſcard.d.tract.concl.117. num.1.& ſequen.Menoch.lib.2.præſumpt.96.Rota in nouiſſ.deciſ.53.nu. 3.part.1.& quòd appellatio præſumatur intra tempus congruum interpoſita,idem docet Maſcard. d.concl.129.

Legatum an commutatum cenſeatur,vel pro parte ademptum ſequuta donatione, in qua tamen de ſumma legata nihil dictum.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Legatum ex coniectura cenſetur ademptum.*
2 *Donatio,quando diuerſa ſit a legato facto.*
3 *Diuerſitas ſcripturæ inducit diuerſitate ſummarum.*
4 *Extinctio legati quando per ſubſequutam donationem cenſeatur facta;& quid in compenſatione.*

TEſtator legauit mille Titio in teſtamento, quorum quinquaginta ſoluerentur à debitore ſuo, cuius ipſe erat creditor illius ſũmę,alia quiquaginta ab hærede. Trãſacto aliquo tempore donauit idem teſtator eidem Titio quingenta,quæ debebantur ſibi ab alio creditore;Indè per codicillos legatũ confirmauit,& inhibuit per hęredẽ ſuum moleſtari illum creditorem, à quo erant capienda quingenta donata,ſed inhibendo nihil dixit de donatione. Titius legatarius vult conſequi mille ab hærede, vltra quingenta pro quibus iuſſu teſtatoris ſe obligauerat debitor ergà lagatarium.Hæres dicit quingenta eſſe in legato imputanda,& mille tantũ deberi, Pro quo adducebatur quędam coniectura voluntatis teſtatoris,qui voluit prouidere ex illa obligatione ſubſequuta,ne moleſtaretur hęres a legatario,& loco rei legatę voluit pro parte ſubrogare aliud debitum,quod præſtandum eſt,vt in ſimili poſt.Alc.& Socin.iun.ſenſit Mantic.de coniectur. vltim.volunt. libr. 12. tit.6.num.20.vbi voluit, quod ſi conſtet per aliquas coniecturas teſtatorem voluiſſe aliam rem ſubrogare in locum rei legatæ,tunc res ſubrogata pręſtatur.Item cum donatio fuerit facta poſt legatũ,quod diuidebatur in duabus ſummis,coniectura erat voluiſſe teſtatorem vnam ex ſummis legatis adimere, & illius loco ponere alia quingenta, quæ erant in donatione comprehenſa, cum † ex coniectu-
1 ris etiam ademptio legati argui poſſit,quarum multas recenſet Mantica dicto loco, vt Menoch. de præſumpt. libr. 4.præſumpt.167.in terminis noſtris pulchrè ſcribit, & iudicatum teſtatur Vincent.de Franch.deciſ.422.part.2. & poſſe pro ſumma ſoluta induci compenſationem ad fauorem teſtatoris legantis.qui voluit ſoluere, vt minus remaneret hæres grauatus, quod debet præſumi quia cenſetur teſtator voluiſſe minus grauare hæredem, quam ſit poſſibile.

Sed in cõtrarium dicebatur illum apparere de clara vo-
2 luntate teſtatoris, quia donatio † non loquitur de legato in teſtamento relicto,& ſumma donata eſt ſeparata ab ea, quæ relicta eſt in teſtamento, quia ab alio debitore debebatur, & aliqua ſubſiſteret difficultas, in hoc illa erat ſublata, propter declarationem à codicillis reſultantem, in quibus inhibuit moleſtari per hæredem creditorem, à quo erat capiendum legatum in teſtamento relictum, & cum hic eſſent duæ ſcripturæ productę teſtamentũ,& donatio, alio non facto per hęredẽ.res erat clara,per tex.in l.quingenta, aliàs quinquaginta.D.de probat.vbi in ſpecie Flo-
3 rian.voluit ex duplicitate ſcripturam induci duplicitatem ſummarum, idq; pluribus iuribus comprobatur.l. qui hominem.l.cum centum.l.legatum.§. pater certos. D. de adim.leg. l.ſequens q.70. de leg.2.l.Callimaco.in princ.de lega.3.l.ſi quis ducenta.in prin.D.de reb.dub.l.plurib.47. §.1. de lega.2. & ex diuerſitate ſcripturarum argui diuerſitatem,& pluralitatem debiti,dicit Maſcar.de probat.cõcluſ.1255.n.21.& 23.

Non

Non obſtant allegata per Manticam, quia reſpondetur aliud eſſe hic, vbi apparet de voluntate teſtatoris, & poſt teſtamentum facta fuit donatio. Imò ſi in teſtaméto fuiſſet aſſignatum idem debitum pro ſolutione legati adhuc nõ cenſeretur ademptum legatum, ex traditis, per eundem Manticam. d. tit. 6. nu. 13. & 24.

Neque hic agendum eſt de compenſatione, quia in debito voluntario, quale hoc eſt, inſpecta perſona legantis compenſatio non habet locum, vt communiter Doctores tradunt, & nouiſſimè Menoch. præſumpt. 110. libr. 4. Surd. deciſ. 119. niſi ſimus in eodem corpore, vt ſi prędium legetur, indè idem donetur per teſtatorem. l. Lucius 22. de leg. 2. Bald. in l. 2. nu. 5. C. de iur. dot. Menoch. præſumpt. 128. num. 2. & 3. lib. 4. vel niſi ex eadem cauſa finali, qua motus fuit teſtator ad legandum, ex eadem donauerit poſtea, & in hoc caſu loquitur Vincent. de Franch. d. deciſ. 422. quæ ob id non obſtat. Menoch. præſumpt. 142. nu. 7. & 8. lib. 3. & præſumpt. 109. nu. 23. & 128. nu. 14. lib. 4. & præſumpt. 12. lib. 6. nam donatio non venire poteſt in exequutionem legati, quod non erat debitum, niſi poſt mortem. Et quando poſt legatum ſequitur donatio ab eodem qui non eſt debitor, niſi ex propria liberalitate, non tractatur de compenſatione, ſed magis, an extinctum cenſeatur legatum fauore hæredis, & quando in donatione eſt diuerſa quantitas, ſeu corpus, vtrunque debetur, vt conſuluit D. Morot. conſ. 31. n. 36. & ſeq. vſque ad n. 12. Vaſq. de ſucceſſ. creat. lib. 2. §. 30. n. 253. & 258. & quando codicillis fit confirmatio legati, vt erat in noſtro caſu, vbi per duplices codicilles erat confirmatum legatum, prout erat ſcriptum in teſtamento, ego dicebam rem eſſe claram, quia cum in teſtamento fuiſſet grauatus hæres ſoluere quingenta, ſi illa fuiſſent per donationem extincta, fruſtra eſſet facta confirmatio, cum hæres ad illa amplius non teneretur. & Francus, num. 6. limitat dicta ſua, ſtante codicillo, & regula illa, quòd teſtator cenſeatur magis velle exonerare hæredem, quam ſit poſſibile, non eſt ſemper vera, quinimò cenſetur teſtator magis diligere legatarium, quam hæredem in re legata, vt per Natt. conſ. 626. in fin. quem ſequitur Surd. conſ. 319. nu. 18. lib. 3. facit pro hac etiam ſententia, quod tradit Bar. in l. huiuſmodi. §. cum pater. D. de leg. 1. quòd ſi factum fuit primò legatum, indè ſubſequatur promiſſio dotis, & nihil ſit expreſſum, vtrumque debetur. argum. leg. ſi pater. D. de collat. dot. quem tex. in caſu iſto procedere conſuluit Crau. conſ. 686. n. 1.

Et quòd per donationem finaliter non cenſeretur diminutum legatum in teſtamento factum, ſtante codicillo, ☞ cenſuit Senatus 1595. referente D. meo Senatore Crauetta in cauſa Bernardini, contra Gauazanum.

Legatum ſub conditione relictum, quando verè conditionale dicatur, & quando ſub incerto tempore fuit relictum, an poſſit eſſe purum, & an tranſmittatur.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Legatum ſub conditione relictum, ſi pendente conditione mors legatarij interuenerit, ad hæredes illius non tranſmittitur.*
Caſus ſuper hac regula proponitur, & examinatur nu. 2.
3 *Legatum in quo dilata petitio ad commodum hæredis tranſmittitur.*
4 *Legatum cui adiecta fuit dilatio ſolutionis dicitur purum.*
5 *Text. in l. quibus diebus. §. quidam Titio. de cond. & demonſtr. perpenditur.*
6 *Dies incerta ſolutioni adiecta conditionem importat. & n. 7.*
8 *Tex. in l. ex his verbis. C. quan. di. leg. ced. declaratur.*
9 *Temporis incertitudo, quando faciat legatum tranſmiſſibile.*
10 *Conditio certò extitura non reddit diſpoſitionem conditionalem.*
11 *Conditionis effectus conſideratur, circa perſonam legatarij, vt legatum dicatur purum, vel conditionale.*
12 *Legatum tranſmittitur, ſi res ſit incerta ratione loci, vel quotæ.*
13 *Legatum, quod primo loco eſt purum, poteſt poſteà effici conditionale.*
14 *Legatum, an purum ſit, vel conditionale ex coniecturis dignoſcitur.*

LEgatum ſub conditione relictum ſi pendente conditione legatarij mors, interuenerit, ad hæredes † illius
1 non tranſmittitur, vt ſunt iura in tit. D. & C. quando dies
legat. vel fid. ced. & eſt tex. in l. fin. C. de cad. tollen. & ſcripſi
ſupr. deciſ. 43. vbi dixi de legato filiæ relicto, pro dote, vtrũ
cenſeatur purum, vel conditionale, & ob id legato facto aliquid
adiecto per teſtatorem plurimum refert ſcire, an illa
adiectio conditionem importet. Vndè, in facti contingentia,
quærebatur, legato ſimpliciter relicto ſorori, quæ
fuit etiam ſubſtituta cum filijs in hæc verba, *più hà legato
ad eſſa Gulielmina ſua ſorella vn pezzo di terra lauoria di giornate
due, ò circa, &c. Qual poſſeſſione non potrà però eſſa Gulielmina
hauer ne torre, ſaluo che prima ſia l'infraſcritta herede v-*
2 *niuerſale a matrimonio collocata*. An † hæc verba conditionem
importent, ita vt mortua ſorore antequam nuberet
hæres vniuerſalis, euaneſceret legatum, & hæres, nupta hærede
vniuerſali illud minimè petere poſſet.

Et quod peti legatum poſſit ab hæredibus videtur ſuaderi,
quia illa verba videntur magis adiecta pro tempore
præſtationis legati, quaſi pro dilatione præſtationis ad
3 commodum † hæredis, quam vt conditionem importent,
quo caſu legatum tranſmittitur, licet dies non ceſſerit,
quia petitio videtur dilata, vt in caſu l. ex his verbis, C.
quando dies leg. l. Firmio. 26. §. 1. D. eo. l. Seius Saturninus,
46. D. ad S. C. Trebell. vbi legatum fuit purè relictum, ſed
dilata ſolutio ad tempus ætatis legitimæ, & tamen legatũ
hæredibus legatarij debetur, etiam quòd filia ad legitimã
ætatem non perueniſſet, & hic incertum eſt, an moriatur,
vel viuat legatarius, antequàm ad legitimam ætatem peruenerit,
& tamen pro morte illius non efficitur caducum.

Quod præſertim videtur obtinere, quando prius purè legatum relictum eſt, deindè ex poſt datum tempus legati ſoluendi, quia hic non vnica enunciatione eſt compræhenſum legatum, ſed duabus, nempè primò purè relictus fundus, deinde datum tempus cum filia nupſerit, ad ſoluendum; & licet in ſecundo capite tempus ſit incertum, tamen in primo nulla eſt conditio, nec vlla incertitudo, prout eſſet quando vnica enunciatione relictum legatum fuiſſet, cum filia nupſerit relinquo fundum; prout optime in ea facti ſpecie, quando quis mille legaſſet, deindè adiecuſſet, quæ volo ſolui legatariæ cum nubet, legatum eſſe purum, & non conditionale, & legataria mortua ante nubilem ætatem trãſmitti ad hæredes legatum conſuluit Hotoman. conſ. 78. reſpondendo cum prædicta diſtinctione, & intellectu ad omnia iura, quæ in contrarium adducuntur: & in illo caſu, quando legatum eſt factum alicui, & dictum, quòd non ſoluatur, nec moleſtetur hęres durante vita vſufructuarij reſponderunt Cæphal. conſil. 37. Iacob. Berretta

conſil.

conſil.91.num.5.poſt Ruin.Dec.& Caſtr.Mar.quęſt.310.
part.1. Sed illud non eſt ita incertum, quin certa ſit mors
4 vſufructuarij;& licet legato ab initio purè relicto ſit † poſi-
ta dilatio ſolutionis ad aliquod tempus,legatum non deſi-
nit purum eſſe.l.quidam teſtamento.in princ.de legat.pri-
mo.Simon de Prat.conſ.117.num.14.& 15, & falſum eſt,
quod dicit Hotoman. quia nihil refert in vltimis volunta-
tibus, an conditio apponatur circa ſubſtantiam legati, an
circa reſolutionem, & exequutionem, veluti cum purum
ab initio ſit relictum, indè exequutio dilata ad tempus, vt
per D.Morot.conſ.2.

Pro contraria,quòd iſta verba conditionem importent,
& ab hęredibus peti non poſſit legatum,etiam quod prius
fuiſſet legatum purè relictum, facit text.in l.quibus die-
5 bus.40.§.quidam Titio.D.de condition.& demonſtration.
vbi legatum purè relictum fuit, indè adiectum in fine,
quòd legata tunc ſoluerentur, ſi mater moreretur: &
quamuis Ofilius illius eſſet ſententiæ, vt ſolutioni diem
magis, quàm conditionem adiectam cenſeret, tamen La-
beonis comprobatur reſponſum, qui dicebat illa verba
conditionem importare; & ſic, etiam quòd vnica non ſit
enunciatio, ſed duplex, vt in caſu noſtro, tamen legatum
remaneret conditionale, contra conſiderationem Hoto-
mani.

6 Secundò, quia dies data † ſolutioni in hoc caſu eſt in-
certa, ideò conditionem facit d.§.quidam Titio.22.§.1.
D.quand. dies lega.ced. Bart. & Iaſ.in l.ſi cui legetur.§.1.
de leg.1.Bart.& Caſtr.in d.§.quidam Titio.Bart.in l.1.nu.
9.verſ.tertio differentia eſt.de condit.& demonſtrat. Gloſ.
magiſtralis.in l.Seius Saturninus.D.ad Trebell.& hanc in-
certitudinem temporis conſiderat, pro ſuſpenſiuo effectu
legati,etiam quòd tempus conditionis ſit certum, vt quā-
do hæres morietur. I.C. in l.hæres meus 78. in princ.D.de
condit.& demonſtr.Regula etenim eſt,quòd dies incertus
conditionem in teſtamento facit.leg.dies incertus. 74. D.
eod.leg.vnica.§.fin autem.C.de caduc.tollen.& præſertim,
quando verbis ablatiuis legatum eſt conceptum,quę con-
ditionem important, Ozalc.deciſ.145.num.7. & 165. nu.
17.& futurum tempus reſpiciunt, & hoc caſu non tranſ-
mittit legatum ante diem,dicit,poſt multos,Did.a Spinu.
in Spec.teſta.gl.14.n.22.

Tertiò,pro hac parte faciunt,quæ in ſimili caſu, nempè
7 in legato purè relicto,† ſed capiendo pro maritandis filia-
bus ipſius legatarij,ſcribit Riminald.iun.conſ.334.libr.3.
vbi conſuluit,quando tempus illud eſt incertum, & pendet
ex incerto arbitrio filiarum,quæ poſſunt nubere, legatum
eſſe conditionale, & non tranſmitti,impugnando Crauett.
qui contrarium ſcripſerat conſil.101. quem etiam repræ-
hendit D.Morot.conſ.2.& 3. quamuis in alijs, opinionem
Crauett. comprobet pleniſſime Vin.deciſ.484. num.6. &
ſeq.lib.3. Et quidem in hac quæſtione multas doctas, &
ſubtiles concluſiones facit D.Morot.d.conſ.2. & 3.

8 Non obſtat tex. † in l.ex his,qui vere prima facie mul-
tum mouet;nam procedit in tempore certo,prout certum
eſt, aliquando legatarium ad legitimam ætatem peruen-
turum,& ita notat ibi Bal.in ſummario, & ſequuntur om-
nes,& eſt tex.clarus in d.l.Firmio.vbi certę ętatis ratio ha-
betur,& illa non facit conditionem.

Sed quoniam res tota ſumit interpretationem, & reſo-
9 lutionem circa incertitudinem † temporis, de qua ſupra:
& pro intelligentia eſt aduertendum, quòd vel incertitu-
do prouenit ex actu futuro,*vt cum ille nupſerit,vel cum hæ-
res moriatur*,quæ duo æquiparantur.leg.cum teſtator. C.de
teſtament.manumiſſ. & tunc tempus illius actus, quia re-
ſpicit incertitudinem actus, quo pendente incertum eſt
quis moriatur,an hæres,vel legatarius,legatum non tranſ-
mittitur; quia dies incertus conditionem importat, &
poteſt mulier nubere, vel non nubere, & ante conditionis
euentum poteſt mori legatarius; & ita eſt in illo caſu,
quando legatum debet ſolui poſt mortem vſufructuarij,
vt per Marc.quæſt.310.vel poſt mortem tertij,vt per Cre-
ment.ſingul.112.vel prouenit ex actu,quod quidem futu-
rum eſt, ſed certum eſt conditionem extituram, & actum
habere ſuum effectum, licet dilatione ſuſpendatur, vt re-
linquo centum Titio, cum ipſe morietur, tunc legatum
tranſmittitur, quia dies eſt certus, & non ſuſpenditur, ca-
ſus eſt, in d.l.hæres. 78. D.de condition. leg.ſi cum hæres.
D.quand.dies leg.ced. & ſimilis eſt conditio poſita in dict.
10 leg.ex his. ratio eſt, quia conditio † certò extitura non
reddit conditionalem diſpoſitionem, ſed puram leg.ſi pu-
pillus,§.1.D.de noua.vbi Caſtr. ideò ſi certum non ſit, an
ſit conditio extitura,vel non, legatum dicitur conditiona-
le. Vel clarius diſtinguas, quòd aut conditionis euentus †
11 reſpicit perſonam legatarij, & certum eſt ipſam condi-
tionem extituram, ſed dubitatur, an mortuo, vel viuo le-
gatario exiſtat,tunc ſi moriatur legatarius ante conditio-
nis euentum, legatum non tranſmittitur, quia cauſa, ex
qua legatum debetur, ſemper debet præcedere, Ideò ſiue
legatum factum fuerit, cum quid factum fuerit, vt cum
nupſerit, vel nubet filia mea, vel cum quid factum non
fuerit, vt ſi Titius conſul non erit; tunc, quia poteſt con-
tingere, quòd ante caſum legatarius moriatur, non tranſ-
mittitur legatum.l.huiuſmodi.13.D.quan.dies leg.ced.l.ſi
dies.21.& Dom.Morot.d.conſil.2.num.8.& 9. At ſi reſpi-
ciat conditio perſonam hæredis, & tempus certum, intra
quod hæres aliquid facere debeat, veluti cum ad legiti-
mam ætatem peruenerit, vel cum hæreditatem capiet hæ-
res,tunc legatum tranſmittitur,quia purum cenſetur. leg.
ex his verbis.l.ſi Pontionilla.C.quand.dies leg.ced.d.leg.ſi
dies.§.ſi ſub conditione.D.eod.Ideò ſi conditio ſit talis,an-
te cuius euentum non poſſit legatum capi,puta cum libe-
ros habuerit,vel ſi Titius hæres erit, tunc, ſi decedat lega-
tarius ante conditionis euentum, non tranſmittitur lega-
tum ad hæredes.l.cum vxori.C.eo.P.Rauen.ſingul.358. &
ad has incertitudines reſpexerunt Bart. Bal.& alij in leg.ſi
12 cui legetur.§.1.de leg.1.Si autem † res ſit incerta ratione
loci,& quotę,tranſmittitur legatum,quia tunc dominium
transfertur in legatarium.l.de tota.§.1. D.de rei vend. Iaſ.
& Doctores in l.3. §.incertam. D.de acqu.poſſ.Surd.conſ.
128.n.18.lib.1. Tradunt etiam Doctores in hoc articulo,
quòd tempus incertum adiectum exequutioni tunc demū
facit conditionem, quando eſt adiectum per dictionem,
quæ principaliter, vel ſecundariò conditionem importet.
Ruin.d.conſ.91.n.8.ſed hoc non eſt verum,quia ex ſola a-
dictione temporis incertitudo conſideratur, quando eſt
exequutioni adiecta, & Ruinum in hoc reprobat D.Mo-
rot.conſ.3.n.4.& procedit,ſi tempus ſit certum,ſecus ſi in-
certum.

Non obſtat,quòd ſcripſit Hotom.quia contra eum te-
nuit Prateius in conſil. poſito poſt commentaria ad con-
ſtitutionem Reg. Car.9. etiam in Molina. & illa duplex e-
nunciatio non attenditur.l.87.& 89. D.de condit. Neque
13 eſt nouum † legatum primo purum, poſteà effici condi-
tionale.l.quod purè 6.D.quan.di.leg.ſi legatum purè, de
adim.leg.Et exemplum habemus ad rem noſtram faciēs,
apud Iuſtin.in §.ſed & hoc præſenti.Auth.de Sanctiſ. Epiſ.
quæ per Irner.regiſtrata eſt in Auth.niſi rogati.

Poſita opinione pro vera in caſu propoſito, quod
legatum per mortem legatariæ ſit effectum caducum,
☞ cum qua tranſibat Senatus, me referente, in cauſa
Gruliaſchi

Digitized by Google

Gruliaſchi 1603. menſe Martij. Dicebant aliqui ex Do-
minis, poſſe legatum ſuſtineri,& tranſmiſſioni locum eſſe
præſumptioni, & coniecturis reſultantibus à teſtamento;
14 nam † ex coniecturis colligitur,an legatum ſit purum,uel
conditionale,vt in hoc legato conſiderat D.P.Morot.conſ.
3.n.1.Crauett.conſ.101.Viu.deciſ.484.n.7.& ſeq.libr.3.
prout ex affectione charitas legatum tranſmitti debet.
Bart.in dict.l.Seius Saturninus,& in propoſito dicũt.Cur.
iun.conſ.313.n.4.Mantic.de coniect.lib.11.tit.20. Graſſ.
in §.tranſmiſſo.q.28.Bald.& alij in l.1. C. de his,qui an.a-
per.tab. Et hic conſiderabatur pro coniectura, quòd lega-
tum erat factum ſorori teſtatoris, prout coniunctionem
ſanguinis conſiderat Crauett.d.conſil.101.& Viu.d.deciſ.
484.num.7. Item, quod teſtator fecerat mentionem in te-
ſtamento de liberis ſororis, quos ſuſtituerat. Pereg.de fid.
art.31.n.12.Onded.conſ.70.nu.33.etiamſi nepotes eſſent
tantum in conditione poſiti,vbi multas coniecturas ad in-
ducendam tranſmiſſionem conſiderat. Item,quòd teſtator
legatum reliquerat pro ſupplemento debitæ portionis,
quæ ſorori ſuper hæreditate paterna ſpectabat; nam iſtis
attentis veriſimiliter credendum eſt, quòd teſtator inter-
rogatus reſpondiſſet,velle filios ſororis, ipſa mortua ante
conditionis euentum habere illud legatum.

Sed in hoc caſu affectio charitatis non conſideratur;
quia charitas haberet ſuum effectum in hæredes, qui poſ-
ſunt eſſe pœnitus extranei,& parum amici teſtatoris,cum
non tractetur de tollẽdo legato ſorori,ſed hæredibus Imò
maior affectio eſt in hærede,& eius hæredibus,quàm in hę
rede legatarij,& ſi conſideremus mentem teſtatoris,cum
appareat illum voluiſſe facere legatum conditionale, per
illa verba. *Et il poſſeſſione non potrà però,&c.* illius voluntas
erit ſequenda, vt dicit Dom.Morot.d.conſ.2.n.12. & con-
trariam voluntatem teſtatoris coniicimus,ex eo, quia per
illa verba voluit proprietatem,& dominium illius remane
re penes hæredem ſuum, quo caſu ex coniecturis non in-
ducitur tranſmiſſio,vt dicit Dominus Morot.d.conſ.2.nu.
* 15.verſ.5.[*De conditionali et modali legato vide plenam Deciſ.
Aragon.ſeſſ.30.& 31.*

Pactum in inſtrumento cenſus appoſitum contra formam bullæ, an vitiet in totum contractum, an verò illo reſecto ſuſtineatur inſtrumentum.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Pactum contra naturam, & ſubſtantiam contractus initum, inualidat totum contractum, & quando id locum habeat, num.6.*

2 *Pactum poſitum in inſtrumento cenſus contra formam Bullæ, an reddat contractum nullum in totum,& n.3.*

4 *Contractus,licet ſit factus contra formam Bullæ, tamen ſuſtinetur,& ad iuſtitiam reducitur.*

Stante præſertim proteſtatione à partibus facta, quod volunt contrahere ad formam Bullæ,n.5.

1 PActum contra naturam, & ſubſtantiam † contractus
initum inualidat totum contractum.c.fin.vbi DD. de
condit. apposit.l.per ſeruum.§.fin.D.de vſu,& habitat.Li-
cet ſi contra accidentalia contractus ſimpliciter ſit poſi-
tum,non inualidet contractum.iux.glo.in l.pacta conuen
ta.D.de contrahen.emptio.quam communiter receptam
dicit Curt.iun.de feud.part.1.quæſtio.6.princip.nu.31.&
materiam hanc ſatis ſcabroſam,dicit Valaſc.de iure em-
phyteu.q.19.nu.7.dicens non poſſe dari aliquam certam
regulam. Natt.conſil.114.num.8.

Quæſitum tamen fuit an ſi in inſtrumento cenſus ap-
2 poſitum ſit pactum, per quod compellatur † debitor, in
defectum ſolutionis, ad reſtitutionem rei ſuper qua cen-
ſus ſit conſtitutus, quoniam talem pactum eſt contra
formam Bullæ fœlic.recordat. Pij Quinti de cenſibus, cir-
ca fin. verſicul. pacta etiam, an hoc caſu annulletur con-
tractus, an verò deſtructo, & nullo declarato pacto cæ-
tera firmo maneant. Et ſuper hoc in cauſa quadam rela-
ta per Domin. Senatorem Fauzonum magna erant inter
Dominos controuerſia; & congregatis claſſibus facta e-
rant vota.

Multi enim dicebant tale pactum,vti factum,cõtra for
mam bullæ deſtruere totum contractum,per regulam ſu-
pra in princip. appoſitam.& propter illa verba bullæ ibi.
*Contractuſque ſub alia forma poſthac celebrandos fœneratitios
iudicamus.*& in hac opinione in materia dictę bullę videtur
reſidere Virgin.de Boccatijs,de Cingulo,in tract.de inter-
dict.vti poſſid.cap.18.de cenſib.numero 56.volens, quòd
omnia pacta in dicta bulla contenta ſint de ſubſtantia, &
illa omiſſa contractus ſit vſurarius, & pro iſta parte vide-
tur in terminis deciſio.Rotæ in nouiſſ.deciſio.500.par. 1.
per tex.in dict.cap.fin. de condit. appoſ. & notata ibi Viu.
deciſ.369.numero 17.& ſequent.Surd.conſil.421.num.4.
lib.3.

Alij verò dicebant, contractum huiuſmodi pacto non
3 annullari, ſed pactum ſolum † ab radendum, iuxta conſi-
lium Nauarri in dicta bulla,ſeu in commen.de vſur.n. 91.
ponens exemplum de illo; qui fecerat cenſum cum pacto,
quòd dominus cenſus non poſſet illud vendere ſine conſi-
lio ipſius, cuius dicto ego allegabam, pro iſta opinione,
quæ mihi videbatur æquior; ſic enim, & Imperator Va-
lentinian.& Galien. pactum in inſtrumento dotali appo-
ſitum irritum eſſe dixerunt, licet inſtrumentum ipſum
firmum remaneret.l.pactum,quod dotali. Cod.de pact. &
multa ſimilia ſunt in iure noſtro, quæ etiam tendunt con-
tra ipſam contractus ſubſtantiam, vt per Doctores in l. 2.
Cod.de iur.emphyt.in l.cum præcario.D.de præcar.facit.
pro hac parte regula, quæ habet, vtile per inutile non
vitiari.leg.prima.§.ſed mihi. vbi verba ſunt clara, ad hoc
D.de verbor.obligat.& in materia vſurarum eſt text.ad li-
teram,in l.placuit 29. D.de vſur.l.eos.§.ſi quis autem. C.
eodem.

Neque illi regulæ obſtat reſponſio Viuij; nam non eſt
verum, quod per pactum improbatum alteretur contra-
ctus in totũ. Propterea in iſtis contractibus cẽſuarijs,quã-
do cenſus excedit legitimum modum ex pactum contra-
hentium,licet de iuris rigore contractus poſſet dici vſura-
4 rius,& nullus,tamen † ſolet pro ſuſtentatione illius iudica-
ri, & cenſus reducitur ad iuſtam quantitatem, vt dixi ad
deciſ.D.mei 154.in fine,& in terminis tradit Andr.Gaill.
obſeruat. 5.& 7.libro 2. qui ita dicit ſolere iudicare Aſſeſ-
ſores Imperialis Cameræ, & ego vidi ſæpius in contracti-
bus, qui fuerunt declarati nulli fuiſſe aſſignatum cenſum
ad 6.vel 5.pro centenario per Senatum noſtrum, licet iu-
ſtum cenſum admittat ad 8.pro centenario,vt dixi ſupra,
quæſt.32.hoc libr.primo præſertim,quia per hoc pactum
non erat in ſolutione ipſius cenſus (ſuper quo tota ſub-
ſtantia conſiſtit) deterior facta ipſius debitoris condi-
tio, prout optimè in materia iſta conſiderat Conſtant.
Roger.in tracta.de proteſtatione.§.tertio videndum. nu-
mer.46.in fine vbi vide omnino. Et cum bulla dicat,quod
pacta ſint nulla habentur pro non adiectis, quia quæ nul-
la ſunt non appoſitis habentur eoque, vel maximè,quan-
5 do † partes in contractu ipſo proteſtatæ fuiſſent vel-
le con-

le contrahere ad formam bullæ, & non aliter, quia tunc quodlibet pactum, quod eſt contra bullam annullatur, & cætera firma manent, vt in terminis ſcribit Gabr.conſilio 47.num.7.& ſeq.lib.2. Et hanc etiam partem tenet Franciſc.Milanenſ.deciſ. 2.numer.24.& ſeq. vbi,poſt Beroum, amplè declarat iſtam materiam, ad quem ſtudioſum lectorem remittimus; quicquid contra illam proteſtationem ſcripſerit Surd.in conſilio 318.nu.22.lib.3.cuius ſubtilitates in iudicijs non attenderetur,in quibus proceditur ſola facti veritate inſpecta,& ſola intentio contrahentium requiritur,præſertim ad conualidandum contractum,vt actus magis ſubſiſtat,quā pereat mihi tamen diſplicet cautela,quam idem Surd.tradit ſuper iſto pacto,& iterum ſuper eadem cauſa conſ.421.in fin.

Nec obſtat regula ſupra poſita,quia vera eſt, quando
6 illo pacto ſublato contractus † poſteà non poteſt ſubſiſtere,ſecus ſi nihilominus ſine pacto valet contractus,quia tunc magis dicendum eſt reijci pactū debere,firmo remanente contractu,d.l.cum præcario.D.de præc.l.obligationum ferè.§.placet.D.de act.& oblig.l.rogaſti §.ſi tibi,D.ſi certum petat.cum multis ſimilib.& id videtur ſentire Bar. in l.vbi ita donatur.D.de donat.cau.mort.Curt.d.tract. de feud.part.1.quæſtio.6.num.28. vbi latè examinat materiam regulæ noſtræ, quando pactum ſuſtineatur;& voluit pactum contra illa ſeptē requiſita ad eſſentiam feudi poſita non annullare contractū.Et cum hac reſponſione poſſent conciliari multa iura,quæ vidētur inter ſe pugnantia, & quæ allegantur per Curt.præſertim tex.in d.l.cum præcario. & c.final.de condit.appel.& in d.l.per ſeruum.§.fin. D.de vſu,& habitat.& ita intelligitur regula, quæ ab Hāneton.traditur Iur.feudal.lib.4.c. 6. pacta contra ſubſtantiam interpoſita contractui non obeſſe, ſed vitiari,& cum iſta ſolutione hanc materiam intelligit Abb.in d.c.fin.qui etiam in c.inſinuante.extra,qui cleric. vel vouent. voluit, quod in contractibus,qui re contrahuntur,pactum appoſitum contra ſubſtantiam contractus non vitiat ipſum contractum; vnde in mutuo, & cenſu res erit expedita.

☞ Et cum hac opinione inclinabat maior pars Dominorum.Et ita fuit iudicatum; & cum illa tranſit Rota in deciſ.10.poſita poſt conſi.criminalia Farinacij. vbi vide plura ad materia vide ad quæſtionem Guter.pract.qq.lib. 2. q.176.

Filia peccans in corpus ſuum, an priuari poſsit dote, & à patre exhæredari, & an poſsit conſequi dotes maternas, & alia bona, quæ ad matrem peruenerant, & quibus pater priuatus erat per tranſitum ad ſecundas nuptias. Et nunquid patre mortuo filia dotem conſequi poſsit.

QVÆSTIO LXX.

1 *Filia peccans in corpus ſuum poteſt à patre exhæredari,& numer.2.*
Limita ſi peccati pœnitentiã egerit,n.2.
3 *Filia,an poſſit nubere ſine patris conſenſu,& dotem petere.*
4 *Matrimonium iure ciuili inſcijs parentibus contractum nullum erat.*
Fallit de iure canonico.n.5.& contra.n.7.
6 *Statutum contra libertatem matrimonij conditum non valet. & nu.9.*
8 *Filia poſt vigeſimum annum poteſt nubere ſecundum aliquos, cuius tamen opinio reprobatur.*
10 *Filia ſi nubit indigno dote priuari poteſt.*
11 *Filij ob Clandeſtinum matrimonium contractum poſſunt exhæredari.*
12 *Alimenta poteſt conſequi filia, quæ contra patris voluntatem nubit.*
13 *Filia peccans in corpus ſuum, & poſtea nubens cum ſtupratore,non amittit pœnam exhæredationis.*
14 *Raptores ex ſubſequuto coniugio pœnas non euitant.*
15 *Dotis promiſſio à filia inuito patre nubente,quando peius peccauit ſtuprum committendo,non valet.*
16 *Filia inuito patre nubēs,& quæ poteſt exhæredari,an obtineat dotes maternas in vita patris.*
Et an obtineat bona materna extra dotalia.n.17.
Et quid in bonis a fratre præmortuo obuentis.n.18.
19 *Filia,quæ a patre fuit exhæredata, an poſt mortem patris poſſit legitimam conſequi,& n.24.*
20 *Exhæredatio facta cum calore iracundiæ non ſuſtinetur.*
21 *Dos differt a legitima.*
22 *Exhæredatio ex coniecturis,an cenſeatur remiſſa.*
23 *Auus,an propter ingratitudinem parentum poſsit nepotes exhæredare.*

Filia minor vigintiquinque,† quæ peccauit in corpus ſuum, licitè poſteà à patre exhæredari.l.ſi filii.m.C. de inoffic. teſtamen.§. aliud quoque capitulum verſ.ſi alicui ex prędictis.Authen.vt cum de appel.cognoſcitur. Io.Campeg.de dote priuil.13.par.1.num.3. Eman. à Coſta.in l.Gallus.§.& quid ſi tantum.num. 192. D. de liber. & poſtum.qui id tenet etiam quòd filia,ſemel tantum peccauerit.Vurmeſer.pract.obſer.lib.1.tit.de teſtam.obſeru. 20.quo ſtante dicere etiam poſſumus talem filiam dote, & alimentis priuari poſſe ad not.per Specul. in tit.qui filij ſint legitimi.§.penult.verſ.quid ſi filia.& multa ad hoc tradit Lupus in repet.c.per veſtras.fol.mihi 136.& pluribus. ſeq.de donat.inter vir.& vxor.Vurmeſer.d.lib.7.tit.de dote obſeru.9.

Limitatur,& declaratur iſta regula,quǣdo filia ſui pec-
2 cati pœnitentiam egit,& non † perſeuerauerit luxurioſè viuendo, quia tunc non poteſt exhæredari, & dotem, ac alimenta conſequi poterit, vt Specu.in d.loco. §. penult. verſ.quid ſi pęnitentiam Ant.de Butr.in d.c. quintauallis. de iureiur.per tex.in l.Imperialis.C.de nupt. Petr. de Rauen.ſing.197.Campeg.d.priu.13.n.3.Corduba in l.ſi quis à liberis.§.idem Iudex.n.60.de liber. agnoſc. dicens communem,licet cum Felino ſuſtineat contrarium.Et ſecundū aliquos filia dicitur pœnitere, ſi deſinat peccare,vel ſi matrimonium fuerit ſequutum cum ſtupratore; Quæ tamen limitatio apud me eſt multum dubia,& parere quidē poterit effectum,vt matrimonio ſubſequuto, vel religionem ingrediente filia poſſit aliquid à patre alimentorum loco conſequi officio Iudicis,ex quadā benignitate,non vt poſſit teſtamentum patris querelare, vel ab eo dotem conſequi; quia per ceſſationem iſtam, & matrimonium ſubſequutam,ſicuti nec per patris reconciliationem tollitur iſta pęna,quæ ſpectat ob iniuriam patri facta vt per Papō. lib.22.Areſtorum,tit.de raptu,art.vlt.& lib.15.tit.de dote,art.22.In quam ſententiam inclinabat Senatus in cau-
☞ ſa,de qua infra dicam anno 1593.Idque non ſolum in filia,ſed etiam in vidua,quæ iam matrimonio fuerat collòcata,vt luxurioſam vitam agendo exhæredari,& legitima priuari poſſit cenſuit idem Senatus de anno 1604. menſe Ianuarij,referente Dom.Senatore Guerillo.

3 Sed quæſtionis eſt, an filia † intra vigintiquinque ſuæ ætatis annum nubere poſſit, & poſt matrimonium poſſit dotem, & legitimam poſtulare. Et cum hæc quæſtio

in Se-

Digitized by Google

in Senatu propoſita fuiſſet, in cauſa Dom. Alexandri Caſ-
ſiæ ciuis Taurin. magna erat diſputatio, & ardua, ac diffi-
cilis dicebatur; Nam quamuis de iure ciuili ſatis videatur
4 expreſſum, † nuptias inſcijs, & inuitis parentibus celebra-
tas, nullas eſſe, eaſdemque vti illegitimas improbari. lege
prima. D. vndè vir. & vxor. l. ſi vxor. D. ad l. Iul. de adulter.
ita vt abſque voluntate parentum coniunctione facta, ne-
que vir, nec vxor, nec liberi, nec nuptię, nec matrimonium,
nec dos, intelligantur. §. fin. Inſtit. de nupt. l. Paulus. D. de
ſtatu hom. ob idque iniuſtos liberos, aut ſpurios Apuleius
lib. 6. ex ſimili matrimonio natos exclamabat. In eamque
rem antiquam populi Romani legem, & obſeruantiam ex
titiſſe indicat Comicus in Andria, dum de Glycerio ſenex
verba faciens inquit.

Adeò impotenti eſſe animo, vt præter ciuium.
Morem atque legem, & ſui voluntatem patris,
Tamen hanc habere ſtudeat cum ſummo probro?

Et reuera politioribus inſtitutis id ſemper fuerat com-
probatum, ne audaces filiæ contra decorem proprium, fa-
miliæque ſuæ, & Reipublicæ vtilitatem, viros ſibi hoc mo-
do quæritent, hancque ob rationem multæ leges, ac ſtatu-
ta particularia fuerunt promulgata, per quæ filiabus eiuſ-
modi iuſta pœna fuit indicta, prout in Gallia extare ædi-
ctum Henrici II. teſtatur Antonius Guibertus de dote, q.
12. in fin. & in Hiſpania eſt lex partitè idem diſponens, &
l. veteri Viſigotorum cautum erat, vt filia, quæ ſine volun-
tate patris nuberet, cum fratribus in facultates parentum
non ſuccederet, vt legitur lib. 3. illarum legum, tit. 2. l. fin. &
Mediolani extat eiuſmodi ſtatutum, ſuper quo conſuluit
Alban. conſ. 315. & conſ. 331. Tamen libertas matrimonij,
5 † quæ a iure canonico introducta fuit, hanc iuris ciuilis di-
ſpoſitionem abrogaſſe videtur, ita vt, licet hoc modo con-
tracta coniugia repræhenſione non caruerint, illa tamen
legitima ſint, copula ſubſequuta, nec propter tale coniu-
gium filia iuſtè exhęredari poſſit; immo & patrem ad tra-
dendum dotem a filia viro ſuo promiſſam compelli poſſe,
magis communiter placuit, ex c. requiſiuit. & c. cum locũ,
de ſponſalibus, c. 1. de deſponſatione impuberum. c. ſuffi-
ciat. 27. q. 2. c. fin. 32. q. 2. quæ iura allegantur per Papon.
in conſuet. Burbon. §. 312. Capell. Toloſan. & ibi Aufrer.
[illegible] q. 290. poſt gl. ordinariam, in d. c. fin. 32. q. 2. & in c. de
[illegible]oribus, 36. q. 1. Doct. in l. obligamur. §. lege. D. de act.
& oblig. Alex. conſ. 56. lib. 4. Abb. in c. primo, de deſponſat.
impub. & conſ. 12. lib. 1. Didac. de ſponſalib. par. 2. c. 3. §. 8.
n. 5. & hanc communem teſtantur Vurmeſer. pract. obſer-
uat. forenſ. lib. 1. tit. de dote. c. 2. Graſſ. inter communes o-
piniones, in verbo dos, & in §. teſtamentum, q. 42. num. 5.
& magis communem dicit Apoſtillat. ad Dec. in l. nuptias.
n. 7. littera, A, de reg. iur. Rim. inter conſ. matrimon. lib. 1.
conſ. 78. nu. 7. Menoch. de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 189.
n. 60. & ſeq. & de arbitr. iud. lib. 2. caſu 453. nu. 8. Bertran.
conſ. 127. lib. 1. par. 2. Eman. a Coſta. in l. cum tale. §. ſi ar-
bitratu. ampl. 9. n. 5. de condit. & demonſtr. & ab iſta opi-
nione durum eſſet in praxi recedere illa ratione, quia quod
lege permittente fit, pęnam non meretur.
6 Vndè, ſtatuta † contra huiuſmodi libertatem condita,
de quibus ſupra, nullius eſſe valoris ſcripſerunt Ioan. Andr.
in cap. ſtatutum de hæret. libro 6. Didac. dict. §. 8. num. 6.
Rimin. al. d. conſil. 78. per totum. Ancharan. Regienſ. qq. fa-
m. I. lib. 2. quæſt. 46. numero 7. Imò, & hanc à iure ciuili in-
troductam eſſe libertatem, vt valeat matrimonium inſcijs.
& inuitis parentibus contractum, longa diſputatione oſtẽ-
dere conatur Anton. Guibert. de dote quæſtione duodeci-
ma. Cuius tamen ſententia ex ſuperius ſcriptis reprobàri
poteſt.
7 Quinimò etiam † de iure canonico, cum ex diuino præ-
cepto honorandi ſint parentes, aliqui contra filiam, quæ
inſcijs parentibus nuptias contrahit reſponderunt, vt Dec.
in dicta. l. nuptias. numero 7. Anchar. conſilio 21. columna
2. verſic. his non obſtantibus. Marquard. libr. 2. Parergon.
cap. 4. ex tex. in cap. 1. 30. quæſt. 5. Campeg. dict. priuileg.
13. part. 1. numero 3. Proprium etenim officium paren-
tum eſt quærere maritum, non filiæ. capit. honorantur. &
duobus ſequentibus, & cap. non omnis. in fin. 32. quæſtion.
2. Et propterea peccatum non euitare tales filios, ſine cõ-
ſenſu parentum, vel illorum conſilio nubentes, tradunt
Theologi multi, relati per Ioan. Guttierez. canonicar. quę-
ſtion. cap. 20. numer. 3. & ſequent. & Menoch. conſilio 69.
num. 25.

Quorum opinio à bene inſtituta Republica minimè re-
leganda eſſet; cum ſatis ſit a iure permiſſum filiabus ſibi
virum quærere, ſi poſt legitimam completam ætatem 25.
annorum illas pater maritare non currauerit; & quamuis
8 propter diminutas ætates id † ad vigeſimum annum qui-
dam reſtringere conati ſint, vt Bald. Nouell. de dote. priui-
leg. 16. verſic. vndè, ex quo. & in leg. prima, numero 148. &
ſequent. D. ſolut. matrimon. ex quo loco ſuum de dote tra-
ctatum deſumpſit. Rectius tamen eſt id ad vigeſimũ quin-
tum ætatis annum perducere, prout communiter prouiſũ
eſt, & in terminis iſtis defendit Celſ. Vgo. conſil. 38. numer.
☞ 10. & cenſebat Senatus in cauſa Dom. Filibertæ de Chia-
lant, quæ coram Sereniſſimo Duce fuit diſputata, & indè
ſuper dotium petitione per prudentiſſimos Iudices, & De-
legatos terminata. Vndè non ſine ratione in Gallia mori-
bus receptum eſt, vltra Henrici Regis conſtitutionem, vt à
petitione dotis tàm filia, quam maritus excludantur, vt te-
ſtatur Papon. in tit. de raptu. lib. 22. art. 7. & libr. 15. tit. de
dote art. 22. Guibert. d. q. 12. in fin. Ann. Robert. rerum iu-
dicatar. lib. 2. c. 9.

In eamque rem mihi videntur Sancti Patres, in Æcu-
menicis conſilijs reſpexiſſe: prout Pariſienſi prius conci-
lio, quod prouinciale fuit tempore Pelagij Papę, decretum
ſub excommunicationis pœna fuit, vt filiam, neque viduã,
neque innuptam, quis contra licentiam parentum, Regio
etiam brachio poſtulato, ducere, vel abducere præſume-
ret; quod Concilium regiſtratum eſt Tom. 2. Concilior.
General. pag. mihi 649. Indè Sacroſanctæ Tridentinæ Si-
nodus decreto, hac ratione matrimonia clandeſtina pro-
hibita fuerunt, de reform. matrimon. ſeſſ. 24. & propterea
9 conſuetudinem, † in qua etiam Eccleſiaſticorum conſen-
ſus accedit, per quam filia a petitione dotis, & legitimæ
hoc caſu excluditur, validam eſſe, reſpondit magiſtraliter,
& deciſiuè Celſus Vgo. in d. conſ. 38. nu. 4. & ſeq. compro-
bans Conſtitutionem Cathaloniæ factam tempore Regis
Iacobi a tribus Statibus. Et libertas matrimonij a iure ca-
nonico ordinata intelligenda erit, vt procedat, quoad va-
liditatem matrimonij, vt liberi indè naſcentes contra iuris
ciuilis præcepta iuſti ſint, nuptiæque copula ſubſequuta
iuſtæ dicantur, in eoque minimè contraria ſtatuta obſer-
uabuntur, vt eodem Tridentino Concilio prouiſum eſt. d.
ſeſſ. 24. c. 1. in princ. ſed quin pœna poſſit filia affici, cano-
nes non prohibuerunt.

Quemadmodum pœnæ ſecundo nubentium, licet iure
canonico dicantur ſublatæ, non tamen eæ, quæ filiorum
fauorem concernunt, deſinunt habere locum, vt diximus
ſupra deciſione 28. numero 12. Neque minori priuilegio
in-

iniuria liberis facta,ea, quæ parentibus fit, potiri deberet.
Durum tamen eſſe a receptiori ſententia, quæ pro filia le-
gitime nubente concludit,in praxi recedere,vt ſupra dixi;
Et quin ſaltem, ſi non ad dotis conſtitutionem iuxta re-
gionis morem, ad aliquam portionem, quæ alimen-
torum locum ſubeat, parentes, vel illorum hæredes cogi
poſſint.

Hæc tamẽ communis opinio ab altera pariter commu-
ni reſtringitur,& limitatur. Primò,vt non procedat quan-
do filia nupſit † indigno.ita poſt Goffred.videtur voluiſſe
10 Hoſtienſ.in cap.1. in princ. de deſponſat.impub.Pariſ.latè
conſil.29.lib.3.vbi examinat,quando maritus dicatur indi
gnus,& latius proſequitur Lup.in d.c.per veſtras,fol.140.
& 141.§.7.vbi ad hoc vt filia poſſit exhæredari,tria requi-
runt. primò,quod ſit minor 25.annis,ſecundò,quod dotẽ
non promiſerit,tertiò,quòd nubat indigno. & idem voluit
Ancharan.dict.conſil.21. quem per omnia ſequitur Alex.
conſil.96.num.4.& 5.lib.1.Didac.ſibi contrarius,in dict.§.
8.ſub nu.7.verſ.hæc verò omnia.Bald.Nouell.de dot.part.
6.priuil.16.ſub nu.5.verſ.quod vltimum. Anchar.iun.d.q.
46.Ozaſc.deciſ.154.nu.3. Capell.Toloſ.d.q.290. & ſuper
hac diſparitate coniugij quæſtionem ſuam reſtringit Io.
Guttierez.in d.q.20.inter canonicas quæſtiones, vt ex sũ-
mario illius colligimus.

Verùm,iſta limitatio dubia redditur,ex his,quę tradunt
Dec.in d.l.nuptias.num.13.Iaſ.in Authen.ſed ſi poſt. C.de
inoffic.teſtam.Didac.d.§.8.num.5.verſic.ſed aſſertio com-
munis. vbi pro hac parte multos allegat. Campeg.de dot.
par.1.d.priuil.13.nu.1.verſ.3.limitat.Propterea in cauſa,
de qua ſupra,Taurinẽſi,ego dicebam hanc ſolam indigni-
tatis cauſam non quidem ſufficere,vt omninò mulieri ſine
patris conſenſu nubenti dotem,& alimenta tollat,ſed iuſtè
patrem ad id perducere poſſe,vt minorem dotem filiæ ſuę
conſtituat,vt benè ſentit Campeg.dicto loc.Imol. & Alex.
quos ſequitur. Molina. in loco infra citando.

Secunda eſt limitatio, quam nouiter adfert vir doctiſſi-
mus,& ſcientiſſimus Ludouic. Molina libr.2.de primogen.
Hyſpan.cap.16.nu.9.& ſequent.multis; nempè,vt nõ pro-
cedat communis † traditio, quando inter filiam, & ſpon-
11 ſum clandeſtinum matrimonium fuerit contractum,com-
probans l.Tauri.49.qua id expreſſe cautum eſt,vt talis fi-
lia poſſit exhæredari.Imò & ea lege iuſtiſſimè animaduer-
titur in eos, qui talis matrimonij teſtes defuerunt, corpo-
rali etiam indita pęna; quam legẽ,& idem Molina,& Go-
meſius validiſſimis rationibus tuentur,ex ea enim non tol-
litur libertas matrimonij, ſed honeſtas magis, (quæ & à
iure Pontificio non improbatur) collaudatur, & inhone-
ſtas,ac intemperantia,parentaliſque imperij,& poteſtatis
contemptus pęnis afficiuntur; Hãcq. Molinæ traditionem,
hac vel vnica ratione confirmandam cenſeo, quia clande-
ſtina matrimonia ſunt etiam iure Põtificio prohibita;imo
ex eadem Concilij Tridentini ſeſſione tale matrimonium
annullatur; quò fit,vt cum ex cõcubitu ſubſequuto,nuptię
magis in ſtuprum,vel raptum tranſeant, quam in legiti-
mum matrimonium, iure meritò dicendum ſit, filiam ne-
que dotem,neque legitimam,neque etiam alimenta à pa-
rente conſequi poſſe,non minùs atque illam,quę in corpus
ſuum peccauerit,de qua infra dicemus. Quod quidẽ qua-
12 tenus ad alimenta ſpectat † cum eodem viro doctiſſimo,
ex quadam benignitate,& æquitate magis, quàm ex iuris
rigore temperandum cenſerem, in eoque iudicio officium
implorare filiam poſſe exiſtimarem,ſi non habeat aliũdè.
Et hęc limitatio abſque vllo dubio procedat,ſi,vt in proxi-
ma antecedenti limitatione dicebamus, viro indigno filia
iſta ſe coniunxiſſet; ſic ſpretum patris,quòd à clandeſtina
deſponſatione deducitur,cum ea, qualitate,quando filia
indigno nupſiſſet, coniungit in hac materia Surdus in
tract.de aliment.titul.1. quæſtion.6.numer.17.in fin. quo
loci,licet ſuſtinere multis argumentis conetur matrimonij
libertatem, à communi tandem reſolutione recedere non
eſt auſus:& certè maiori pęna digna eſt hoc caſu filia,quę,
& leges patrias,& iura ciuilia, & ius Põtificium vno,& eo-
dem tempore contemnit. Molinæque ſententiam defendit
H.Cauall.in Specul.commun.contra communes, quæſt.5.
num.7. & ſequent.

Tertia ſuccedit limitatio,quãdo filia ante matrimoniũ
13 ſiue clãdeſtinè,ſiue in faciem Eccleſię celebratum † cum
Amaſio luxurioſè vixiſſet, vel ab eo etiam ſeducta ſub ſpe
coniugij, carnaliter cognoſci paſſa eſſet; nam per ma-
trimonium ſubſequutum non diluitur peccatum,nec pęna
tollitur à lege irrogata, ſicuti non diluitur iniuria patri,&
familiæ facta,prout in terminis tradit Ripa in l.1. numer.
59. in fin.D.ſol.matr.Campeg.dict.priuileg.13. numer.3.
Cordub. in l.ſi quis à liberis. §.idem Iudex, numero 62.&
63. D.de liberis agnoſcen.& licet aliàs magnus eſſet fauor
matrimonij, vt ex ſubſequuto coniugio omnes anteceden-
tes maculæ purgatę dicantur.cap.1. & capit.tanta.qui filij
ſint legitimi,non tamen talis eſſe debet, vt filiam à pœna,
quam ex leg. præcepto meretur, liberare poſſit, quemad-
modum,& leges ſtupratoribus,qui etiam volẽtes corrum-
punt; dum ſub poteſtate patris conſtitutæ ſunt, raptores
pœnis afficiunt. leg.1.Cod.de rapt.virg. Et quamuis inter
14 raptorem,† & raptam poſſit eſſe legitimum coniugium,
pęnas tamen legales euitare non ſolent,vt per Papon.libr.
22.tit.de raptu.art.8.qui optimè ſenſit art.5.& art.7.ma-
trimonium ſine conſenſu parentis contractum haberi pro
raptu.Et in hanc ſententiam tranſibant omnes Senatores,
☞ nemine diſſentiente,in prædicta cauſa Catiæ, in qua filia
contra voluntatem patris,poſt peccatum commiſſum,ſtu-
pratori matrimonio ſe iunxerat, & fuit per Senatum iudi-
catum, filiam non obſtante ſequuto coniugio, poſſe à pa-
tre exhæredari,& à petitione dotis,& alimentorum exclu-
dendam eſſe,etiam quod illa filia vigeſimum annum exceſ
ſiſſet; vt in poſterum ſimilis filiarum audacia,& intempe-
rantia,& iuuenum earundem ſubornatorum temeritas re-
primeretur,1593.12.Nouembris,referente Illuſtr. D.Se-
natore Sandigliano in primo anno ingreſſus mei in hoc Sa-
cro Senatu.

Neque approbata fuit hac in cauſa illorum opinio,qui
15 voluerunt dotis promiſſionem à filia † tempore matrimo-
nij factam,ſeruandã eſſe,de qua vltra Auſter. in d.addit.ad
Capell.Toloſ.290.loquuntur Natt.conſil.278.Boer.deciſ.
195.Bero.conſil.52.lib.2. Pariſ.d.conſ.29.lib.3.

Dubitatũ tamen fuit in eadẽ cauſa, an ſaltẽ poſſet filia
16 cõſequi dotes maternas,cuius pater erat † vſufructuarius
excluſo patre,qui ad ſecunda vota tranſiuerat, ab eorũdẽ
vſufructu, & dicebatur ab aliquibus duplici ratione poſſe
filiam in vita patris vſumfructum conſequi, vna cum pro-
prietate.

Primò,quia per matrimonium eximitur à patris pote-
ſtate,& per conſequens ceſſat cauſa retentionis. vulg. reg.
c.cùm ceſſante.

Secundò,quia pater ad ſecunda vota tranſierat,per quę
omni vſufructus; (cum non appareret ſaltem præſumpti-
uè filiam ſecundo matrimonio conſenſiſſe,iuxta tradita in
l.fœminæ §.illud.C.de ſecundis nuptijs) priuatus remane-
bat; cuius legis diſpoſitio ex communi Doctorum ſenten-
tia locum habet contra patrem ſecundo nubentem, vt per
Bart.& Salyc.ibi. Dec.conſilio 330.numer.1.& dixi ſupra
deciſion.29. Sed contrarium communi calculo reſolutum
fuit,

fuit,ex traditis per Pariſ.in d.conſ.29.nu.25.& Lup.in d.c.
☞ per veſtras fol.mihi 138.col.4.cir.fi. §.ſed ſi filia.nu.26.
Illa ratione,quia illa liberatur facto ſuo, & non patris.

Item,quia iſta bona dicuntur aduẽtitia, & illorum vſu-
fructu per factum filij pater non priuatur.l.pen.C.qui teſt.
facere poſſunt.l.fin. C.de bon. quæ lib.

Maior erat difficultas in bonis maternis, quæ patri à
17 matre peruenerant,extra bona dotalia, propter † mortẽ
filij ex primo matrimonio; nam videtur,quòd Pariſ.in d.
conſil.29.num.66. & ſeq.concedat hoc caſu totum vſum-
fructum iſtorum bonorum, vna cum proprietate ad filiã
ſpectare; idemque voluit Beltrand.conſilio 127. libro 1.
parte 2. Verùm, & hoc caſu non eſſe priuandum patrem
vſufructu pronuntiatum fuit; quia licet per tranſitum ad
ſecunda vota aliquid dicendum eſſet,tamen erat compen-
ſanda culpa cum culpa, & patris culpam non fauere filiæ
ingratę,licet ius filię ante ingratitudinem commiſſam ori-
ginem habuiſſet.

Mouebam ego aliud dubium in cauſa prædicta. Quid
dicendum eſſet in ea portione,quæ filiæ ſpectabat per ſuc-
18 ceſſionem fratris prædefuncti? † nam eo caſu,quamuis in
iure clarum ſit filiam habere proprietatem cũ vſufructu.
Authent.item hæreditas. C.de bon.quæ liber.tamen hoc
ius limitatur in ingratis liberis,leg.penult.Cod.de ſecund.
nupt. Ego verò,qui primus poſt cauſæ Relatorem ſenten-
tiam dicere debebam,contrarium aſſerebam, & totam in-
tegram portionem cum vſufructu huic filiæ adiudicandã
eſſe cenſebam, prout pro filia in hac eadem ſpecie conclu-
dit. Pariſ.dicto conſ.29.num.97.quia lex hæc in re nullam
conſtituit differentiam,& eſt clara fauore liberorum,ſiue
pater ad ſecunda vota tranſierit, ſiue non, & cum opinio-
☞ ne mea tranſibant alij Domini, atq; ita fuit in prædicta
cauſa iudicatum.

Contigit poſt latam ſupraſcriptam ſententiam, & poſt
ſeptem annos mors patris prædictæ filię,& propterea ite-
rum propoſitum,& dubitatum fuit, nunquid iſta filia,quę
19 fuerat à patre exhæredata † expreſsè in teſtamento,poſ-
ſet,ſaltem legitimam conſequi. Et quidam ex Dominis di-
cebant totam legitimam filiæ deberi. Primò, quia pater
in teſtamento reliquit filiæ aureos viginti quinque, titulo
inſtitutionis particularis, per quod relictum videtur iniu-
riam remiſiſſe,& facit locum ſupplemẽto legitimæ, vt per
Ruin.conſil.141.Menoch.conſil.8.num.13.& libr.5. præ-
ſumpt.cap.32.nu.38.Burſat.conſil.215.nu.11.& conſilio
223.Mantic.de coniect.lib.4.tit.11.nu.31.Simon.de Prę.
de interpt.vlt.vol.lib.3.ſol.ſecunda,nu.4.Secundò,quia ex-
20 hæredatio à patre facta † erat facta cum calore iracun-
diæ,quo caſu nõ ſuſtinetur.l.ſi filiam,vbi omnes.C.de inoſ-
fic.teſtament. DD. in l.quod calore, de regul.iur. Tertiò,
iterum dicebatur, quòd ſubſequuto matrimonio omnia
iniuria cenſebatur emendata, & filia non poterat priuari
ſua legitima,quamuis aliquorum opinio fuerit,de qua di-
xi ſupra,vt per ſequens matrimonium pęnam minimè poſ-
ſit euitare. §.cauſas.Authẽt.vt cum de appel. cognoſcitur.
Specul.in tit.qui filij ſint legitimi.num.16. Graſſ.qui dicit
commun.in §.Teſtamentum q.42.Buſat.conſil.215.nu.9.
& 10.Vaſq.de ſucceſſ.lib.1.§.10.nu.612.Quartò, quia li-
cet ſecundum aliquorum ſententiam pater non compella-
tur dotare,non tamen videtur poſſe exhæredare, & in hoc
differentiam conſtituit idẽ Vaſq.& nouiſſimè Menoch. de
21 præſumpt.præſũpt.189.nu.84.aliud enim † eſt dos,aliud
legitima,quia dos pro oneribus matrimonij, legitima ve-
rò iure naturæ debetur, & propterea in hoc caſu dicit Pa-
pon.in allegatis arreſtis, Senatũ Pariſienſem reſeruare ius
filiæ,quod illi poſt mortem patris competere potuiſſet, &
pro filia concludit Anchar.quæſtionum famil. lib.2. q.46.
nu.6. volens id procedere,etiam quòd filia indigno nupſiſ-
ſet. poſt Caſtrenſ.conſil.73. nu.1.lib.1.

In contrarium dicebãt alij contra filiam eſſe caſum de-
ciſum,per ſententiam latam de anno 1593.de qua ſupra,
quæ tranſitum fecerat in rem iudicatam, cum eſſemus in
eo caſu,in quo filia ante matrimonium peccauit in corpus
ſuum; & cum Senatus excluſiſſet filiam à petitione dotis,
idem erat dicendum quoad petitionem legitimæ, quia in
hac materia à pari procedũt dos,& legitima, vt per Surd.
de aliment.tit.7.q.13.nu.3.& tit.9.part.2.

Neque obſtabant contraria,nam quoad prætenſam re-
22 conciliationem ex particulari inſtitutione † nõ ſolùm ar-
guebatur de tacita voluntate patris, ſed etiam de expreſ-
ſa,cum filiam exheredaſſet; ideo non erat ad coniecturas
recurrendum,vt optimè dicit in proprijs terminis,hãc opi-
nionem ſequendo,Celſ.Hugo in allegato conſil.38.nu.17.
& ſeq.neque iã facta exhæredatio ex quocunque actu ſub-
ſequuto poſſet dici ſublata vt ex magis cõmuni Doct. ſen-
tentia,in l.filio quem pater.ff.de lib.& poſthu.poſt multos
oſtendit D.Præſes Morot.conſil.99.nu.62. & tribus ſeqq.
damnata ſententia Bar.qui contrarium ſcripſit.in l.3. §.ſi.
D.de alim.legat.licet eum ſequatur Maſcard. concl.1146.
nu.22.& allegatis per D.Morot. addo Mantic.de coniect.
vlt.vol.lib.6.tit.13.n.1.Surd.de alim.tit.7.q.1.n.46.& ſeq.

Non obſtat,quòd dicitur de calore iracundię;quia prę-
ceſſit cauſa iuſta,& legitima, per quam iſte calor exerce-
retur,& pater fecit actum, non ſolum à lege, ſed etiam à
ſententia permiſſum, quæ iam excluſerat filiam a petitio-
ne dotis; fulmen etenim exhęredationis, (vt cum Quinti-
liano loquamur) exercuit pater, quod Vulpianus non ſo-
lum in ipſam filiam, ſed etiam † in deſcendentes in eo ma-
trimonio exerceri poſſe contendit,in l.3.§.ſi emancipatus.
D.de bonorum poſſeſſione contra tab.quòd an hodie lici-
tũ ſit;doctè,& ſubtiliter examinat Annęus Robertus Doc.
Aurelianen.rerum iudicaturum lib.2.c.9.referens Senatus
Pariſienſ. ſententiam contra patris exhęredationem pro-
latam.

Minus obſtat,quod dicebatur, per mortem patris poe-
nam cenſeri ſublatam, ſicuti etiam pęnæ ſecundarum nu-
ptiarum mortuis filijs expirant,vt diximus ſupra. dec.29.
artẽta vulgata regula,quòd mors omnia ſoluit;ſuper qua
copioſum tractatum cõſcripſit Sebaſtianus Medices; nam
24 † reſpondetur,nõ eſſe ſublatam iniuriam, & irreuerentiã,
propter quam pater filiam exhæredauerat, quæ conſiſte-
bat non ſolum in eo, quod ſine voluntate patris filia ma-
trimonium contraxiſſet,ſed quia maiori iniuria patrẽ affe-
ciſſet,cum eo contrahendo,qui eã prius ſtuprauerat,alias
enim melioris cõditionis eſſet multoties illa filia, quę hoc
modo nubit,quàm ea,quæ honeſtè viuit,cui vt plurimum
à parentibus dos tradi ſolet,quæ ad legitimam portionem
non aſcendit.

Non obſtat denique opinio eorum;qui in exhæredatio-
ne contra patrem reſponderunt, quia vt ſuperius demon-
25 ſtraui, † magis communis opinio eſt in contrarium,& li-
cet multi loquantur, quando nuptiæ cum indigno fuerunt
celebratæ, inſpecta perſona mulieris, quo etiam in caſu
loquitur nouiſſimè Excellentiſſim.Domin.P.Morot.dicto
conſilio 99. numero 59. qui ſcripſit in illa ardua cauſa
Domin.Philibertæ de Chialant, quæ totius in Senatu no-
ſtro fuit agitata; tamen ego magis conſiderarem iniu-
riam, quæ duplici ex capite patri fit per filiam nubendo,
primò contra illius conſenſum, ſecundò poſt delictum
commiſſum, quàm illam imparitatem,quę præſuppoſita
libertate matrimonij me parum moueret, niſi ad dotem

minorem conſtituendam: Imò quòd poſſit exhæredari fi-
lia, etiamſi viro digno nupſiſſet, videtur ſentire Menoch.d.
præſumpt.189.nu.87.& ſeq. vbi etiam dicit ſublatam de
iure canonico pęnam nullitatis matrimonij, nō autem ex-
hæredationis,& in terris Imperij non eſſe ſeruandam opi-
nionem canoniſtarum; quod tamen vltimum mihi nō pro-
batur, quia ius Pontificium vbique viget,& vbique ſeruan-
dum in materia matrimoniali.

☞ Et ex iſtis, Senatus cenſuit in prædicta cauſa filiam eſſe
excludendam à petitione legitimæ, ſeu illius ſupplementi,
ſicut fuerat excluſa à petitione dotis. Veruntamen æqui-
tate quadam motus, quam ſupra in ſecunda limitatione
Iudicem hac in re ſequi debere dicebam, arbitrio ſupremi
Magiſtratus vtens, taxauit huic filiæ dotem, ſtante morte
patris, ad ducatos mille, licet hæreditas patris eſſet valoris
vltra viginti millia, 1601. 23. Martij. Et in alia cauſa cō-
tra filiam luxurioſè viuentem, quæ vidua erat, cenſuit lo-
cum eſſe exhæredationi, nō autem reuocationi dotis, pro-
ut viduam alteri filiæ hac in materia parificat. Surd.d.tra-
ctat.de alim.tit.1.q.6.in fin.

Melioramenta, quæ poſſeſſori dant rei in qua facta ſunt retentionem, an idem ius tribuant aduerſus anteriorem hypothecam habentem, & quid contra mulierem dicendum ſit.

QVÆSTIO LXXI.

1 *Meliorationes ſunt creditori hypothecatæ, ſicut alia bona debitoris, quoad pretium.*
2 *Meliorationes, an cedant commodo creditoris domini fundi, qui meliorante anterior eſt.*
3 *Mulier habet hypothecam in bonis viri melioratis.*
4 *Text.in l.cum poſtulaſſem, §.fin.de dam. infect. declaratur.*
5 *Emptor, qui rem meliorauit, liberatur à petitione rei, præſtando æſtimationem.*
6 *Mutuans pro refectione, cæteris etiam anterioribus præfertur.*

MEliorationem cauſa eſt fauorabilis, ita vt propter
eas detur melioranti retentio rei petitæ, donec me-
lioramenta fuerint ſoluta.l.ſi in area.D.de condict. indeb.
Gloſ.magiſtralis in leg.in fundo. D. de rei vindic. & dico
infra, quæſt.79.

Sed quæſitum fuit in Senatu, in vna reuiſionis de Raſpa
contra Aluiſiam, referente illuſtr.Dom.Senatore Brocar-
do, an poſſet procedere regula illa retentionis, vel petitio-
nis contra mulierem, vel alium anteriorem creditorem,
qui ratione ſuæ anterioritatis facit exequutionem in bo-
1 nis, in quibus facta fuerunt melioramenta,& † ſi ageretur
via exequutiua contra ipſum meliorantem, vti debitorem,
qui poteſt conſequi precium ſuorum melioramentorum,
dubium non eſſet, quin in precio poſſet anterior creditor
præferri, ad tradita, per Vincent.de Fran.deciſione 506.
parte 3. ſed hic agimus in caſu, quo is, qui meliorauit non
2 erat debitor, ſed volebat vti retentione rei † propter me-
liorationes factas. Et quidam dicebant non poſſe melio-
rantem vti iure retentionis, imò nec conſequi melioramē-
ta ab eo in re hypothecata facta, quia meliorationes ſunt
acceſſoriæ,& tranſeūt cum re principali iam obligata.leg.
ſi fundus. §.2.D.de pignor.leg.ſi conuenerit. §.ſi nuda. D.
de pignor.act.& ſolo cedunt, vt per Vincent. de Franch.d.
deciſ.506.nu.7.

Secundò, per tex.in l.cum poſtulaſſem, §.fi. D.de damn.
infect. vbi ponitur caſus de emptore reficiente, & quòd
non conſequatur expenſas; licet in alijs ſit ſecus.

3 Tertiò, quad mulierem, † per text. in Authent.quoiu-
re. Cod.qui pot.in pign.hab. vbi text.eſt ad literam,& la-
tius in Nouell.97.de æqualitat.dot.§.his conſequens. Bal.
& Salic. in dict. Authent. quo iure.mulier enim habet hy-
pothecam priuilegiatam,& prælationem inter perſonales,
ideò præfertur. Aſin.de exequut. §.7.c.13.verſ.2. ſublimi-
tatur.& verſ.6.limitatur.& ad text. in l. cum poſtulaſſem,
multas adfert reſponſiones. Gloſ.in d.l.& plures. Graſſ.de
4 meliorat.c.19.nu.57.& ſeq. Tu dic, † quòd ille tex. loqui-
tur in ipſo venditore meliorante, non in tertio poſſeſſore,
& in emptore ſciente rem obligatam tempore emptionis,
vt ex ratione tex.ibi colligitur: nec placet ſubauditus Imo-
læ intellectus ibi, quia eſt contra literam, ſicut etiam id,
quod dicitur de precio ipſo.

Ego verò dicebam iſtam opinionem nullo poſſe iure
defendi, nec admittendam in ampliſſimo conſeſſu, vbi cau-
ſæ non tam ex iure, quam ex bono, & æquo diffiniuntur;
neque enim hic ius permittit, neque æquitas ſuggerit, vt
meliorationes lucro cedant creditoris, qui ius anterius in
re habet,& de iure hoc eſt clarum, primò, per text.in leg.
Paulus, §.domus.D.de pignor.vbi æquitas iſta ſecūdum M.
ſcripta eſt, non teneri poſſeſſorem ad rei pignoratæ reſti-
tutionem anteriori creditori, niſi meliotamentis ſolutis,
quanti res eſt precioſior effecta.

Secundò, per text.in l.2.C.de præd.& omnib. rebus na-
uicular.lib.11.ex quo tex. Bat.in terminis, quæſtionis no-
ſtræ elicit vnam concluſionem, quam dicit mirabilem, nē-
5 pè, quòd ſi aliquis emit aliquam † domum alteri hypo-
thecatam,& eam meliorauit ſuis ſumptibus, ſi ab eo euin-
catur per hypothecariam, liberetur præſtando primam ę-
ſtimationem, hoc eſt ſoluēdo valorem rei ante factas me-
liorationes, ita vt non ſolum vtatur retentione pro melio-
rationibus, ſed etiam totius rei conſequatur retentionem.
Et hæc Bar.concluſio eſt communiter recepta, vt eſt vide-
re apud omnes Doctores, ibi, & vltra eum locum ſequitur
Iaſ.in l.creditor.la prima, nu.6.D.ſi cert.pet.Caſtr.in leg.ſi
conuenerit.§.ſi fundus, nu.2.D.de pig.act.Soc.ſen.cōſ.224.
col.2.lib.2.Gl.in d.l.cum poſtulaſſem.§.fin. D.de dam.in-
fect.ſuper verbo, tribuendum eſt. Corſet.inter Singular.in
verbo, melioratio.Mod.Pariſ.in conſuetud. Pariſ.tit.1.§.1.
Gl.5.nu.80.& de communi teſtatur Didac.var.reſol.lib.1.
c.8.nu.2.& 3.Neguſ.de pign.par.5.membr.4.nu.18.& 21.
Brun.de augm.concl.14.fallent.2.nu.6.Io.Garſ.in tract.de
expenſ.& meliorat.c.18.num.55.& ſeq. Et hoc expreſſim,
in terminis noſtris, voluit in muliere procedere Soc. d.cōſ.
224.& Modern.Pariſ.in d.loco.nu.81. Garſ. nu.81. neque
enim plus tribuendum eſt viro, quām tertio poſſeſſori, nā
vir retinet meliorationes, quas in re dotali fecit.Garſ.dict.
tract.c.13.nu.49.poſt Boer.& Afflict.

Et quamuis Didac. velit recedere ab opinione Bartol.
quoad retentionem, tamen admittit poſſe emptorem, vel
quemcunque tertium poſſeſſorem conſequi iſtas impēſas,
quatenus res eſt pretioſior effecta; & hactenus neminem
diſſentientem inueni, & Didac. dicit ita ſeruari in Grana-
tenſi Prætorio.

Facit pro hac parte,& tertiò, regula d.l.creditor.ſi cert.
6 pet.vbi mutuans, pro † refectione eſt priuilegiatus,& om-
nibus præfertur, etiam anterioribus, ſecundum Iaſ.ibi, per
text.in l.1.D.in quib.cauſ.pignor.tac.cont.& cum hac opi-
nione vti communi, & æquiori tranſibat Senatus in ca-
☞ ſu retentionis, quando cauſa ageretur contra non pri-
uilegiatum.

Cęterum, quia in prædicta cauſa non conſtabat pecu-
niam mutuantis fuiſſe verſam in meliorationibus, nec ad
eam cauſam mutuatam, dictum fuit, non poſſe ſecundum
cred i-

Digitized by Google

creditorem conſequi iſta melioramenta in præiudicium
vxoris,quæ habebat anteriorem hypothecam, & priuile-
giatam; cum non eſſet is, qui meliorationes petebat in
poſſeſſione domus, quæ ſupponebatur meliorata. 1593.
prima Decembris. Imò, etiam quòd conſtaret pecuniam
verſam in melioratione, maior pars Dominorum erat o-
pinionis, quòd mulier anterior deberet præferri, per di-
cta Authen.quo iure. Et ita fuit iudicatum, confirmata
prima ſententia eiuſdem Senatus; licet quoad ius reten-
tionis, ſi fuiſſet in poſſeſſione creditor, qui meliorauit,
& conſtaret de pecunia propria factas meliorationes, res
adhuc dubia aliquibus videretur, quia tunc non procedet
illa Authen. & mulier excluderetur, prout cenſuit Sena-
tus in cauſa Raynoni,& Canibus referente Illuſtriſs.D.Se-
natore Goncauo in qua,etiam me poſtea referente 1610.
5.Aprilis, toto ſedente Senatu in Camera reuiſionum,fuit
dictum eſſe prius ſoluendum pretium domus venditæ hæ-
redibus mulieris, & illos eſſe præferendos pro concurrenti
quantitate valoris domus ante factas meliorationes.

*Fideiuſſor, qui in cauſa criminali admittitur ad mo-
ra purgationem, an admittatur ſtante iuramento:
& vtrum pœna indicta principali debeat ſolui per
fideiuſſorem, & an pœna fideiuſsionis poſsit mi-
tigari.*

QVÆSTIO LXXII.

1 *Fideiuſſor in cauſa Criminali poteſt purgare moram.*
2 *Moræ purgatio an admittatur, ſtante iuramento, & pœna ſti-
pulatione.*
3 *Fideiuſſor, an teneatur vltra pœnam conuentam etiam ſoluere
mulctam, in quam fuit principalis condemnatus, & num.4.*
5 *Pœna conuentionalis an poſſit mitigari.*

1 FIdeiuſſor in cauſa † criminali regulariter admittitur
ad purgandam moram, iuxta l.ſancimus. Cod. de
fideiuſſor. per quam l. datur ſex menſes fideiuſſori ad
moram purgandam, iuxta tamen declarationes traditas
per Dom. Ozaich. deciſio.49. & tradita per D. meum de-
ciſio.77.

Dubitatum tamen fuit coram Senatu in quadam Ver-
zoli Marchionatus Salutarium, nunquid admitteretur mo-
2 re purgatio, quando cum iuramento fideiuſſor † promiſit
de repræſentando toties quoties fuerit requiſitus ſub pœ-
na? &c. Et dictum fuit de hoc eſſe caſum, aliàs reſolutum
in deciſ.49. vbi limitatur d.l.ſancimus, quando cum iura-
mento promiſſa eſt cõſtitutio per fideiuſſorem; vndè mul-
tò magis debet procedere, ſi dictum ſit toties quoties,&c.
& poſui in aditionibus ad d.deciſ.77.vbi vide.& moræ pur-
gatio non admittitur, quando adeſt iuramentum,& pœna
in ſtipulatione,vt per Seraf.de priuil. iuram.priuil.48 n.4.
& 22.vbi multos allegat, & ita fuit communi voto reſolu-
☞ tum, iuxta aliàs deciſa. Referente D.Senatore Humolio
1593.2.Decembris.

Fuerunt tamen in eadem cauſa duæ dubitationes exci-
3 tatæ, Prima, nunquid fideiuſſor † teneretur ſoluere, vltra
pœnam conuentam ob non factam repræſentationem ſta-
tim atque fuit interpellatus, illam pœnam, in quam fuit
condemnatus is, qui delictum falſitatis commiſerat,
qui fuerat condemnatus in libras 300. nomine pœnæ. Et
in hoc capite videbatur ex forma ſtipulationis iſtum tene-
ri ad pœnam, quia conuenerat, & promiſerat filium re-

præſentare, & iudicatum ſoluere; vnde erat ex vtroq; ca-
pite obligatus, tam ratione non factæ repræſentationis,
quàm ob pœnam filio ob delictum indictam.

Verùm, multi mecum dicebant, non teneri patrem ad
4 iſtam pœnam, poſtquam † filius fuit in carceribus repræ-
ſentatus; quia licet ſtipulatio eſſet facta de repræſentan-
do, & de iudicatum ſoluendo, tamen pœna iudicati e-
rat intelligenda, caſu quo filius non eſſet in manu iuſti-
tiæ, ſed poſtquam erat in fortijs, ceſſabat illa conuen-
tio, nec poterat eſſe locus ſtipulationi in hoc capite, ex
regula, odia reſtringi, fauores conuenit ampliari, & per
ea,quæ in ſimili caſu dicit Iacob. in l.2. §. in fideiuſſorem.
num.10.D.qui ſatiſd.cogan. & in hanc partem maior pars
inclinabat.

Secunda erat dubitatio, an poſſet mitigari pœna quin-
gẽtorum aureorum, ad quam ſe reſtrinxerat pater in actu
fideiuſſionis? Dubitatio oriebatur ex eo,quia hic pœna e-
rat ſtipulata, & conuenta, ideò non poterat ab ea in præ-
iudicium iuris quæſiti recedi, præſertim quia fuerat facta
interpellatio patri, de repræſentando filium ſub pœna
prædicta, & pater non paruerat, & fuerant declara-
tæ pœnæ poſt accuſatam contumaciam, & pœna
5 † conuentionalis non poteſt minui, niſi in fraudem ſit
appoſita, ad tradita in deciſ.79.& 98.in nouis,& per Bur-
ſat.conſilio 53. & in hanc partem aliqui ex Dominis incli-
nabant.

☞ Verùm maior pars fuit in contrario voto, quia iſta
pœna fuerat promiſſa copulatiuè tam in caſum non factæ
repræſentationis, quàm in caſum iudicati, vndè cum ſit
abſolutus ab vno capite, non poteſt condemnari in to-
ta pœna, & propterea fuit mitigata pœna, ad aureos
trecentum.

*Captus ab hoſtibus pro facto ſuæ Communitatis, an
& quando debeat à Communitate
releuari.*

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Captus pro repræſalijs pro facto ſuæ Communitatis debet à Cõ-
munitate releuari.*
2 *Damnum ab inimicis datum propter odium alicuius eſt ab illo
releuandum limita, vt num.3.*
4 *Obligatio facta à tertio, propter metum factum Communitati,
obligat Communitatem ad releuandum.*
5 *Text. in l.nam, & Seruius. D. de negot. geſtor. quo in caſu lo-
quatur.*
6 *Hoſtium captura dicitur caſus fortuitus.*
7 *Collectam ſoluere an teneatur ille (quæ impoſita fuit pro con-
tributione.) qui contributionem, licet indebitam, ſoluit.*

ANno Domini 1592. de menſe Octobris exercitus
Francorum ingreſſus eſt hoſtiliter,& vt dicebatur,
iuſſu Regis ſui Domini Patriam iſtam Pedemontium, ab-
ſente Sereniſſimo Duce noſtro in partibus Prouinciæ; &
cum eſſet potens armis, antequam congregata eſſet claſſis
Domini Ducis, nec aliquẽ haberet, quà illi occurrere poſ-
ſet,(prout poſteà factum fuit aduenientе ipſo Ser.Duce,à
quo heroice, & fortiter fuit eiectus, recuperatis omnibus
Fortalitijs ab eo occupatis) excurrebãt milites hoſtes per
loca Pedemõtiũ,& Capitaneus Exercitus cœpit erigere ſibi
Fortalitiũ in Caſtro, & loco Bricheraſij pro cuius conſtru-
ctione faciliori cõminauit oppida viciniora ad contribuen-
dũ in expenſis,& inter alia comminauit Oppidanos Villæ-
franchæ, vt mitterent laboratores. Cõmunitas fiſa in de-

Digitized by Google

fenſione ſui Ducis non curauit mittere dictos laboratores,
& operarios: vnde fuerunt ab hoſtibus capti, ad inſtar re-
præſaliarum, particulares quidam dicti loci, qui fuerunt
coacti virtute dictæ iniunctionis, & capturæ, promittere
dicto Capitaneo aureos 1200. & pro dicta ſumma dede-
runt fideiuſſorem poſtea ſoluit dictam ſummam, & nunc
petit particulares condemnari ad releuandum; ipſi verò
particulares agunt contra Communitatem, dicentes illam
teneri eos indemnes præſtare pro prædicta ſumma cum
expenſis, damnis, & intereſſe. Communitas verò dicit non
teneri. Quæſitum igitur fuit quid iuris,

Pro particularibus contra communitatem allegabatur
tex. in l. nam & Seruius. D. de nego. geſt. vbi ſcribitur, quòd
ſi duo ex tribus ſoluerint pro tertio relaxato, tertius tene-
tur, & contra eum competit actio negot. geſtorum, ex quo
1 tex. notat Bar. ibi, nu. 2. quod ſi aliquis fuerit captus † pro
repræſalijs propter factum ſuis communis, & ſoluit, poteſt
a communi repetere, & hoc idem voluit Bar. in trac. de re-
præſal. quæſt. 10. princ. verſi. 2. quando exactus. & Auth. vt
non fiant pignorat. nu. 3. illa ratione, quia conſideratur sē-
per perſona illius, cuius culpa damnū ſuccedit, & ex cuius
facto ſolutio cōtingit. l. ſi verò. §. cum autem. D. de his, qui
deiec. vel effuder. l. in his rebus 67. in prin. D. ſol. matr. Bart.
in l. pen. vbi videtur tex. eo. tit. l. nauis. §. fi. ad l. Rhod. de iac.
Et iſtud dictum (licet ad aliud propoſitum) ſequitur Abb.
conſil 21. n. 2. lib. 2. per reg. quòd, qui cauſam damni dat,
damnum dediſſe videtur; Et ante Bar. hoc voluit Iacob. de
Are. in l. 2. §. fi. nu. 2. D. de verb. oblig. volens competere in
factum actionem, ſequitur Nat. conſ. 131. & 168. Sic, dam-
2 num † ab inimicis datum propter odium alicuius, ab illo
reficiendum eſſe multi ſcripſerunt. Roma. conſ. 172. Ruin.
conſ. 23. nu. 5. & 147. nu. 2. lib. 2. Moron. in tract. de fid. tre-
gu. & prima q. 122. n. 4. & in damno conductori illato, Cæ-
phal. conſ. 217. nu. 4. qui loquitur etiam in facto iniuſto, &
in damno a militibus illato. Corn. conſ. 23. num. 10. libr. 2.
præſertim quādo damnum eſt illatum ob culpam alterius,
prout hic. Mayner. in l. contractus. nu. 77. de reg. iur. & qui
culpam præuidere potuit. l. ſi ſeruus §. quod verò. de fur. Et
generaliter damnum ab exercitu datum eſſe à Communi-
tate reficiendum dicit Iul. Ferret. de re mil. tit. qual. loca.
obſeſ. habet poſſ. ſine pu. nu. 4. & in hanc partem vrgere vi-
dentur, ea, quæ in ſimili congerit Hier. a Laur. deciſ. Auin.
126. facit tex. in l. ſi merces. 5. culpæ. loca. Specul. in titul. de
iniur. §. ſequitur. verſ. ſed pone. num. 16. Rip. de peſt. nu. 92.
Io. Lign. de bell. cap. 18.

Pro Communitate dicebatur illam non teneri, quia præ-
ceptum de contribuendo erat iniuſtum, factum a non do-
mino, cui non tenebantur obtemperare homines Commu-
nitatis, vti publico hoſti; vndè non eſt imputandum Com-
munitati, quæ ad nihil tenebatur, & nihil promiſerat, ex
tradit. per Odofr. Alūer. & alios in d. l. nam, & Seruius. nam
ibi DD. præſupponunt relaxatum promiſiſſe hoſtibus, &
ſic naturaliter eſſe obligatum; ideò meritò contra eum
competit negotiorum geſtorum actio, vel etiam in factum
propter damnum ſua culpa datum. Ideo Bald. poſt Glo. in
3 d. l. limitat † ſuperius dictum quando, obſes fuit in hoſta-
gio ſine voluntate illius, à quo vult ſolutum repetere: limi-
tans etiam in captiuo ad repræſalias iniuſtas, vt eſt in no-
ſtro caſu. Et Odofr. ponit quæſt. ſi ille, qui fuit relaxatus,
promiſerit redire, & non redijt, ob cuius culpam alij ſolue-
runt, an teneatur erga alios? & concludit, quod nō, quan-
do non fuit, pro illis relaxatus; nec obſtare, quòd ob culpā,
& factum illius alij ſoluerint, quia ſoluerunt iniuſtè, & in-
debitè: quo caſu nulla competit actio. l. ſi per imprudenā-
tiam, in princ. D. de euict. & idem voluit expreſsè Glo. ibi,
quam omnes ſequuntur, & Fulgoſ. in l. eum actum. §. dum
apud. D. eodem titu. Alex Imol. & alij in l. 2. § item ſi in fa-
cto. de verbor. oblig. quos ſequitur Rum. conſ. 147. num. 9.
lib. 1. vbi reſpondet ad id quod poſſet dici de denunciatio-
ne, cum non præcedat obligatio. Non obſtat ſi dicatur il-
4 lam promiſſionem induci † ex metu facto Communitati,
ex quo iuſta inducitur obligatio. Bar. in tract. de Tiran. nu.
25. & 34. Gramm. deciſ. 18. num. 4. quia de tali obligatio-
ne debet conſtare clarè, non præſumptiuè, & non eſt in ea
credendum aſſertioni petentis. Imò ſicuti principalis obli-
gatio metu facta non ſubſiſteret, per ea, quæ latè ſcripta
ſunt in materia metus ſupra q. 51. ita non tenebunt ea, quæ
virtute meticuloſæ obligationis facta fuerunt,

Multòque minùs Communitati eſt aliquid inputādum,
quia præſupponebatur in facto fuiſſe illi à Principe factam
inhibitionem de mittendis operarijs, ideò nulla culpa eſt
illi aſcribenda, cui parere neceſſe eſt. l. is damnum. D. de re-
gul. iur. & culpa eſt imputanda particularibus, qui promi-
ſerunt, quod permittere non debeant, & ceſſante culpa nō
poteſt procedere opinio Bar. ſupra relata, nec tex. in d. l. nā
5 & Seruius. † poteſt habere locum, quia loquitur I. C. in ca-
ſu promiſſionis à ſocij factæ, & à tertio comprobatæ, qui
relaxatus fuerat, & qui cum alijs promiſerat, ſicut & ſo-
cius non tenetur de damno ob particularem inimicitiam
ſocio dato. Bal. conſ. 493. in fin. lib. 4.

Item conſiderabatur parte Vniuerſitatis, quòd hic ex
iſta ſolutione, vel obligatione nullam vtilitatem conſe-
quebatur Communitas, imò damnum; ideò non ſumus
in regula, quòd impenſa, quæ cedit in omnium vtilitatem,
debet ab omnibus erogari, de qua per Purpurat. conſ. 428.
6 numero 92. libro 2. quinimo caſus † talis eſt merè fortui-
tus, & fortunæ imputandus vt dicit Purpurat. in ſimili, d.
conſilio 428. num. 70. facit l. 2. §. ſi nauis. D. ad l. Rhod. de
iact. bellum enim æquiparatur peſti, quæ non nocet niſi
tacto. Et præſertim cum hic habeantur pro monitis in
re notoria, quo caſu ſuccedit, quod dicit Alexan. conſil.
37. Conſideratis. col. 2. lib. 4. & ſtante caſu fortuito, non eſt
fortuna vnius, culpæ alterius aſcribenda. l. quæ fortuitis,
cum ſimilibus.

Cum caſus iſte fuiſſet propoſitus coram Senatu dicebāt
aliqui ex Domini rem eſſe maximè dubiam, & pro vtraq;
parte poſſe conſiderari æquitatem, & pietatem, & hāc cau-
ſam eſſe magnæ conſequentiæ ob ingruentes calamitates,
Ideò fuit dictum, & commiſſum D. Relatori, vt ſtuderet
partes componere, & maior pars inclinabat ad fauorem
Communitatis, quia ipſa non erat obligata ad cōtributio-
☞ nem de iure, & nulla præceſſerat obligatio ex qua ſubſe-
quatur debiti ſolutio, & ita per omnes tandem fuit reſolu-
tum, cum partes nollent concordare, & publicata ſenten-
tia de anno 1693. 14. Decemb. Et iterum, me refer. idem
fuit iudicatum in cauſa Communitatis Racconiſij contra
Rachium, pro quo multa ſubtiliter ſcripſerat D. A. Borri-
nius eius Aduocatus 1601. 9. Octob.

Poſito autem, quod is, qui pro Communitate ſoluit,
non poſſit obtinere contra eam, dubitabatur, an ſaltem
obtinere poſſit liberationem à collecta, quæ fuerat im-
7 poſita † pro ſoluenda contributione, quæ iam fuerat ſo-
luta pro maiori parte poſt factam ab hoſtibus iniunctio-
nem. Et ego dicebam, ſaltem ex æquitate, fore liberan-
dum eum, qui ſoluit virtute repræſaliarum, per tex. in l.
1. Cod. de naufr. libr. 10. vbi Rebuff. & in l. nauis. §. cum au-
tem ad l. Rhodia. de iact. ne detur afflictio, Afflict. ne vè du-
☞ plici onere grauetur. Senatus tamen contrarium iudi-
cauit in prædictis cauſis, quia præſuppoſita obligatione;
& ſolutione contra ius facta, illa non parit effectum ad
execu-

Digitized by Google

excuſandum ſoluentem à collecta,à qua nemo excuſatur, niſi habeat particularem immunitatem.

Subſtitutione facta per teſtatorem in genere de proximiore de domo, an vtrunque coniunctus præferatur conſanguineo, & an in caſu hic poſito cenſeatur inducta reciproca ſubſtitutio inter maſculos ad excluſionem fœminarum.

Q V Æ S T I O LXXIIII.

1 *Succeſſio, quæ habet locum inter vtrunque coniunctos, an habeat locum inter deſcendentes ab eis.*
2 *Proximiore vocato in teſtamento præfertur vtrinque coniunctus.*
Limita in fideicommiſſo facto fauore agnationis.n.3.
4 *Curt.iun.in conſ.125.reprobatur.*
5 *Dec.in conſ.186.declaratur.*
6 *Proximiore de domo vocato,an cenſeantur excluſa fœminæ ab vno ex ſubſtitutis deſcendentes.*
7 *Reciproca ſubſtitutio cenſetur facta ex coniectura vocationis illorum de familia,& n.11.*
8 *Filiorum appellatione in fideicommiſſis veniunt nepotes.*
9 *Reciproca ſubſtitutio non cenſetur facta,quando teſtator vocauit gradus ſeparatos ad fideicommiſſum.*
10 *Fideicommiſſum non extenditur de perſona ad perſonam.*
12 *Reciproca ſubſtitutio non inducitur, niſi facta vltimo morienti.*
13 *Filij in conditione poſiti cenſetur vocati ad portionem ſubſtitutorum.*
Sed in contrarium eſt magis communis opinio.

TEſtator inſtituit filios ſuos hæredes, & illis morientibus ſubſtituit ſuperuiuentes,& omnibus ſine liberis maſculis decedentibus ſubſtituit proximiorem de domo,ſeu ſtipite.Moritur teſtatorr relicto vno maſculo Frāciſco ex prima vxore, & duobus ex ſecunda. Moritur filius primæ vxoris Franciſcus, relictis duobus filijs Iacobo, & Bernardino; Indè moritur vnus ex filijs ſecundæ vxoris, ſuperſtite Philippo filio,& Hieronymo alio fratre vtrinq; coniuncto. Moritur dictus Hieronymus, de cuius hæreditate orta eſt contentio inter filios Franciſci,& Philippum; nā Philipus dicit hæreditatem Hieronymi ad ſe in totum ſpectare,quia ſuus pater erat vtrinque coniuncto Franciſcus verò erat tantum conſanguineus, ſed de iure communi prima cauſa eſt fratrum vtrinque coniunctorum,qui ex
1 cludunt † conſanguineum in ſucceſſione fratris; ergò, & idem erit in deſcendentibus ab eis, quia voluntas teſtatoris cenſetur conformis diſpoſitioni iuris loquens de ſucceſſione inteſtati Gl.& DD.in l.cum ita.§.in fund.D.de legat.2.Bartol.& alij in l.hæredes mei.§.cum ita.D.ad Trebell.Ab inteſtato autem vtrinque coniunctus præfertur.§.conſequens.Authent.de hæredit. quæ ab inteſtat.authent. ceſſante.Cod.de legit.hæredit.Ergo. &c. Ita arguit Iaſon. conſil.84.column.2.libro 1. vnde in ſubſtitutione facta de fratribus, intelligi debet, quòd prius admittantur vtrinque coniuncti, inde conſanguinei,Caſtren.in l.fin.Cod. de verb.ſignif.Rim.conſ.151.nu.9.lib.2.Deci.conſ.16. num. 42.lib.1.

Nec obſtat ſubſtitutio fideicommiſſaria, per quam vo-
2 cantur proximiores de domo, quia illa dicitur † expirare in perſona Philippi, cum tunc temporis ſcilicet tempore mortis Hieronimi, ipſe reperiatur de domo,& proximior, & ſic ſolus ſuccedere debeat, tam inſpecto iure communi, quam voluntatis teſtatoris, & ita in terminis voluit Decian.conſ.169.Curt.iun.conſ.125.vbi conſuluit in caſu fortiori, quando agitur de hæreditate fratris inter ipſos fratres,facta per partem reciproca ſubſtitutione:& concludit fratrem vtrinque coniunctum excludere conſanguineum, per rationes ibi adductas, præſertim quia hoc attenditur proximitas grauati.

Ex aduerſo dicunt filij Franciſci ad eos ſpectari partem hæreditatis in capita, iuxta receptam opinionem per Senatum,& aliàs deciſa,vt per Dominum meum deciſ. 174. hoc ex voluntate teſtatotis expreſſa,dum ſubſtituit in ge-
3 nere proximiorem de domo: quia regula, † quod vtrinq; coniunctus admittatur non habet locum in feudis,& fideicommiſſis factis gratia agnationis conſeruandę,prout hoc videbatur eſſe, & ita in terminis ferè videbatur voluiſſe Crauet.in conſ.44.n.1.poſt Bar.& alios, in l.Lucius in fin. D.de vulgar. cum ſint fratres omnes re, & verbis à teſtatore coniuncti;quod etiam ad pupillarem extenditur, per Rub.conſ.126.licet in hoc magna ſit controuerſia.Et hoc videbatur clarius procedere, quia iſti filij fratrum erant poſiti in conditione,& vocati per apertas illas cōiecturas, quæ eliciuntur ex qualitate maſculinitatis, excluſione filiarum,& digreſſione ad alium gradum, vocauit teſtator, poſt filios proximiorem de agnatione, iuxta ea, quæ latè fuerunt à me congeſta in illa ampla dec.D.Patris mei.96. vnde hoc ſtante,cenſentur vocati omnes æqualiter,tam illi,qui ſunt ex vno latere tantum,quam ex vtroq;coniūcti, & hanc partem in proprijs terminis tenuerunt Deci.conſ. 304.& ibi Apoſtillat.hoc declarat,quando filij ſunt æqualiter ſubſtituti,prout in eodem caſu loquitur ibi Dec. Alban.conſ.29.num.18.& 19.qui male allegat pro hac par. Cur.iun.in d.conſ.125.idem Alban.conſ.81.n.13.Mantica de coniect.vltim.volun.lib.5.tit.11.verſ.porrò& latius lib. 8.titu.13.per totum. Et hunc eſſe effectum reciprocæ ſubſtitutionis inuit in hac ſpecie M. Graſſ. in §. ſubſtitutio. quæſtio.57.vdi multos allegat,qui de communi,& magis communi Doct. ſententia teſtantur parificans hoc in caſu pupillarem,& fideicommiſſariam.Vndè cum nos ſimus in fideicommiſſaria, res videtur magis eſſe extra difficultatem.

Re vera caſus iſte viſus fuit dubitabilis Curtio iuniori;
5 ſed mihi videtur clarus.& ad literam † deciſus in l. fin. D. ad Trebel.vbi ponitur caſus de ſubſtitutione facta in liberos ex duabus vxoribus, & ibi traditur quod omnes æqualiter admittantur, quia fuerunt omnes æque dilecti à teſtatore,& quāuis Cur.iun.in d. conſ. 125. multa ſubtiliter comminiſcatur,vt oſtendat verba illius legis non comprehendere iſtum caſum,&per illum tex.non admittit fratres conſanguineos,tamen verba clara illius, tàm in propoſitione, quam in diſpoſitione non admittunt iſtum ſenſum contrarium literę,& propterea contra Curtium eſt in hoc caſu,quando agitur de fideicōmiſſaria ſubſtitutione facta à patre deſcendentibus,magis communis Doctorum ſententia.de qua teſtatur Mantica in loco ſupracitato.Socin. iun.conſ.126.n.5.lib.1.& Graſſ.in d.q.57.

5 Non obſtat conſ.Decij 186. quia† vltra q illius opinio eſt dubia,ipſe eam declarat in dict.conſ.304.vt non procedat,quādo omnes filij ſunt æqualiter inſtituti,& ita ibi declarat Pariſ.hoc modo intelligendo doctr.Bar.in l. Lucius. &Crau.in d.conſ.43.qui ēt loquitur in cauſa Decij,quādo ſcilicet filij fuerunt a patre diuiſi in teſtamento,nam tūc, propter ius accreſcendi,vtrinq; coniuncti præferuntur.

Neque hic cadit illa dubitatio, quod præferendus ſit in hæreditate iſtius patrui proximior grauato, non autem teſtatori, nam circunſcripta difficultate illius

articuli, de quo latè ſcribitur deciſio. 64. in nouis Do-
mini mei, vbi latè ego compilando diſputaui, referendo o-
piniones Doctorum, & dinumerando ſingulos, res eſt in
claris hic, quia inſpecta perſona patris teſtatoris, cui in fi-
deicommiſſaria ſucceditur, omnes iſti ſunt in pari gradu,
cum teſtator habuerit conſiderationem ad agnationem,
vocando maſculos, & illis deficientibus proximiorem de
domo; in eos enim, vti proximiores, & de domo, verifica-
tur caſus iſtius ſubſtitutionis? Et cum iſta opinione om-
nes Domini conueniebant in vna de Vialardis, relata per
Illuſtrem Dominum Senatorem Crauettam 1593. 20. De-
cembris.

Poſito igitur, quòd vterque conſobrinus admittatur,
tam ex fratre conſanguineo, quàm ex vtrinque coniuncto,
quæritur quid dicendum mortuo patre Philippo, relicta
6 matre, & ſorore, an illæ excludant iſtos conſobrinos † ex
fratre conſanguineo. Et quo ad ius tranſmiſſum circa bo-
na Hieronymi, ſtantibus ſupraſcriptis, res videtur clara,
quod iſtę mulieres excludantur, attenta communi regula,
quòd quicquid ex fideicommiſſaria ſubſtitutione acqui-
ritur inter reciproce ſubſtituros, illud venit ad ſequentes
in gradu, ad quos eſt hæreditas reſtituenda. Bart. in l. Mar-
cellus, §. quidam liberis. D. ad Trebell. Dec. conſ. 80. & 81.
Cæphal. conſ. 259. n. 22. & ita omnes communiter tenere
teſtantur Pariſ. conſ. 36. n. 22. lib. 2. Tob. Non. conſ. 29. n. 5.
& ſeq. Quòd autem illi vocati, & in conditione poſiti ſint
inter ſe grauati, elicitur ex coniecturata mente teſtatoris,
qui vocauit, morientibus filijs ſine maſculis, proximiorem
de domo, quo caſu videtur habuiſſe animum agnationis
7 conſeruandæ, & per conſequens † inducere inter vocatos
reciprocam ſubſtitutionem, ad notata in l. hæredes mei. §.
cum ita. ad Trebell. l. codicillis. §. inſtituto. D. de legat. 2. &
per ea, quæ dicit Crauett. conſil. 328. num. 3. lib. 3. & cum
iſta opinione ego tranſibam in facti contingentia coram
Senatu: præſuppoſito, quòd illi filij poſiti in conditione eſ-
ſent vocati, & quòd inter filios vocatorum, qui erant ho-
norati, pręſumeretur facta reciproca ſubſtitutio; neq; enim
crederem, quod teſtator, ſi viueret, aliter dixiſſet, cũ aper-
ta ſit illius voluntas vocandi filios filiorum ad ſuam hære-
ditatem, & pro hac parte allegabam conſil. Anchar. 27. co-
lum. pen. & fin. vbi voluit, quod fideicommiſſum relictum
duobus antiquioribus de domo, extendatur gradatim ad
ſequentes in gradu ſucceſſiuè, quando non eſt expreſſum
nomen, vt hic, vbi teſtator vocat proximiorem de domo,
nec explicat ad quam portionem.

Et pro iſta parte poſſent allegari Ruin. Soc. Cran. & Zã-
ch. quos allegat in hac ſpecie Menoch. de præſumpt. libr. 4.
præſumpt. 76. nu. 87. verſic. Cæterum. Ruſtic. in tract. an, &
quand. l. br. in condit. poſ. libr. 5. cap. 9. vbi hoc vult magis
procedere, quando iſti poſiti in conditione ſunt ex deſcen-
dentibus teſtatoris, quo caſu ego crederem iniuriam fieri
menti teſtatoris, ſi aliter diceremus.

8 Facit, quia filiorum † appellatione, etiam in fideicom-
miſſis, veniunt nepotes. l. Lucius, D. de hæredit. inſtitut. leg.
Gallus, §. inſtituens. D. de liber. & poſthum. Non. conſil. 33.
nu. 23. & quamuis in hoc articulo variauerint Doctores,
vt eſt videre apud M. Graſſ. in §. fideicommiſſum. quęſtio-
ne 10. vbi propterea ponit multos caſus; tamen ipſe vide-
tur inclinare in opinionem Bartoli, qui voluit in leg. libe-
rorum. de verbor. ſignificat. & in d. leg. Gallus. §. inſtituens,
quòd quando filij ſunt in diſpoſitione, tunc grauatus de re-
ſtituendo filijs, cenſetur etiam grauatus de reſtituendo ne-
potibus, & Bartoli opinionem dicit eſſe abſque dubio ma-
gis communem, & refert multos de hac re atteſtantes; Vn-
dè ſi volumus iſtos filios eſſę in diſpoſitione ne poſitos, vti
vocatos, non erat inconueniens dicere, quòd illi cenſean-
tur grauati de reſtituendo filijs ſuis nepotibus teſtatoris,
vt generaliter voluit Ripa in dict. §. cum ita. Et ideò ego
dicebam iſtum Philippum nepotem teſtatoris, non ſolum
cenſeri grauatum de iſta portione, ſed etiam de propria
hæreditate, quàm à patre eſt conſequutus: aliàs ſequere-
tur abſurdum, quòd filię, & extranei admitterentur contra
mentem teſtatoris, qui filias excluſit, vt conſiderat Crau.
conſilio 130.

Verùm alijs Dominis meis contrarium videbatur dicẽ-
dum, nempè, quod nõ ſolum illa portio, quam habuit Phi-
lippus à Hieronymo, non ſpectet ad conſobrinos honora-
tos, ſed etiam propria portio ſpectare debeat ad ipſius
Philippi hęredes, & ſic ad matrem, & ſororem: illa ratione,
9 quia non ſit inducta † inter eos reciproca ſubſtitutio, cum
teſtator fecerit tantùm duos gradus, in quorum primo
vocauit filios, inuicem ſubſtituendo, & poſt illos, ipſis ſine
liberis maſculis decedentibus, vocauit proximiorem de
domo, quæ verba ſuum ſortiebantur effectum in perſona
Philippi, & ſuorum conſanguineorum, qui tempore mortis
Hieronymi erant ſuperſtites, & ſic proximiores, ſed per
eos nullus erat vocatus, & per conſequens expirabat fidei-
commiſſum in perſona Philippi: vt in ſimuli caſu tradit Al-
10 ban dict. conſ. 29. num. 21. Et hoc, quia fideicommiſſum †
non eſt de perſona ad perſonam regulariter extenden-
dum. Crauet. conſil. 161. num. 11. Dec. conſil. 211. num. 5.
& non eſt præſumendum inter nepotes teſtatoris factam
reciprocam ſubſtitutionem, cum nulla hic cadat coniectu-
ra, de quibus per Decianum conſil. 44. lib. 3. & Crau. conſ.
130. & latius per Alex. Trentacinquium omninò videndũ
in tract. ſubſtitutionum, p. 5. c. 2.

Non obſtat, quod inductum ſit reciprocum fideicom-
11 miſſum inter filios filiorum ex coniecturata † mente teſta-
toris, quia illud habet locum quoad portionem patris,
non autem quoad portionem cohæredum, leg. hæredes
mei. §. cum ita. ad Trebellian. Alexan. conſilio 204. libr. 2.
Menoch. de præſumption. libr. 4. præſumption. 75. numero
86. Ruſtic. in tractat. An. & quand. fil. in condition. poſit.
lib. 5. cap. 9. num. 1. & poſt Natt. Curt. Mantic. Pancirol. &
alios tradit D. Pater meus deciſion. 248. numer. 16. & 17.
quia ad inducendum reciprocum fideicommiſſum, vt ibi
12 dicitur, † requiritur ſubſtitutio facta vltimo morienti, &
in vniuerſali hæreditate, vt latè per Crauett. d. conſil. 328.
numero 12. & 35. Viu. deciſion. 393. numero 7. Nec ſuffi-
ceret, quod deſcendentes ſint virtualiter, & interpretatiuè
vocati, prout hac in re de magis communi teſtatur Bur-
ſatt. conſilio 51. numero 8. & tenent omnes in dict. §. cum
ita. Mantica de coniectur. vltim. volunt. lib. 7. tit. 5. numero
6. & numero 15. Vbi voluit tria requiri ad reciprocam in-
ter nepotes honoratos inducendam. Primò, vt facta
ſit ſubſtitutio honoratis. Secundò vltimo morienti: Ter-
tiò in tota hæreditate; & hanc dicit eſſe communem opi-
nionem.

Quò fit, vt vocati ſint filij poſiti in conditione ad hære-
ditatem patrui, non autem ad portionem cohæredis, vt la-
tè poſt D. Patrem meum, tradit nouiſſimè Viui. dict. deciſ.
393. numero 1. Gabriel. conſilio 2. numero 19. & 13. libro
2. dicens communem. Qui tamen. Viu. limitat, quando ex
coniecturis aliter elici poſſet; vt quia teſtator ſubſtituiſſet
extraneum, vel declaraſſet voluntatem ſuam, vt bona per-
petuò in agnatione extantibus maſculis conſeruentur, pro
quibus coniecturis videnda deciſio Rotæ in nouiſſ. diuer-
ſorum. 698. part. 1.

Et quamuis contra iſtam reſponſionem poſſent allega-
ri Doctor. ſupra per me allegati, præſertim Ruſtic. dict.
cap. 9.

Digitized by Google

13 cap.9.num.8. qui voluerunt † filios in conditione poſitos cenſeri etiam vocatos ad portionem patrui, quando quæſtio eſt inter deſcendentes teſtatoris; quem ſequi ſimpliciter videtur Menoch.dict.præſumpt.76.numero 87. in fi. Tamen dicebant Domini in contrarium eſſe magis communem opinionem,pro qua fuiſſe in iſtis ferè terminis iudicatum alias dicebatur,in cauſa de Rabijs, de qua dominus Pater meus plura ſcripſit.d.deciſ.248.

Quamuis in caſu illius fideicommiſſi ego replicarem, non militare illas coniecturas, quæ hic concurrebant in adiectione illius qualitatis maſculinitatis, per quam ſolam magis communiter Doctores noſtri voluerunt eſſe inductam vocationem filiorum in conditione poſitorum, vt dixi latè in allegata deciſ.96. num.21. & quòd opinio illorum Doctorum eſt intelligenda in terminis habilibus, quando facta fuit ſubſtitutio vltimo morienti, & in tota hæreditate.

Atque iſtis ſic diſcuſſis,& conſideratis fuit tandem contra nepotes,licet deſcendentes, pronunciatum, in caſu, de ☞ quo ſupra, in prædicta cauſa de Vialardis, Quæ deciſio mihi viſa fuit dura,& cōtra mentem Doctorum, & voluntatem teſtatoris; Ideò tu candide Lector bene cogita, & videas diligenter Doctorum ſcripta,ne in generalitate regulæ decipiaris.& in dubio ſanctius erit adhęrere huic poſteriori Dominorum meorum Sententiæ, quorum correctioni libenter me ſubijcio. Vide Rimin. iun. conſil.414. libro quarto.

Procurator conſtitutus in prima inſtantia, an ſine nouo mandato poſsit in cauſa appellationis comparere, & valeat ſententia contra eum in meritis prolata.

QVÆSTIO LXXV.

1 *Procurator conſtitutus in prima inſtantia, non poteſt comparere in ſecunda, ſine nouo mandato.*

2 *Procurator,qui tenetur appellare,non tenetur proſequi cauſam appellationis inuitus.*

3 *Procurator ad diffinitiuam conſtitutus, an legitimè comparcat coram alio iudice, quando primus, à quo eſt appellatum, non deuenit ad diffinitiuam.*

PRocurator conſtitutus in cauſa principali in prima inſtantia, vſq;ad ſententiam diffinitiuam,cum clauſula ratihabitionis,appellauit ab interloquutoria lata per primum Iudicem; In cauſa appellationis vtitur mandato primo,& pronunciatur appellatio deſerta; Indè cum procederetur in meritis coram Iudice appellationis fuit lata ſententia contra principalem illius procuratoris,& procurator proteſtatus fuit de nullitate,dicendo,quòd erat functus officio,poſt latam ſententiam, & quòd non erat procurator in ſecunda inſtantia,niſi pro articulo deuoluto interloquutoriæ, & quod tali caſu productum fuerat mandatum primæ inſtantiæ.

Cùm ageretur de exequutione iſtius ſententiæ in cauſa principali, à qua non fuerat appellatum, fuit oppoſitum de nullitate iſtius ſententię, defectu mandati, quod erat tantùm factum in prima inſtantia; & dicebatur illam eſſe nullam, quia fines mandati ſunt diligenter cuſtodiendi; at
1 hic iſte procurator fuerat conſtitutus † coram primo Iudice; vndè non extendebatur mandatum in ſecunda inſtantia; quia illud eſſet contra voluntatē mandantis, quæ erat ſeruanda. cap.veniens. de accuſat. capit.querelam. & cap.

conſtitutus, de procuratoribus, & ſtatim atque lata eſt ſententia in prima inſtantia, expirat mandatum, Mohedan. deciſio, 126. numero 2. Put. deciſio. 345. num.3 libro primo.

Nec obſtabat, quòd procurator virtute illius mandati comparuiſſet in ſecunda inſtantia, ex quo actu cenſetur mandatum acceptaſſe, & tunc cogitur inuitus comparere. Bar.in l.inuitus. num.5. C.de procurat. Primò, quia nulliter, & ſine mandato comparuerat, cum illa verba, vſque ad ſententiam diffinitiuam,non procedant,ſi diffinitiua feratur à Iudice appellationis; & etiam ſi vellet non poſſet virtute illius mandati comparere, vt dicit Salyc. in d. l. inuitus num.10. & ibid.Iacobin.numero 13.Canon.in capit. non iniuſtè.de curat. Secundò, in omnem caſum illa fuit producta tantùm pro articulo interloquutoriæ deuoluto, non vt poſteà valeret in meritis; quia ſtatim appellatione pronunciata deſerta procurator, dum pars vellet ingredi merita coram Iudice appellationis,proteſtatus eſt de nullitate,& defectum mandati oppoſuit,& ſic defecit voluntas comparendi,quę poterat ratificaſſe mandatum in ſecunda inſtantia productum, præſertim ſtante clauſula ratihabitionis;per ea, quæ dicit Vant.de nullitat cap.11.num.113.
2 verſ.poſſet tamen, nō enim cogitur procurator † proſequi cauſam appellationis inuitus,licet teneatur appellare.l.inuitus vbi omnes.C.de procurat. Et quòd tale, mandatum non proſit in ſecunda inſtantia,traditur in deciſio.107.D. mei.num.1.in 1.par.cum ſit, iſto caſu, datus tantùm procurator ad vnam cauſam.Bart.in l.qui habet.§.ſi pupillus. num.1.D.de tutell.

Sed ex aduerſo dicebatur non eſſe ſententiam nullam, quia procurator erat conſtitutus in cauſa ſimpliciter vſq; ad ſententiam diffinitiuam,vnde poterat durare mandatū in ſecunda inſtantia; vbi illud produxerat, quia nulla ad-
3 huc † erat lata diffinitiua, per primum Iudicem; & præſertim, quia procurator tenetur proſequi appellationem ab interloquutoria coram alio Iudice, quando habitat in eodem loco,vt in caſu noſtro. Ita in terminis tradit Boer. deciſione 285. num.10.Salyc.in d.l.inuitus. num.9. Iacob. num.8.Bar.in l.ſed & hæ §.non ſolum.num.1.D.de procurat.licet ſecus eſſet, quando fuiſſet, à diffinitiua prouocatum,vt dicit idem Boer.vbi ſupra.num.9.ex communi Doctor.ſententia,in d.l.inuitus. vbi Odofr.num.8.latè examinat materiam iſtam,& ibi Bar.num.8. vbi dicit,quod procurator, qui appellauit ab interloquutoria, teneretur appellationem proſequi.

Verum ad hoc reſpondebam, quod tenetur proſequi articulum interloquutoriæ, ſed non quando cauſa coram ſecundo Iudice in meritis tractatur, quia tunc cum non ſit coram eo conſtitutus procurator, non tenetur comparere, & ſi compareret, ſententia eſſet nulla, ſtante ſimplici mandato ad comparendum coram primo Iudice. Ita vidėtur determinare Bald.in dict.l. inuitus. column. 2. verſic. Aut appellatur ab interloquutoria, & ibi clarè, & eleganter Caſtrenſ. numero 5. Non eſt enim eadem cauſa appellationis, & primæ inſtantiæ, vt noſtri communiter aſſeruerunt,in d.l.inuitus. vbi Salycet.num.15.& ideò fuit ☞ per Dominos communi voto concluſum, Sententiam propter defectum nullitatis, defectu mandati, non feciſſe tranſitum in rem iudicatam. 1593.11.Septembris me referente.

Edere an teneatur eius conuentus actori, ſi excipiendo allegauit ius immunitatis ſibi ſuſpecta re, ita vt teneatur de tali immunitate fidem facere.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Edere tenetur quis iura enunciata.*
2 *Immunitatem allegans, an teneatur illam producere.*
3 *Aliud eſt enunciare, aliud producere.*
4 *Tituli productio non eſt neceſſaria in præſcriptione.*

EDere regulariter tenetur reus, & actor reſpectiuè in-
1 ſtrumenta,& iura in† precibus enunciata,& deſigna-
ta,& quę in actis cauſę ad actionem,vel exceptionem fun-
dandam producuntur. l. prima, vbi Doctores. C. de eden.
& hæc eſt vulga. & approbata per omnes regula, ex qua
praxis introducta eſt,vt ſemper decreta copia,fiat aſſigna-
tio ad opponendum, quando aliquid producitur. Dubi-
tatum tamen fuit in quadam cauſa,an iſta regula haberet
locum, quando in precibus, & primo memoriali fuit alle-
2 gata † immunitas habita contra Communitatem petentē
collectas,ſed non deſignata, neque producta. Et diceba-
tur parte Communitatis eſſe faciendam productionem, &
poſſe cogi talem enunciantem immunitatem,ad illam ex-
hibendum,quia illa immunitas allegata erat fundamentū
intentionis,& exceptionis rei conuenti; Ideò, vt poſſit A-
ctor deliberare, debeat exhiberi, cum iſta exceptio ſit pe-
remptoria, & totam cauſam ad finem reducere ſine vlte-
riori diſcuſſione poſſit.

Et pro hac parte allegari poteſt Doctr. Innocen. Imol.
Abb. & aliorum in capit. primo de probat. & Bartol. in l.
edita.colum.fi.C.de eden. qui voluerunt, quòd ſi actor fa-
cit mentionem in libello de aliquo inſtrumento, licet il-
lud non producat, tamen cogitur producere, & exhibe-
re ad inſtantiam conuenti, & hoc præſertim procedit
quando enuncians eſt vſurus tali inſtrumento, vt in caſu
noſtro, prout declarat poſt Rimin. Purpurat. in d.l.edita.
num.287.

Sed pro enunciante, contra Communitatem multa al-
legabantur: primò,quòd hic eramus in reo, qui regulari-
ter non tenetur edere actori.dict.l.1.C. de eden.& titulum
ſuum docere nemo cogitur.l.cogi. C.de petit. hæred.

Secundò, quia hic cum eſſet facta ſimplex enunciatio,
3 non poterat dici aliquid productum: † aliud eſt enim enū-
ciare,aliud producere;nam productio fit tribus modis, vel
tranſcribendo tenorem inſtrumenti,de verbo ad verbum;
vel ſi dicatur talis producit inſtrumentum, quod ſic inci-
pit, & ſic finit,in quo ita continetur,vel ſi (vt communiter
fieri ſolet) fiat deſignatio per annum, & diem, & notariū,
qui recipit; & productio aliter facta non valet. Caſtr.in l.
cum quidam,num.3. C.de fid.inſtru. Bolognet.in l.fin.col.
pen.in prin.verſ.circ.princ.C.de eden. Guid.Pap.deciſione,
241.& ſeq.

Non obſtat doctrina Innocent.Bartol. & aliorum, quia
reſpondebatur, primo,illam doctrinam non ſeruari in pra
ctica, vt teſtatur Alberic.de Roſa.magnus practicus,in l.1.
§.editiones.num.17.D.de eden, Secundo, dicebam ego o-
pinionem Bar.& Innocent.eſſe intelligendam in caſu pro-
poſito,nempè,quando fit productio per illa verba, prout
continetur tali inſtrumento,nam tunc ſtante productione
poteſt eſſe vera Bar. opinio, & practica, de qua teſtatur
Claud.de Seiſello in d.l.edita.Guido Pap.queſtio.116.iux-
ta tamen diſtinctionem. Bartol. quam communiter reci-
pi teſtatur Purpur.in d.l.edita.nu.286.& præſertim quan-
do eſt vſurus producens tali inſtrumento,quod nō eſt pre-
ſumendum,quando ſimplex ſit enunciatio,vel allegatio ti-
tuli. prout in terminis tradit Cagnol.in d.l.1.nu.57.& 58.
dicens ita ſeruari in practica, & fuiſſe deciſum per Sena-
tum Pedemontanum; nam per allegationem; & enuncia-
tionem certò ſciri non poteſt,an quis ſit vſurus tali inſtru-
mento.

Præterea eſt animaduertendum,quòd in illis caſibus,in
quibus ſufficit allegatio tituli, vt in decimis,& collectis, &
ſimil. quæ curſu temporis acquiruntur, non eſt neceſſaria
4 † productio tituli,ſed ſufficit, ſola allegatio, alias deſtrue-
retur regula,quæ dicit ſufficere allegationem. Vndè in ca-
ſu noſtro, cum ſit immunitas iſta allegata ex curſu tēpo-
ris,fruſtra quæritur de exhibitione, ſtante poſſeſſione non
ſoluendi, vt latè per Corn.conſ.268.nu.22.lib.4.Caſtan.in
conſ.11.n.84.Crau.conſ.151.n.12.verſ.ſextò, dico. Iacob.
in tract.de homag.n.41.Nam immunitas non ſolùm ex ti-
tulo verò,ſed etiā ex præſumptio, qui à præſcriptione de-
ducitur,allegari poteſt,& in pręſcriptione non eſt quęren-
dum de titulo,& de iſta immunitate poterat intelligi alle-
gatio per conuentum facta,ſeu exceptio de immunitate.
☞ Et ex iſtis fuit per Dominos communi voto pronuncia-
tum, non eſſe locum petitæ exhibitioni immunitatum,
1593.23. Septembris,referente Illuſtri Domino Senatore
Goucano.

Pactum, quod quis non teneatur de euictione, an ſit validum, & quid operetur.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Pactum, vt quis non teneatur de euictione, non liberat venditorem à pretij reſtitutione.*
Amplia etiam quod dictum fuerit, ne teneretur in quibuſcunque caſibus. numero 2. & ne teneatur, niſi pro facto ſuo. num.3.
Limita in pacto reciproco. num.4.
Item ſi quis certum exprimat caſum. num.5.
6 *Pactum, vt quis in caſum euictionis non teneatur ad pretij reſtitutionem, valet. & num.7.*
8 *Euictione ſequuta per factum Principis vendere non tenetur.*
9 *Vendens rem incertam non tenetur de euictione, nec ad pretij reſtitutionem.*

PActum,vt quis non teneatur de euictione,regulariter
ſubſiſtit.l.emptorem.§.fi.D.de actio.emp. Brun.cōſ.
96.col.2.in fin. DD. in l. non dubitatur. C.de euictio. Sed
1 tunc non liberatur † venditor, in cuius fauorem tale appo-
ſitum pactum à pretij reſtitutione,ad ratam tamē rei eui-
ctæ.vt dicit tex.in d.§.fin.Iaſ.conſil.211.colum.5.in princ.
verſ.item qui conuenit. lib.2. Rebuff.in Conſt.Regn.tom.
3.pag.347.in fin.num.54. Petra de fideicommiſſ.quæſtio.
14.num.57.Rom.ſing.387.ſi vendo.Aufrer.ad Capell.To-
loſ.361.verſ.quid ſi eſt factum.

Amplia reg.d.l.emptorem,vt procedat,etiam quòd pa-
2 ctum eſſet,ne teneretur venditor † de euictione quibuſcū-
que caſibus,per Glo.in d.§.fi.in verbo,conuentionibus.quā
Glo.Caſtr.& alij ibi ſequuntur, vt etiam teſtatur Did. var.
reſol.lib.3.c.17.n.2.Quam ampliationem,quamuis aliqui
in dubium verterent, propter illius generalitatem, ab ea
tamen non receſſit Senatus.

Amplia ſecūdò,ēt quòd dictū fuiſſet,vt quis nō teneatur
3 ad defenſionē vllo modo, niſi pro † facto ſuo;quia maiorē
cōtinet expreſſionē promiſſio euictionis,quę cōtinet id,q
i nte-

Digitized by Google

intereſt,& pretij reſtitutionem, quàm hoc pactum, quod
compræhendit ſimplicem defenſionem:& propterea I. C.
nullam facit differentiam inter promiſſionem habere lice-
re,& euictionis ſtipulationem,in d.§.fi.Et cum iſta amplia
tione tranſiuit Senatus in cauſa, de qua infra:conceſſa ta-
men exequutione venditori pretij non ſoluti, media cau-
tione de reſtituendo re effectualiter euicta,iuxta l. ſi poſt
perfectam.C.de euictio.cum apparet de euictione in limi
ne contractus iuxta ſtylum antiquum Curiæ,& ex traditis
per Afſl.dec.171.Caballin.de euict.§.2.n.8.Caualcan.de-
ciſ.4.lib.1.quod quidem vltimum locũ habere declarauit
Senatus alias,niſi euictio eſſet certa nam tunc nec cũ cau
tione tenetur emptor ſoluere iuxta ea,quæ dicit Neuizan.
conſ.37.n.11.deciſ.Auin.133.

Declaratur tamen iſta regula,vt quis non teneatur, ſtã
te tali pacto etiam ad pretij reſtitutionem. Primò,vt non
4 habeat locum in pacto reciproco, vt regulariter fit in di-
uiſione.l.ſi familiæ.C.fam.herciſc.Iaſ.d.conſ.211.per glo.
quam dicit ſingul.in d.l.ſi familiæ,& idẽ voluit glo.marg.
ad d.§.fin.in gloſſ.ſuper verbo conuentionibus.Petr.d.quę-
ſtio.11.n.55.Socin.regul.437.n.2. Aufrer.d. quęſt.361.in
fin.Barbat.in c.fin.de empt.& vend.[*& dicto infra quæſtio.
23.lib.2.*]

Declaratur ſecundò.vt non habeat locum,ſi quis dicat;
5 nolo teneri de euictione, ſi talis,puta Sempronius,† euin-
cat,quia tunc nec etiam tenebitur ad pretij reſtitutionem
Roma.ſingul.387.Brun.d.conſ.96.colum.2.qui generali-
ter tenet iſtam limitationem procedere,quando quis cer-
tum caſum expreſſit, extra quem non vult teneri de cui-
ctione tex.in l.qui libertatis.in princ.D. de euict. licet ille
tex.apud me nihil probet,quia illo caſu tollit quidem eui-
ctionis actionem,ſed non tollitur petitio reſtitutionis pre
tij;ſed iſta limitatio communiter recipitur,per gl.in d.l.qui
libertatis,quam ſequũtur Doctores ibi,& Soc.d.reg.437.
in princ. Aufr.in d.q. 361. & poteſt etiam ſuſtineri ex ra-
tione,quam adfert.Didac.reſolut.lib.3.c.12.n.2.licet illã
impugnet per multas ſubtiles rationes.

6 Fallit tertiò,ſi conuentum ſit,vt quis non teneatur etiã
ad pretij reſtitutionem,nam iſtud pactum† licet dutum ni
deatur,erit tamen ſeruandũ,d.§.fi.vbi Bar.l.22.D.de pact.
ſicuti ſeruari pactum illud I.C.reſpondit,ſi plus,vel minus
quam pretij nomine datum eſt,euictione ſequuta dari,cõ-
uenerit.l.74.D.de euict.& propterea ſolent dare Doctores
cautelam,vt apponatur pactum,eo caſu,quòd vẽditor nõ
teneatur etiam ad pretij reſtitutionem,& illam neceſſariã
dicit Maran.de ord.iud.p.2.in fin.& ita cautos venditores
facere ſolet dicit Bal.in d.l.non dubitatur.

Fallit quartò,vbi traduntur inſtrumenta cum proteſta-
tione,quod alias non vult teneri,niſi de ſuo facto,tunc eni
7 etiam non tenebitur ad pretij reſtitutionem.Rebuſſ.to.3.
tit.de dilat.art.5.gl.1.n.52.poſt Soc.reg.437. quem tamẽ
non reperiri ita dicere; Et hæc fallentia, vt nimis dura, &
contra bonam fidem,& ęquitatem poſita,non videtur mi-
hi in iudicando ſequenda;licet enim quis ita conueniat,nõ
tamen liberatur à pretij reſtitutione. Bal.in d.l.non dubi-
tatur,&ad hoc videtur tex.ad literam.in d.§.fi.in princ.vbi
etiamſi apertè actum ſit per ſe, hæredemq;ſuum, non fa-
cturum, quominus habere liceat, tamen adhuc tenebitur
venditor ad pretij reſtitutionem.Et ita contra hanc fallẽ-
☞ tiam iudicauit Senatus,referente Illuſtr.Dom.Goreano
1593.5.Octobris.

8 Limita quinto, quando † res euincitur vi maiore, cui
reſiſti non poteſt,vt in facto Principis.l.Lucius.D.de euic.
vbi re euicta tenetur nihilominus emptor ſoluere pretiũ.
l.fi.C.de act.empt.

Sextò fallit, ſi ſit dictum, vt nullo modo quis teneari-
tur.Soc.d.fall.437.in fin.qui allegat tex.in l.non dubitare.
C.de euict.quem tamen tex.non reperiri in libro meo de-
bet eſſe tex.l.non dubitatur. Et licet authoritas Socini ſit
magna,tamen ego hoc caſu non recederem à regula,quia
poteſt verificari pactum in ipſa euictione,pro eo quod in-
tereſt, & ſic non excludetur emptor à pretij repetitione;
☞ Et ita iudicatum fuit in prædicta cauſa.

Septimò,in emptore hæreditatis,quia is neque poterit
9 repetere pretium neq;† de euictione agere.l.1.C.de euict.
Idemq;erit in actione,vel re incerta vendita,toto tit.D. &
C.de hęred.vel act.vend.& exemplificat I.C.in iactu retis,
vel in pacto cum venatore facto.d.l.emptorem.§. fin.in fi.

*Blaſphemia atrox, quæ dicatur vt quis puniatur pœna
Decreti noui Sabaudiæ ſub titu.*
[Della biaſtemma.]

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Duces Sabaudiæ ob religionem, & pietatem Sacræ Sindonis
cuſtodes electi.*
2 *Blaſphemia inhoneſta contra Deum,an dicatur atrox.*
3 *Blaſphemia non dicitur, cum quid tribuitur Deo, quod non
eſt.*

BLaſphemiæ crimen, vti grauiſſimum, & omnipoten-
ti infenſiſſimum non minori odio proſequuti ſunt
Princeps noſtri Sabaudiæ Sanctiſſimi,& religioſiſſimi, [ob
1 quam † quidem religionem meritò Sacroſanctæ illius Sin-
donis, & Lintei omnium reliquarum Reginæ, quam in
hac Ciuitate religioſiſſimè cuſtoditam conſpicimus, & a-
doramus, cuſtodes aſſumpti fuerunt,) quam Iuſtinianus
Imperator, & alij ante, & poſt eũ Imperatores Chriſtiani
abominati fuerint, & propterea inter noua Decreta Se-
reniſſimi Emanuel.Philiberti Glorioſiſſimæ, & fœliciſſi-
mæ recordationis,ſub tit. *Della biaſtemma.*inter criminalia,
pęna eſt ab arbitrio Iudicis commiſſa, Iudicique datur
facultas extendendi pœnam, vſque ad triremes, etiam
pro prima vice, vel ad mortem, quando Blaſphemia eſt
atrox.§Vndè quæſitum fuit, pro intelligentia illius Decre-
ti, an eſſet dignus pęna triremium quidam hoſpes,qui lu-
2 dendo † cum alijs in præſentia multorum in domo pro-
pria dixit.

*Al diſpetto di quel becco cornuto di Dio, io ne hò pur fatto
vna*: & contra inquiſitam dicebatur iſtam eſſe atrocem
blaſphemiam, & nos eſſe in caſu Decreti,illumque ad tri-
remes condemnandum. Et quod iſta ſit atrox apparet,nõ
tam ex ipſis verbis, *Al diſpetto di Dio*, ex quibus negatur
ſuæ Diuinæ Maieſtatis potentia,vt dicit Clar.in §.blaſphe
mia.n.2.Boer.deciſ.301.quam ex illis, *di quel becco cornu-
to*,quia ſicut homini coniugato hęc eſt atrox iniuria ita &
contra Deũ;non eſt enim conſiderabile,quòd Deo nõ po-
teſt hoc conuenire, quia non eſt coniugatus, quia vt qui-
dam ex Domini dicebant, eſt hic conſideranda intentio
proferentis, qui illam protulerit vti contra coniugatum
proferri ſolet. Nec obſtabat, quòd ſemel tantum fuiſſet
blaſphematum, quia præſuppoſito, quod blaſphemia ſit
atrox,Decretum vult pro prima vice talem delinquentem
puniri.

In contrarium dicebatur pro reo,hãc non eſſe blaſphe-
miam atrocem;nam ſi cõſideremus primum caput,quod
ſonat contra potentiam Diuinam, illam eſſe quidem bla-
ſphemia,ſed non inter atroces cõnumeranda;cũ Bal. cõſ.
476.lib.3.tenuerit hanc non eſſe blaſphemiam;& Boer.ac

alij

Digitized by Google

alij per Clar. in ſupra citato loco relati non dicunt talia verba ſonare in atrocem blaſphemiã. Si verò capiamus alteram partem illorum verborũ, illa non ſonat in blaſphemiam, cum apud Theologos ſit receptum, quod quotieſ-
3 cunq; quid † attribuitur Deo, quod non eſt, illud ſit quidẽ maledictio, ſed non blaſphemia. Summa Tabiena in verba blaſphemia.

☞ Senatus tamen cenſuit, blaſphemiam eſſe atrocẽ & nos eſſe in caſu Decreti. Verũ quia in caſu propoſito iſte, qui blaſphemauerat, iam fuerat per ordinarium condemnatus in ſcut. 25. perſoluerat, & erat ruſticus faber ferrarius, & illa verba erant prolata in ludendo, ac in domo priuati, liberauit inquiſitum à pęna triremium, & cõdemnauit ad Cathenam, per horam, & ad petendum veniam in Eccleſia Deo coram populo, in loco blaſphemiæ dictæ, hore maioris Miſſæ, me referente 1594. 12. Februarij; non obſtante, quod iam fuiſſet pecuniariter condemnatus; quia fiſcus, in atrocioribus, ad pęnam ob publicam vindictã eſt reſtituẽdus, vt dixi ſupra deciſ. 59. Et iterum. 1598. menſe Octobris in quodam Cherienſi, cenſuit Senatus illum ad triremes condemnandum: pro prima vita, in atroci blaſphemia perforata lingua clauo, in loco publico referẽte D. Senat. Appiano, quę ſentẽtia fuit in reuiſione confirmata 1599. menſe Ianuarij. dum propter peſtem Turinenſem ſederet Senatus in oppido ipſo Cherij, & de blaſphemia, vide quę latè ſcribit Viu. deciſ. 275. lib. 2.

Melioramenta, an repeti poſsint, quando rei, ſuper qua facta ſunt, ſequuta fuit reſtitutio.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Melioramenta, poſt facta rei euictæ reſtitutionem, regulariter non repetuntur.*
Contrarium n. 2.
Diſtinctio adhibetur per quam multa iura inuicem pugnantia conciliantur. n. 3.

RE euicta, & per poſſeſſorem reſtituta, non facta mentione melioramentorum, an poſteà poſſit emptor, vel poſſeſſor agere ad melioramenta? Dubia eſt quę-
1 ſtio, & inſpiciamus iuris rigorem, id videtur † expeditum, vt non recuperet, cum careat actio, & ſolam habeat exceptionem, illãq; nõ perpetuam, quia tunc condicere poſſet. l. qui perpetuã. D. de cond. indeb. ſed tẽporariã, donec rem euictam poſſidet, cum habeat tunc ius retinendi pro melioramentis. tex. eſt in leg. ſi in area. in fin. D. de condit. indeb. per quem ita concludunt Bar. Caſtr. Iaſ. & Cor. quos allegat, & ſequitur Neguſan. in tract. de pignor. memb. 5. par. princ. num. 9. melior text. in l. Paulus. D. de dol. mal. & met. except. Ioan. Andr. ad Specu. de execut. ſent. §. poſtremò. in fine.

In contrarium dicebatur, ꝙ licet rigor iuris id ſuadeat,
2 tamen officio Iudicis ex bono, & æquo huic † repetenti pro repetitione ſuccurritur, vt dicit gloſ. in d. l. ſi in area. ſuper verbo, ſeruare poſſe, dicens ita Azonem ſentire, per tex. in l. ſi pupilli. §. ſed ſi quis. D. de negot. geſt. vbi ſaltem datur actio, in quantum quis de re aliena locupletior eſt factus; neq; enim ęquitas ſuadet, vt quis cũ alterius iactura locupletetur: ſed melior tex. pro hac parte allegari poteſt. in l. qui exceptionem. §. 1. D. de condict. indeb. & in leg. quod ſi nulla. 6. D. de legat. 1. & propterea benè dicit gloſſ. in l. demum. C. de rei vendic. in verbo, nullam, quod officio Iudicis expenſæ repeti poſſunt, & hoc magis procedere debebit, ſi impenſæ fuerint factæ neceſſariæ, quas nihilominus Dominos in re illa feciſſet, iuxta conſiderationem I. C. in l. fundo. D. de rei vind. & ſentit. Io. Graſ. Hiſpan. in tract. de expen. & melior. c. 1. n. 24.

Nec obſtat, quod de exceptione dicitur, ꝙ poſt reſtitutionem ceſſat: quia illud eſt de ſtricto iure, ſed ex bono, & æquo poteſt competere incerti cõditio, quæ ſolet ex bono, & æquo dare reuocationem eius, quod ſine cauſa apud alterum eſt. l. hæc condictio. D. de condit. indeb. & ita videtur tenere Caſtr. in terminis, in d. l. ſi in area. in fin. per reg. l. ſi me. & Titium. D. ſi cert. petat. dicens ita conſuluiſſe; cuius opinionem recipi poſſe dicit Garſ. d. tract. c. 7. n. 4. in fin. & Moder. Pariſ. per eum citatus. Papien. in for. libelli reſp. rei conuent. §. exceptionem expenſarum. Et hæc opinio mihi ſemper viſa fuit bona, & ſequenda, & in contingentia facti de anno 1589. menſe Iulij illã ſequebantur in Senatu aliqui ex Dominis, & præcipuè per Illuſtris D. Primus Præſes à Ponte, ſed cum aliqui ex Dominis contra dicerent, (vt ipſemet manu ſua propria in meo libro adnotauit) cauſa remanſit irreſoluta, ſed de anno 1592. 25. Iunij, cum ſi-
☞ milis caſus iterum eſſet propoſitus, Senatus † tranſiuit cũ
3 illa diſtinctione, ꝙ aut melioramenta ſunt vtilia, & poſſit illa condemnatus, etiam poſt factam rei reſtitutionẽ, recuperare, aut ſunt voluptuaria, & tũc, vel ſunt talia, quæ rem prætioſiorem reddunt, & illa etiam repeti poſſunt officio Iudicis, ex reg. l. ſi me, & Titium; vel res pluris non æſtimaretur, & tunc non poſſint repeti, cum non vſus fuiſſet creditor retentione. Negare tamen non poſſumus, quin ſit aliqua antinomia, quaſi indiſſolubilis inter d. l. ſi in area, & alia ſupra pro ſecunda opinione adducta, quam conciliare conatur Io. Garſ. in d. tract. c. 7. n. 3. ſed eius conciliatio rem magis inuoluit. Ideò ex ſupra facta diſtinctione conciliari poſſunt, vt tex. in l. ſi in area. loquatur de expẽſis voluptuarijs, quarum nõ datur repetitio poſt factam reſtitutionẽ, & §. ſi parſ. & l. quod nulla. cum ſimilib. loquantur de meliorationibus neceſſarijs, quas etiam ipſe rei dominus feciſſet, & quæ rem prætioſiorem reddunt.

Furti pœna, qua antiquitus fuerit, & quæ hodie eſſe debeat, ad explicationem auth. ſed nouo iure. C. de ſeruis fugitiu. & de varijs furti ſpeciebus. Confutatur opinio tenentium, pro furto multiplici quem eſſe morte plectendum.

QVÆSTIO LXXX.

1 *Furti pœna pecuniaria antiquitus fuit.*
2 *Furti pœna non debet eſſe mortalis, & n. 7.*
3 *Furtum ex circumſtantijs aggrauatur.*
4 *Furtum occultum qualiter puniatur, multis caſus examinantur. n. 5. 6. 8. 12. & 13.*
9 *Furtum licet reiteratum non debet pœna mortis plecti.*
10 *Famoſi fures, qui dicantur*
11 *Conſuetudo, per quam fures morti condemnantur, improbatur.*
14 *Furti manifeſti pœna, quæ antiquitus fuerit, & quæ hodie ſit. num. 15.*
16 *Furtum vi commiſſum grauius puniendum.*
17 *Graſſatores, & latrones quis dicantur.*
18 *Graſſatores hodie in patria, pro vna vice tantùm, morti damnantur, & quid de iure communi. n. 19.*
20 *Furti concepti, & oblati differentia.*
Et de horum furtorum pœna, n. 21.
22 *Cautela pro illo, qui emit rem furtiuam, vt euitare poſſit diſpoſitionem iuris, in l. in ciuilem. C. de furt.*
23 *Sacrilegio furando committitur, & de pœna illorum, qui res ſacras, vel in loco furantur.*

24 Sacri-

Digitized by Google

24 *Sacrilegium verum in furto quod dicatur.*
25 *Furtum in Eccleſia factum ſacrilegium eſt,& qui furatur mor te venit plectendus.*
Limita,ſi res non fuerint conſecratæ,n.26.
27 *Furtum rei ſacræ in domo priuati non dicitur ſacrilegium.*
28 *Furtum factum in domo Principis,qualiter puniendum. Diſtingue.n.29.*
30 *Text.in l.ob pecuniam.81.D.de furt.emendatur.*
31 *Furtum factum de re priuati in domo Principis punietur pena furti.*

FVrti pœnam antiquis Romanorum temporibus, in
quibus iuris noſtri authores floruerunt, non aliam
1 fuiſſe legimus, quàm quadrupli ad † ſummum in ſurto
manifeſto,in occultò verò dupli,ex Solonis lege, quæ pru-
dentibus placuit.in l.inter omnes. 46.§.quod dicimus. D.
de fur.Et apud Longobardos pœna fuit pecuniaria, vt cō-
ſpicimus ex illorum legibus,lib.1.tit.de furt. Draconis ve-
rò lege fures pro cuiuſque generis furto vltimo ſupplicio
damnabantur;vt refert Aul.Gell.noct.art.lib.11.c.18. ſed
mitior lex fuit omni iure recepta, quia bona de iure natu-
rali,& iure gentium primæuo communia erant, & indignū
eſſet,hominem ad imaginem Dei creatum, pro bonis for-
tunæ morti traditum ante naturæ tempus videre.Ideoq;&
Hebræorum lege, quæ à ſummo legislatore manauit, ca-
uebatur,vt duplum pro furto ſolueretur,Exodi,cap.22.vel
aliquando ſeptuplum, Prouerb. c.6. Imò Ægiptij, vt Gell.
refert,nullam omninò in ſuis legibus, furibus pęnam infe-
rebant,quinimò præmio donandos cenſebant,quia homi-
nes cautos, & diligentes in rebus proprijs cuſtodiendis ef-
ficiebant,vt ipſa furandi ſotertia, & aſſuetudo acueret, &
obfirmarent adoleſcentium animum, & hunc fuiſſe Lace-
demoniorum morem tradit Xenophon. in libr.4. de Cyri
minoris expedit. & in libello de Republica, & geſt. Lace-
demon.Fuerunt etiam aliquando fures exilio multati. vn-
dè Paul.Oroſius,lib.4.hyſtoriar. *Furtum* (inquit) *ne leges
quidem,niſi mulcta pecuniaria,vel ad ſummum exilij circa quē
libet hominum vindicandum cenſuerunt.* Ille verò,qui vel pe-
cuniaria,vel exilij pęna damnatus erat, infamis efficieba-
tur.l.non poterit.63.D.eod.& in fure atroci, & effractore
nunquam pęna opus publicum exceſſit.l.1.in fi.D.de effra
ctoribus, l.ſaccularij. D.de extraordin.crimin. Et de varijs
pęnis furum plura ſcripſerunt Aſin.in leg. 2.verſic.& pęnæ
pecuniariæ.nu.139.& ſeqq.D.de relig. & ſumpt. fun. & P.
Foller.in tract.de cenſi.in §.ſeu verſic.Nicolaus,nu.203.&
plur.ſeq.& hac de re multa apud DD.infra citandos repe-
* ries.[*P.Gregor.Sintagm.lib.37.c.2.Menoch.de arb.caſu* 295.]
Antiquorum exemplum ſequutus Iuſtinianus Impera-
tor in nouis ſuis Conſtitutionibus, ſtatuit pro furto nullū
2 omninò membrum abſcindendum,nec † hominem morti
damnandum,ſed aliter caſtigandum.Auth.vt nulli Iudicū.
§.ſi verò criminis qualitas; vnde ſumpta fuit auth. ſed no-
uo iure poſita.in tit.de ſeruis fugi.C.Sed inter Chriſtianos
non eſt impunitum dimittendum furtum, cum ex Decalo-
gi præcepto non ſolum furtum ipſum, ſed etiam rei alienæ
deſiderium prohibitum reperiatur. Immo, & ciuiliter pu-
niendi ſunt iuris præcepta corrumpentes quod in tribuen-
do ius ſuum cuique conſiſtit; & contra legem naturæ fur-
tum committi, tradit Iuſtinianus, in §.1.Inſtit.de obligat.
quæ ex delict.naſ.l.42.D.de verb.ſign.l.1.in fin.de furt.
Sunt tamen aliqui caſus, in quibus furti pœna non ſo-
lùm fuſtigationis, ſed & deportationis, atque aliquando
mortis indita fuit: ſicuti quando furtum, propter qualita-
3 tes, vel circunſtantias † aggrauatum a committentibus
fuit. Solet enim furtum, prout alia peccata ex circunſtan-
tijs aggrauari, & aliquando minui, theologicè loquendo,
ideò iuxta caſuum diuerſitatem iura, & Doctores pœnas
grauiores latronibus dederunt quod vt quando locum ſibi
vindicet clarius cognoſcamus, ſunt duo furtorum genera
diſtinguenda; vt Imperator diſtinxit.in §.furtorum. Inſtit.
de oblig.quæ ex delicto.& l.2.D.de furt.
Quoddam enim eſt furtum occultum,quod de nocte fit
4 ſine armis,& ſine vlla violentia,& effractione,† & hoc pro
priè furtum a furuo nominatur, ſecundum aliquorum e-
tymologiam.l.1.de ſurt.& illi,qui hoc modo furātur,pro-
priè fures dicuntur,d.§.quia verò.auth.vt nulli Iudic.Hinc
arbores furtim ceſas Iuriſcōſulti dicebant,quæ clam cede-
bantur. l.7.& 8.D.arbor.furt.cęſa. Poteſt etiam eſſe furtū
non manifeſtum, & de die factum, vt qui clàm pecuniam,
vel quid aliud in domo priuati capit animo furādi,de quo
infra dicemus: In hocque genere furti leges non diſtingūt,
an parui, an verò maioris pretij res fuerit ſubtracta. Ego
tamen plures caſus diſtinguendos arbitror, in quibus fur-
tum, vel grauius,vel lenius punitur,ex quibusIudex noſter
in hoc ſatis hodie frequenti delicto quid ſibi iudicandum
erit, facile noſtra laborioſa adiutus diligentia percipere
poterit.
5 Primus caſus eſt, quando † ab vno, vel pluribus furibus
in domo alicuius priuatæ perſonæ aliquid leue ſuratū fuit,
vt veſtes, linteamina; & huiuſcemodi vtenſilia non magni
momēti,& iſtis furibus,quicquid antiqui voluerint, hodie
ſemper pęna eſt corporalis,ſed leuis,puta damnationis ad
Cathenā per horam, nec alia pœna ſolet regulariter dari;
quamuis de conſuetudine ex Longobardorum barbaris le-
gibus repetita,ſoleant fuſtigari,lib.2.feu.titul.28.§.ſi quis
quinq; ſolidos & inter leges Viſigotorum lib.7.tit.de fur.
l.12.& ſeq. licet ego hoc caſu antiquam pęnam tripli ſer-
uandam dicerem,cum reſtitutione rei parti læſæ,nullamq;
aliam pœnam indicerem,quia Iuſtinianus voluit antiquas
leges in hoc locum habere,& me mouet multum Decalo-
gi præceptum Exodi.22. vbi tale furtū ſolo quadruplo pu-
nitur,neque erit attendenda Longobardorum cōſuetudo,
quia illa cum ipſorū legibus defecit.Vndè Salyc.in d.auth.
ſed nouo iure,dicit pro primo furto mitius puniendos,Iu-
dicis arbitrio;verum tamē eſt, quod cum vt plurimum iſti
fures ſint nulla tenenſes,& non poſſint ablata cum duplo,
vel quadruplo reſtituere,ne pęnas euitent, hodie benè ali-
qua corporali pęna plectuntur, vt qui non habet in ære
luat in corpore.
Secundus caſus eſt, quando in domo priuati res magni
valoris puta iocalia,vaſa argentea, pecunia in quantitate,
6 vel quid ſimile ſuratum fuit;& tunc † aliqui voluerunt fur
tum aggrauari,& grauius eſſe puniendum furem, [*& quæ-
* ſtio eſt controuerſa,& in ea duas communes opiniones refert Ca-
ual.in tract.comm.contra comm.q.741.*] Alij etenim fuſtiga-
dum ſimpliciter tradunt;& in hoc caſu de hac pęna loqui-
tur meo iudicio gl.in d.auth.ſed nouo iure.ſuper verbo,ca-
ſtigabitur;& de hac pęna poſſet intelligi lex illa 12. tabu-
larum,in hoc caſu illis verbis ex Gellio cōſcripta.*Vt ſi neq;
noctu,neque ſe telo defendens prahenderetur,virgis cæſus,ei,cui
furtum fecisset,addiceretur.*& ita intelligendum, quod tradit
Salic.in auth.ſed nouo iure, vbi dicit pro primo furto furē
fuſtigari.Alij fuſtigandum,& banniendum ad tempus,per
doctr. Gandin.in tit.de furt. qui dicit hoc regulariter pro-
cedere pro primo furto.Alij cum fuſtigatione perpetuum
bannum adijciunt.Alij deportandum in triremes, ad tem-
pus, per tex.in l.1. D.de furib.balnear. vbi fures nocturni
ad opus publicum temporarium damnātur.Alij perpetuò
banno dignos iudicant, auriculam excindendo;prout indi-
catum in quodam famulo teſtatur Boer.dec.316.n.7.quā
pœnam

Digitized by Google

pœnam ſequutus fuit Senatus in quodam Taurinenſi, qui
auricula abſciſa, fuit adſeruiēdū perpetuò pro remigāte in
Ducalib.triremib.damnatus, ob magnū furtū in domo pri
uati factū. Multi impij, & ſeueriores, quib.meliusarma, quā
libri conferrent morti dānandū pro egregio furto furē exi
ſtimarunt, moti ex cōſtitutione illa Federici, in d.§.ſi quis
quinq;ſolidos, vbi voluit eū, qui rē valentē vltra quinq;ſo-
lidos furatur, laqueo ſuſpendi, & hinc profecta eſt illa con-
ſuetudo Italiæ, de qua Doct.poſt Bal.teſtantur, & illā con-
ſtitutionem ſequitur Gl.in §.iniuria.tit.de pac.tenen.& gl.
ſequuti ſunt Bar.in l.capitalium.§.famoſos. D.de pęn.Bal.
in auth.ſed nouo iure. col.2.verſ.ego dico; Qui tamen dicit
illam conſtitutionē non ſeruari de generali conſuetudine.
Ang.in l.quòd ſi noluit. §.quia aſſidua. D.de edil.edi.Aret.
in §.ex maleficijs, 3.col.Inſt.de act.Abb.in c.inter alia, col.
fin.de immun.eccl.Peguer.dec.crim.c.27.n.6.& ſeq. Et iux
ta iſtā conſt. Federici factū fuit capitulū Regni, per quod
ſtatutū eſt, vt pro furto rei valoris vnius vnciæ fur moria-
tur, quod capitulum propter furtorū frequentiam ſeruari
debere, ſcribit Vinc.de Franch.dec.521.p.3. [*& Menoch.de*
* *arb.iud.caſ.295. relatis varijs opinionibus, hoc iudicis relinquit*
arbitrio vt ex grauitate furti poſſit etiam furem morte dignum
iudicare, præſertim quando loquimur de ſupremis iudicibus, &
maioribus Magiſtratibus.] Sed iſti DD. fuerūt verè immemo-
7 res † conſtitutionis Iuſtiniani, qui ſtatuit omninò pro fur-
to hominem non eſſe morti damnandum: hoc eſt .n. pro-
priè furtum, quia occultè, & ſine armis factum, & qualitas
rei furatæ circa valorem non facit trāſire furtum in aliam
ſpeciem delicti, ita vt poſſimus contra legem iudicare, vt
dicit Saly. Et iſtos Iudices homicidas vocat Cyn.in d.auth.
ſed nouo iure, qui pro furto hominem furcis tradūt. Et Se-
natus noſter nunquàm vſus fuit hoc caſu alia maiori pęna
quàm fuſtigationis, aliquando ſimplicis, aliquando cū bā-
no, nōnunquam triremiū ad tempus, iuxta rei furatæ qua-
litatem, vt ſi furata fuiſſet de noctè apotheca alicuius mer-
catoris. Et ita vidi hoc caſu multos fuiſſe ad triremes dam-
natos ad tempus, vt contigit ſuperioribus diebus in quodā
de Auiliana, & in alio de Ripolis, qui fuerunt ad trire-
mes, per triennium damnati. Eſt clara l. ſententia in l.1.de
effractoribus, vt pœna opus publicum non excedat. Neque
erit attendenda Cōſtitutio barbara Federici, ſed magis illa
Iuſtiniani, & antiquarum legum authoritas, & contra Bal.
tenet Caſtr.poſt Fulgoſ.in d.auth.ſed nouo iure, n.6. & ibi
Saly.n.10.Ang.de maleſ.in verbo, etiam veſtem cęleſtem,
n.13.vbi addit Aug.Iaſ.in l.cum ſeruus, n.8. D.de cōd.cau.
dat. & communem ſententiam eſſe contra Bal. dicit Clar.
d.§.furtum.n.9. & falſam dicit Ant.Vrſat.inter conſ.crim.
* conſ.33.nu.7.lib.2. [*Neque tantum eſt tribuendum arbitrio vt*
iudex poſſit vſque ad mortis pœnam inclinare, quandoquidem
iure ciuili talis pęna prohibita eſt etiam in graui furto, vt in ma-
gna pecuniarum ſumma, & in effractore leges ſtatuunt.d.l.1. de
effractorib.l.ſacrilegij, & l.11. D.ad l.Iul.peculat, & contraria
non eſt magis communis in quo errat Menoch.& Paulus I.C. in
l.pędius. D.de incend.ruin.naufrag.dum ex qualitate rei ablatæ
pęnam aggrauari pro arbitrio iudicis ſtatuit, excludit a furto per
vim facto mortis pęnam, & hanc ſequitur Gomez.tom.3. reſol.
c.5.n.7.in fin.& in eandem inclinare videntur Cæual.Padil.&
Soto de iuſt.& iur.qui Baldum reprobat 5.q.3.art.3. in reſpon-
ſione ad ſecundum, & dicit Cantera qq.crimin.c.8. quod ſecun-
dum opin. Bald.non auderet practicare quacunque obſeruatione
non obſtante, & cum hac mitiori tranſiuit nouiſſimè Senatus
in quodam magno furto noctis tempore facto cuidam Baroni
1612.menſe Auguſti in prima inſtantia, & reuiſione.]
8 Tertius eſſe poteſt caſus, † quando furtum factum fuit
pluribus vicibus, vſque ad tertiam vicem, & ſine violentia,
ſed modo quo ſupra, & tunc leges nihil decernunt, cum in-
diſtinctè loquantur, ſed inter Doctores multæ ſunt opinio-
nes: Qudam enim voluerunt hoc caſu, furem dici famoſū,
& eſſe capitali pœna dignum, furcaq; ſuſpendendum. Gal-
lorum prouerbium ſequuti, qui dicunt iſtum furē non poſ-
ſe, niſi per mortem deſinere furari, ſiue minor, ſiue ſenex
ſit; & iſtam pœnam Longobardi furibus dabant, vt videre
eſt inter eorum ll.tit.de fur.lib.1.l.de latronib. & l. ſi quis
latro.& hujus ſententiæ fuit Bald.in d.auth. ſed nouo iure:
quem ſequuti ſunt Caſtr.Angel.in d.l. quod ſi nolit.§.quia
aſſidua.de edilit.edict.& in trac.de malefic.in verbo.etiam
veſtem cæleſtem.num.13. dicens ita practicaſſe, dùm reſi-
deret Peruſij. extendens, nu.14.etiam quod furta eſſent fa-
cta in diuerſis territorijs, vel fur de vno loco ad alium cum
rebus furatis tranſijſſet: & ita de conſuetudine ſeruari Caſ-
ſan.& alij multi teſtātur, citati per Clar.in §.furtum.num.
8.Peguera.deciſ.crim.c.26. Did. latè variar.reſol.lib.2.c.9.
n.7.quaſi quod tanquam homines malefici iuſtè occidan-
tur, ex Diui Thomæ, & aliorum Theologorum doctrina.
Et quomodo ſit reiteratio intelligenda, tradit Bald. conſil.
247.lib.5.

Alij mortem condonant, ſed ad triremes damnāt perpe-
tuò, vel ad tempus, per d.l.capitalium.§.graſſatores verſic.
cæterum, & in hāc opinionem inclinat Salic.in d.auth.ſed
nouo iure.n.11.Iaſ.in l.cum ſeruus.num.5.D.de cond.cauſ.
dat.vbi latè examinat, & Bar.ac Bald.repræhendit, ponde-
rās contra illos.tex.in d.§.famoſos, & re vera nulla.l.caue-
tur furē quantumuis aſſuetum morte puniendum, & ita ſe
habere communem opinionem, dicit Fulgoſ.conſil.157.
colum.1. dicens Iudices, qui contrarium ſeruant, peſſimè
facere.

Alij fuſtibus cedunt, Longobardorum legem ſequuti, in
tit.de furt.l de furibus, vbi relapſum furem fuſtibus ceden-
dum dicitur, & addi ſignum in fronte, & facie, & ita vidi
fures iſtos ſignari in frōte, vel aurem illis cedi temporibus
noſtris, & hoc probat Iaſ.in d.l.cum ſeruus.num.6.

Mihi viſa fuit ſemper in hoc caſu verior illa opinio, quæ
9 neq;in nimiam ſæuitiam, neq;in nimiam lenitatem † incli-
nat, & ad tempus iſtos fures relegandos ad triremes de-
cernerem; quod tempus arbitrio Iudicis relinquo, qui iux-
ta furtorum qualitatem arbitrabitur. Eſt enim, & hoc ca-
ſu, ſeruanda Iuſtiniani conſtitutio, in d.auth.ſed nouo iure;
eritq; ſemper repræhenſione digna illa Bar. & ſequacium
ſententia, qui furem hoc caſu vti famoſum morti condem-
10 nant, quia non poteſt dici famoſus, cum† famoſus dicatur
ille, qui cum aſſaſſinio furatur manifeſtè, & appellatur la-
tro, de quo infra dicemus, de quo loquitur.l.illa, de latro-
nibus, eſt iſte enim magis dicitur famoſus latro. Ang.in d.l.
capitalium, § famoſos, ſed alij magis dicerentur aſſueti fu-
res, qui pœna corporali non puniuntur, cum illa plectan-
tur duntaxat ij, qui plus quàm fures ſunt. l. ſacularij.D.de
extraord.crimin.in l.1.§.1.D.de effrac. Imò nec in leuibus
furtis, licet geminatis, locum eſſe torturæ, dicit Grammat.
conſil.37.Franciſc.Bruu.in tract.de indic.& tortu.p.2.q.3.
Et quamuis aliqui allegent conſuetudinem, vt tali caſu fur
ca ſuſpendantur, huiuſmodi fures relapſi, tamen iſta con-
11 ſuetudo † vti iniqua non erit obſeruāda à bonis Iudicibus,
ſed deteſtāda, & multi falluntur in iſta conſuetudine, quia
iſta conſuetudo in multis locis, vel eſt inducta propter in-
clinatam naturam hominum plebeiorum loci furandi, vt
eſt Romæ, Neapoli, & in fere tota Italia, ac melius in Hi-
ſpania, vt de Hiſpanis teſtatur Virgil. quod ideò euenire
exiſtimo, propter acumen ingenij, quo maximè pollent
Hiſpani, & Itali: & propterea in Hiſpania ob frequen-
tiam delicti iſta inualuit cōſuetudo, vt teſtatur poſt Diaz.
Peguera.

Peguera.d.c.27.n.7.in fin. vel eſt per ſtatuta municipalia talis indicta pœna in multis locis, vt dicit Caſtr.in d.auth. ſed nouo iure. Quorum ſtatutorum aſperitatem prudẽtiores Doctores temperare ſolent, quaſi contra ius facta illa ſint, & colligere eſt ex conſilijs Angeli de Vbaldis, Angeli de Caſtro, Antonij Vrſati, & Io.Baptiſtę de Roſellis, quorum conſilia reperiuntur.tom.2.conſ.criminal. conſil. 31. 32. 33. & 34. & per talia ſtatuta inductam conſuetudinem, dicit Fulgoſ.in d.auth.ſed nouo iure, nu.4.& in fin.& cum iſta conſuetudo ſit localis, non erit extendenda, præſertim in illa patria, vbi pauci ſunt fures, vt eſt in iſta noſtra patria Pedemontana. Ideò Salicet. reprehendit illos, qui pro bino furto furca ſuſpendunt. Et cum iſta mitiori ☞ ſententia ſolet ſemper iudicare Senatus, & ita ſępius vidi iudicatum, & aliquando iſtis aures amputari ſolent tantummodo, indè exilio mulctantur, & ita vidi etiam hic obſeruatum in iſtis latrunculis. Et huius mitiori ſententiæ fuit Clar.in §.furtum, n.8.in fin.& nouiſſimè ita fuit iudicatum in quibuſdam furibus de Pigna, qui fuerunt condemnati ad triremes, per triennium, qui multas apothecas furati fuerant, & alia furta non leuia fecerant, non obſtante minori ætate, licet duo ex illis pubertati proximi ſint condẽnati tantum ad fuſtigationem 1596.26.Octobr.referente D.Senatore Guerillo, & in alia cauſa referente D.Humolio, cum quis faſſus eſſet ſe tot furta commiſiſſe, de quibus non recordabatur, attenta minori ętate, cum fuiſſet in prima ſententia damnatus ad triremes per quinquennium, fuit inde in reuiſione ad fuſtigationem damnatus, me pro illo patrocinante.

Quartus caſus eſſe poteſt, quando furtum occultè qui-
12 dem fit, & clam, ſed cum violentia, † hominibus etiam aliquando coactis, & tunc vel fuit in furto fur depræhenſus & tranſit huiuſmodi furtum in manifeſtũ, & manifeſti furti pęna vindicabitur, de qua infra dicemus; aut non fuit ab aliquo depræhenſus, (quo caſu vis non poteſt dici facta,) & tunc non erit furtum iſtud maiori pęna vindicandum, quàm furtum non manifeſtum, de quo ſupra diximus. In hocq; reprahendendos eſſe Iudices illo exiſtimo, qui furẽ illum grauius puniendum arbitrantur, qui ſcalis admotis, vel per tectum domũ introeundo furatur, quaſi quod qualificatum iſtud furtum dicatur, vt voluit Peguera.d.c.26. nam, & iſti fures vocantur, quando ocultè, & ſine armis delinquunt, & de iſtis loquitur Auth.vt nulli Iudic.c.13.§.fures autem vocamus & Iuſtinianus nullam differẽtiam eſſe voluit hoc caſu inter vnum furem, & alium, vt legimus in §.aliquando.Inſtit.de oblig.quæ ex delict.naſc.

13 Quintus caſus † in furto domeſtico proponi poteſt, cuius pęna grauior eſſe debet, ſed moderata, non Gallorum more mortis ſupplicium, de quo teſtatur Pith. in not. ad Collat.Moſaica.& Rom.leg.tit.7.Cla.in d.§.furtum.n.22. & propterea nullo modo recipienda erit illorum Doctorum opinio, qui furem, & famulum domeſticum pro reiteratis furtis morti condemnant, vt refert, & voluit Hypol. Bonacoſſ.in tract.de famul.q.112.

Secũda ſpecies generalior furti erit illa, quę dicitur fur-
14 tum manifeſtum † apud iuris authores, quod de die fit, vel de nocte, ſi fur deprahendatur cum ipſo furto, antequam rem furatam depoſuiſſet in loco deſtinato.d.§. furtorum. Inſtit.de oblig.ex delict.naſc.l.3.D.de furt. vel cum effractione, quamuis fure nocturnũ atrociorem diurno eſſe, dicat.I.C.in l.fin.D.de effrac.Cuiac.lib.6.obſer.c.8. Hoc iuxta facti varietatem diuerſimodè punitur, quotieſcunq; furtum tranſit in ſpeciale nomen delicti, vt pulchrè notat Iacob.de Aren.in d.l.capitalium §.famoſos. Aut enim fit ſimpliciter ſine violentia, quod eſſe, vt plurimum poteſt, eo in caſu, quando iſti latrunculi per vicos, & plateas incedendo ab iter agentibus crumenas in caligis obdormiẽtiũ hominum, vel veſtes aut merces mercatoribus, modici tamẽ valoris, ſubfurantur & eo caſu diſtinxerunt antiqui Iuriſprudentes inter ſeruos, & liberos; ſeruum enim virgis cæſum ſaxo præcipitandum iudicarunt, niſi illi impuberes eſſent, quia tunc virgis tantùm cædebantur, Prætoris arbitratu: & hoc caſu pœna mortis furibus imponebatur de iure ciuili, ſi ſerui erant.l.penult.D.de condict.cau.dat. In cuius legis interpretatione mirum eſt, quãtum hallucinetur Iaſ. poſt alios DD. qui contendunt, an pręfectus vigilum potuerit punire: neſcientes furem nocturnum à præfecto vigilum puniri, & pœnam ſerui in furto fuiſſe capitalem. l. 56.§.qui furem.D.de furt.Cuiac.libr.9. obſeruat. cap.37. Liberos fuſtis cæſos tantùm legimus in grauioribus, in leuioribus quadrupli pęnam illis ſtatutam fuiſſe, a lege 12. tab.recedendo, ſacularios, vel fuſtibus exilio mulctabant. l.ſacularij.D.de extraord.crim. Sed depræhenſos nocte, vel interdiu cum telo ſe defendendo liberos licebat impunè occidere.l.ſi pignore.54.§.furem.D.de furt.vt omnia exactè refert. Gell.dict. capit.18. Quod, & Moſaica lege cautum erat, Exo.c. 22.& criminis pœnam capitalem fuiſſe aliquando ſcribit Seru.in illud Virgil.ex libr.8. *At furi Caci mens effera. &c.* cuius iuris hoc manifeſto furto circa fures deprahenſos infraganti, illam rationem adfert Xenophon.in libr.de Repu. & geſtis Lacede. quia furari neſciebant.

Verùm legis antiquæ aſperitatem moderans, Iuſtinia-
15 nus cenſuit huius generis fures, etiam † ſeruos, non eſſe morti damnãdos, nolens omnino pro furto hominem mori. dict.§.quia verò.Authent.vt nulli Iudic. quam Authen. ob id Imerius.in libr.Codicis poſuit ſub titul.de ſeruis fugitiuis, quaſi quòd de ſeruis tantum, non de liberis hominibus tale ſupplicium ſumeretur; Imò, & huius furti pœnam quadrupli eſſe: tam ex ſerui, quam ex liberi perſona, traditur in §.pœna.dicto titul.de obligatio.quæ ex delict.naſc.ſed pœna iſta dupli, vel quadrupli ciuilis erat, & domino rem furatam perſequenti competebat.§.final.Inſtitut.eod.titul.Duar.libr.1.diſputat.capit.36.& hoc vltra rei perſequutionem.leg.54.§.3.eod. Ideò de criminali loquens Imperator, in dict.authentic.ſed nouo iure, dixit eſſe alio modo citra mortem caſtigandos; & hoc ciuilem à criminali, od id, I.C.ſeparat in l.fin.D. de furt. volens temeritatem agentium eſſe extraordinariè coherecendam. Quo ſtante circa pęnam Doctores variant. Quidam etenim fuſtibus tantum cedendum arbitrantur, per l. ſacularij.D. de extraordin.crimin. & iſte mos fuit Lacedemoniorum, qui teſte eodem Xenophonte libro 4. de Cyri minor. expedit. fures manifeſtos loris cædebant. Alij exilio ſimul mulctant, ex dict.leg.ſacularij. l. 1. D. de effracto. vbi I.C. ponit exemplum de illo qui fuit bannitus per quinquennium propter pecuniam, effracto, perforatoque pariete ablatam. Multi ad triremes damnant, Vulpiani ſententiam ſequuti, qui in leg.2.D.de furib.balnearijs, ſcribit fures nocturnos, ſiue diurnos extra ordinem puniendos, dum tamen pœna opus publicum non excedat, vel metali in fure manifeſto, idem in expilatore, qui fur dicitur atrocior, voluit idem Vulpianus in leg.1.D.de effractorib. Nonnulli furca ſuſpendunt, confiſi ſuper illa allegata conſuetudine, de qua ſupra dixi, & ſuper illo barbaro Gallorum more, qui omnes fures indiſtinctè furca ſuſpendunt, & ad authen.ſed nouo iure reſpondent illam loqui de ſimplici furto, non de manifeſto. Ego dicerem regulariter huiuſmodi generis furem eſſe fuſtibus cedendum pro primo furto, ſecundo, vltra fuſtes, exilio

perre-

Digitized by Google

perpetuo mulctandum, pro tertio ad triremes damnandum, vel ad tempus, vel etiam perpetuò, iuxta qualitatẽ.
Sunt eni n iſti manifeſti fures grauiori pœna mulctandi,
quia ridiculum eſſet leuioris conditionis eſſe eum, qui vi
rapit, quàm qui clam amouet, vt Iuſtin. ait, in §. 1. Inſtit. de
vi bono. rapto. ſed multoties diſtinguẽdum eſſe. Nam, aut
fit cum violentia hominibus coadunatis; cum effractione
muri, vel oſtij, & tunc licet vi bonorum raptorum pęna
huiuſmodi furem tantùm dicere poſſemus dignum, quæ
quadrupli eſt. l. 2. §. in hac actione. D. vi bonor. raptor. raptor enim pro manifeſto fure habetur. l. ſi vendiderò. 80.
§. cum raptor de furt. Tamen ego iſtos fures, quaſi latronum, & piratarum more graſſantes ad triremes ſemper
condemnarem, vel ad tempus, vel etiam perpetuo,
16 iuxta caſus contingentiam; nam Iulianus ſcribit, † cum
qui vi rapit furem eſſe improbriorem. dict. l. 2. §. cæterum.
D. vi bon. rapt. Inſtitut. eod. tit. in princip. Ita de effractoribus, & explicatoribus tradunt Iureconſulti noſtri, in l.
1. D. de effractoribus, vbi expreſſe dicitur iſtam pęnam nõ
eſſe excedendam, & expilator improbus fur dicitur, in l.
12. C. de his, qui notantur infam. Et iſtis furibus violentis,
ob id, antiquas pęnas Iuſtin. relinquit, in dict. §. quia ve-
17 rò, verſicul. eos verò. Aut fit huiuſmodi furtum cum violentia in via publica cum armis, & tunc tranſit in aliud
genus delicti, quo qui vtuntur dicuntur proprie latrones,
& illi, qui ſæpius hoc modo delinquunt graſſatores dicuntur, & impropriè vulgò aſſaſſini vocantur, dico improprie, quia propriè aſſaſſini dicuntur, qui homines furando in via publica interimunt, quos famoſos latrones.
lex appellat, in l. capitalium. §. famoſos. D. de pęn. licet aſſaſſinium apud Canoniſtas aliud ſit, in capit. 1. de homicid. & de iſtis pariter loquitur Iuſtinianus, in dict. §. quia
verò, volens illos pęnis legalibus ſubdi. Itaque huiuſmodi furibus pæna reiterato delicto à lege impoſita eſt mortis naturalis. in dic. l. capitalium. §. graſſatores. D. de pęnit.
illis verbis. *graſſatores, qui prædo cauſa id faciunt, proximi latronibus habentur, & ſi cum ferro aggredi, & ſpoliare inſtituerunt, capite puniuntur, vtique ſi ſæpius atque in itineribus hoc admiſerunt.* quibus colligimus tunc tales fures eſſe morti
iudicandos, quando ſæpius, & cum armis in via publica
hoc modo delinquunt: licet Caſtrenſ. in authent. ſed nouo
iure, dicat fuiſſe Vincentiæ ſuſpenſum furem, qui ſemel
18 tantùm ita deliquerat; & hodie habemus † nouum edictum, per quod graſſatores pro vnica vice tantum morte
damnantur. Et eadem pæna effractoribus, & expilatoribus alienarum ædium imponebatur, ſi tale delictum in
turba, & cum telo fecilſent. l. hi qui ædes. D. ad leg. Iul.
de vi publ. aliàs non moriuntur. d. §. graſſatores, in fin. &
☞ ideò vidi per Senatum aliquando graſſatores iſtos ad
triremes damnatos, vt fuit in illo Oliuerio de Summaripa, qui plures mercatores ſpoliauerat mercibus in via publica prope Gebennas, qui ex eo, quòd ſemel tantum
hoc delictum perpetrauerat, fuit per quinquennium dãnatus; referente Domin. Senatore Cortina; iuxta opinionem Caſtr. in dict. authent. in fin. aliquando furca ſuſpenſos, vt in alio de Valerbott diſtrictus Vercellenſis, qui fuit
ob reiterata delicta furca ſuſpenſus, referente D. Senatore
Humolio:

Sed ego (circumſcripto edicto) crederem hoc caſu di-
19 ſtinguendum, quòd vel ſimpliciter vi res ablata eſt † in
via publica, vel domo, & tunc tales fures ad triremes, poſt
fuſtigationem, damnarem ad tempus, iuxta furti qualitatem; ſi verò reiterato deliquerint, poſt binas fuſtigationes, ad triremes perpetuas, & cum iſta opinione videtur tranſire Fulgoſ. dict. conſil. 157. quando ſimpliciter in
via publica ſine vulnere ſaltem furtum fit. Sed lege Longob. titul. de furt. l. de latronibus, cauebatur, vt pro prima
culpa non moriatur, ſed oculo priuetur, pro ſecunda nares
abſcindãtur, pro tertia moriatur. Quamuis viderim, & hoc
caſu damnatum per Senatum quendam de Collegio, (qui
fuerat condemnatus per me ad triremes perpetuas) ad triremes per decennium. Vel huiuſmodi vis facta eſt cum occiſione, aut vulneribus, tunc quia hoc vulgariter aſſaſſiniũ
dicitur de quo plura per Cla. in §. aſſaſſinium, & ſumus in
graſſatore, ſine vlla remiſſione furca ſuſpendendos huiuſmodi fures dicerem, & ita ſolet obſeruare Senatus noſter
paſſim, hoc tantum caſu, morte damnans regulariter, non
ratione furti, ſed ratione homicidij, & in hoc caſu loquitur
tex. in l. capitalium. §. famoſos. D. de pęnis, vt colligitur ex
illis verbis ibi. *& ſolatio ſit cognatis, & affinibus interremptorum*, & in hoc pariter caſu intelligerem tex. in d. §. graſſatores, in pri. parte, dum loquitur de aggreſſione facta in
via publica cum armis, quia præſupponitur ſaltẽ vulnera
illata, etiam citra mortem, vbi notat Alberi de iſtis intelligenda eſt conſtitutio Frideric. de pac. tenen. in §. publici
latrones lib. 2. feud. tit. 28.

29 Erant & apud antiquos duo furtorum † genera, conceptum, & oblatum, de quibus Gell. dict. capit. 18. Paul. ſent.
lib. 2. tit. 31. & Iuſtinianus meminit. in d. tit. de oblig. quæ
ex delict. naſcun. ſubque furto concepto ſatis ſubtiliter Io.
Criſpin. d. l. 12. tabul. oſtendit cõtineri furtum illud, quod
per lancem, & licium fiebat, quaſi quod ex Feſto, & alijs iſtius furti diffinitio cum diffinitione à Iuſtiniano tradita
de concepto furto conueniret, de quo Plato meminit libr.
duodecimo, de legibus: quod & voluit Turneb. aduerſar.
21 lib. 30. cap. 23. Horum furtorum † pęnam fuiſſe tripli ſcribit Gell. Sed hodie ciuilis magis, quàm criminalis pęna
eſt, cum huiuſmodi furta quis cogatur reſtituere, etiã ſi emerit bona fide ſine pretio. l. inciuilem. C. de fur. niſi appareret aliquo modo receptatores furti ſciẽter, & doloſè res
furatas oblatas emiſſe, vel abſcondiſſe, & concepiſſe: iſti enim furti non manifeſti pęnam ſubeunt. §. ſed hæ actiones.
Inſtitut. dict. tit. de obligat. quæ ex delict. naſc. & quamuis
22 cautela † tradatur ementi rem furtiuam, vt proteſtetur
emens ſe pro domino emere, vt dicit Cæpol. cautela 10.
Vurmſer. pract. qq. forenſ. lib. 1. tit. 31. capit. 1. Tamen iſta
cautela parum ſeruit in praxi, quia nihilominus de rigore iuris domino rem ſuam vendicanti reſtitutio, ſine pretio facienda eſt, vt late oſtendit Paul. Granut. Theoremat.
24. Natt. conſil. 436. Et propterea furti concepti & oblati actionem, in deſuetudinem abijſſe dicit Iuſtinianus, in
dict. §. ſed hæ actiones, & iſta furta ſpecies potius actionis ſunt furto cohærentes, quam furtorum genera dict. §.
furtorum. vnde Gell. libr. ſexto furum (inquit) quæſtiones cum lance, & licio euanuerunt. Qua de re videri
poterunt, quæ pulchrè adnotat Anton. Auguſtin. ad leg.
12. tabu. pag. mihi 176. & 178. ne ab alijs ſcripta repetamus.

Ex iſtis ſic generaliter propoſitis diſtinctionibus liquet, qua pęna puniri debeant fures ſimplices, qua manifeſti, & effractores, qua latrones famoſi, & qua aſſaſſinium committentes. Reſtat, vt breuiter aliqua de ſacri-
23 legio, circa pęnam, dicamus: Nam † ſacrilegium furando committitur, & ſacrilegi regulariter capite puniuntur.
l. ſacrilegij. D. ad leg. Iul. pecul. Sed quoniam multis modis poteſt contingere ſacrilegium; ideo plures caſus diſtinguo, ex quibus iſta pęna dici poteſt arbitraria; vt per Menoch. caſu 389. Decian. libr. 6. capit. 33. numero 6. & 14. &
in hoc delicto diſtinxit Bartol. in dict. leg. ſacrilegij. D. ad
leg. Iul. pecul. de hoc eſt text. in capit. quiſquis. §. ſacrilegium

gium. 17.q.4.latè Boer.deciſ.254.
Primus caſus eſt,quando ſumus in vero ſacrilegio,quod
24 fit , quando furtum † in Eccleſia committitur , & de re
Deo conſecrata , & in hoc animaduertendum eſt. Aut fu-
ratur res parui valoris in æde ſacra , vt pallium altaris ,
mantile,aut quid ſimile Deo dicatum,& tunc vel fuſtigan-
tur iſti fures , vel ad triremes damnantur ad tempus , ſiue
clam, ſiue manifeſtò fecerint; eſt enim ſacrilegij pœna re-
gulariter extraordinaria.l.4.§.mandatis. D.ad l.Iul.pecul.
quæ lex propriè contra ſacrilegos poſita fuit , & id in re
minima expreſsè ſtatuit Vlpianus , in leg.ſacrilegij in fine
principij , ad l.Iuliam pecul. in furto manifeſto Ludouicus
a Peguer.deciſ.crim.c.24.n.23.& ita vidi ſuperioribus die-
☞ bus damnatum ad triremes quendam Vercellenſem,qui
pallium Altaris in Eccleſia Carminis ſubtraxerat, fuitque
ille damnatus per triennium; licet ego, & aliqui ex Domi-
nis dicerent fuſtibus tantùm plectendum . Aut furtum eſt
magni valoris,vt in vaſis argenteis,vel aureis,& ſimilibus,
& tunc quidam indiſtinctè talem furem morti condẽnant,
pro quibus adduci poteſt. l.ſacrilegi. D.ad l. Iul.pecul. vbi
furca ſuſpenſos aliquando huius generis fures fuiſſe tradi-
tur, & cum hac opinione tranſit per multas rationes Lud.
a Peguera deciſ.crim.c.24.n.15.& ſeq.nolens hoc caſu pę-
nam eſſe arbitrariam Iudici.& idem tenet Boſ.de ſacrileg.
☞ n.4. & cum iſta ſententia ſemel tranſiuit Senatus in qui-
buſdam Taurinenſibus , qui in æde ſacra Diui Ioannis pa-
num brocati furati fuerant , qui fuerunt furca ſuſpenſi ,
multis quidem reclamantibus.Ego verò ſubdiſtinguerem,
quòd aut furatæ ſunt res Deo conſecratæ, vt Calices, Pa-
tenæ,Sacrarium,in quo Corpus Domini noſtri cuſtoditur,
vel res ſimiles:tunc pęna iſtius furis ſit ſemper vltimo ſup-
plicio digna; niſi quando miſeratio ætatis, vel alia circun-
ſtantia ad mitiorem pœnam Iudicem perduceret ; nec fa-
cerem differentiam,ſiue fur eſſet manifeſtus,ſiue occultus,
25 ſiue res eſſet magni valoris,ſiue parui,& hoc,quando† in
Eccleſia res iſtæ furatæ fuerunt, vt poſt Aret.tradit Boer.
d.deciſ.254.nu.5. iſte enim fur duo grauia delicta contre-
ctando committit,vt dicit Dec.lib.6.c.30.nu.19.Nec obſt.
text. in d.l.ſacrilegij, quia ibi mortis pęna illis tantum da-
tur ad beſtias damnando, qui dona Dei manu facta nocte
tulerunt,quaſi quòd vis addita fuerit. Si verò extra Eccle-
ſiam in domo Epiſcopi , vel priuati furatæ res ſacræ fue-
rint, tunc ad perpetuas triremes furem relegarem; quia li-
cet hoc ſacrilegium ſit,vt dicit Cuiac.lib.13.obſer.c.19.in
26 fin.tamen leuius punitur aut verò res, † quæ furatæ ſunt ,
non ſunt conſecratæ , vt ſunt vaſa argentea, Cruces. Lam-
pades, vota ſuſpenſa, & quid ſimile; & tunc, vel cum vio-
lentia res furata fuit,& etiam morte dignus ſit reus,vel ſi-
ne vi,& occultè,& mortis pęnam euitare fur debet, & ſatis
erit,ſi ad perpetuas damnetur triremes,vel etiam ad tem-
pus,prout ex furti circunſtantijs Iudici videbitur,cum ab-
ſciſſione auris,nam delictum tale punitur ex.l.Iulia pecula-
tus, vt in l.1.d.tit.cuius l.pęna deportationem, nouo iure,
continet. l.3. D.eod. Et ideò donatum Deo immortali, ſi
ablatum fuerit,illa l.fur tenebitur.leg.4.§.1.D.eod.& pro
hac diſtinctione eſt text.in d.l.ſacrilegij.l.11.§.fin.eodem.
vbi caſus proponitur de eo, qui in æde ſacra vnum in arca
abſconditum incluſerat , vt nocte de arca exiret , & plura
de templo ſubtraheret, quem in inſulam deportatum I.C.
dicit , & templum ob id a ſacrario diſtinxit Vlpianus in l.
qui perforauerit.in fin.D.eod.tit.& propterea ad hoc ani-
maduertere Iudicem debere ſcribit Dec.d.loco.
Secundus caſus eſt, quando ſumus in ſacrilegio non ve-
27 ro , vt quando res priuati in æde ſacra † eſt ſubrepta , vt
poteſt eſſe exemplum , quando furantur vaſa, vel aliæ res
priuatorum,quæ pro honore feſtiuitatis commodatæ fue-
runt,vel depoſitæ, vt de pecunia in æde ſacra depoſita pro
maiori cuſtodia,tradit Cicer.lib.2.de legibus,quem etiam
refert Dec. in tract.crim.lib.6.c.30.num.17.& hoc caſu in
furto graui quidam imponunt pœnam mortis , & magna
eſt inter Doctores controuerſia, an hoc caſu dicatur com-
mitti ſacrilegium , & duas communes inter ſe pugnantes
ſententias refert Hiſpanus Cænallos,in Spec.communium
opin.q.363.
Mihi verò hæc opinio , vti aſpera non probatur, ſed vel
fuſtibus , vel etiam ad triremes furem damnarem , prout
rei furatæ qualitas exigeret; Imperatorum etenim Seueri,
& Antonini conſtitutione cautum fuit , hoc caſu , furtum
non ſacrilegium commiſſum.l.Diui.D.ad leg.Iul.pecul.cu-
ius iuris rationem conſiderat ſubtiliter more ſuo Cuiac.
obſeru.lib.13.c.19. quod quidem locum obtinet, ſi ſemel
tantùm fuiſſet hoc delictum commiſſum:ſed ſi ſæpius,ego
ad exemplum graſſatorum , qui ſæpius graſſantur, crede-
rem delinquentem vltimo ſupplicio dignum , & ita vota-
bam contra quendam,qui in ædibus ſacris diuerſis tempo-
ribus plura vota de more ſuſpenſa, etiam egregij valoris ,
☞ ſubtraxerat. Senatui nihilominus placuit,etiam hoc caſu
mitior opinio, & fuit inquiſitus ad triremes perpetuò dã-
natus 1601.27.Februari .
Tertius eſſe poteſt caſus , quando furtum eſt factum in
28 domo Principis,& tunc quidam † indiſtinctè voluit inſtar
ſacrilegij huiuſmodi furem eſſe morti damnandum , quia
in l. Iulia peculatus , qui rem publicam furantur in cuius
locum res Principis ſucceſſit,inter ſacrilegos connumeran-
tur.l.1.ad l.Iul.pecul.ſiue parui, ſiue magni valoris res exi-
ſteret , & cum iſta opinione quidam ex Dominis in facti
contingentia tranſibant contra quendam Hiſpanum , qui
furto veſtes quaſdam ſatis egregij valoris in Palatio Sere-
niſſimæ Infantis Catherinæ Auſtriacæ vni ex Domicellis
ſubtraxerat:& pro hac parte allegabatur exemplum illius
furis, qui crumenam in Curia Parlamenti furatus fuerat ,
quem refert Papon.lib.23.tit.6.areſt.1. fuiſſe morti dam-
natum.Clar.in §.furtum.n.8. in fin.& de iſto crimine ſcri-
bit Vinc.de Franch.deciſ.315.par.2.
Ego ſanè contra ſeueritatem iſtorum Dominorum ex-
clamando , dicebam eſſe omninò diſtinguendum , quòd †
29 aut furata fuit in domo Principis res propria ipſius Prin-
cipis , & tunc pœna non debet excedere deportationem ,
quæ pœna hodie triremium eſt ; niſi res adeo qualificata
eſſet, vt mortis reum furem faceret, quod non alio in caſu
admitterem,quàm in furto theſauri, nam & hoc caſu præ-
cedere debet ſententia Iuſtiniani, in auth.ſed nouo iure,vt
pro furto homo non moriatur: hic enim actio furti tãtum
locum habet , vt de pecunia ciuitatis ſubtracta ſcribit Pa-
pinianus, in l.ob pecuniam.81. D.de fur:vel vt alij volunt
incideret iſte fur in pœnam l.Iul.peculatus , quæ erat de-
portationis,quæ contra ſacrilegos, rem ſacram, vel publi-
cam ſubripientes,dicta erat.l.1.ad l.Iul.peculat. vnde Alc.
lib.1.diſpunct.c.3.legit aliter Lillam ob pecuniam,†vt in-
30 telligat. I.C. non ſolum furti pœna,ſed etiam l.Iul.teneri
huiuſmodi furem: quæ lectio non mihi videretur reſpuen-
da,niſi viderem illam non concordare cum lectione,quam
liber meus , Taurelli diligentia , ex Archetipo Florentino
depromptus, habet, quæ concordat cum vulgata lectione;
Ideò Alciatum repræhendunt Duar. lib.2. diſput.cap.26.
P.Faber.pri.ſemeſtr.c.22. P.Gregor.lib.32. Syntagmat.c.
19.nu.1.Non enim debemus nos eſſe ſeuiores ipſis barba-
ris , qui hoc caſu mortem condonant , & in noueccuplum
condemnant,vt habemus in legib.Viſigot.lib.7.tit.2.leg.ſi
quis , de theſaur. & hoc caſu , legis Iuliæ peculatus pęna
damnan-

Digitized by Google

damnandos illos eſſe Martianus reſpondit, qui de re ciuitatis aliquid ſubripiunt, ex Traiani, & Adriani conſtitutionibus. d.l.4.§.fin. D.ad l.Iul.peculatus, & in re principis ſubtracta ita loqui ur expreſsè text. omninò videndus, in l.ſi quis aliquid. 38. in princ. D.de pęna. l.ſacrilegij. §.fin. D.ad
31 l.pecul. Aut verò furtum factum † fuit de re priuati, & tunc non peculatus, ſed furti pęna reus tenetur. d.l.Diui. D.ad l.Iul.pecul. Peguera d.c.24. in fin. ſed illa grauior, ex qualitate loci, & rei furatæ eſt imponenda; Ideò dicebam iſtum furem eſſe ad perpetuas triremes damnandum, ob reiterata hoc modo furta in domo Principis facta, & hanc meam ſententiam validiſſimis, & ſubtiliſſimis rationibus tuebatur Illuſtris D.Senator Crauetta, & cum iſta opinione tranſibat maior pars Dominorum, atq; ita pronunciatum. Et fuit iſte fur ad triremes condemnatus, addita pęna amputationis auris, quæ in grauioribus furtis ſolet per Senatum imponi, & Sententia exequuta de anno 1594. ſecunda Ianuarij.

Cęterùm condonabis amice Iudex loquacitati noſtræ in hac materia, in qua longiores inſtituto fuimus, propter caſuum varietatem, qui in hoc delicti genere contingere ſolent, & laborioſam operam noſtram, quæ tibi ſolatio eſſe debebit, al quando laudare non de dignaberis.

Seruitus in fundo vrbano, vel ruſtico ab initio legitimè conſtituta, vtrum poſsit inuito patiente augeri, & ampliari.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *Seruitus, an poſſit augeri, & n. 2.*
3 *Textus in leg. non modus, Cod. de ſeruitut. & aqu. quomodo intelligatur.*
4 *Seruitus viæ augeri poteſt de vno prædio ad aliud, ſecus in ſeruitute actus, quæ in iumentis, & vehiculis conſiſtit.*

1 DVbitatum fuit in quadam cauſa Loſæ contra Sapiētem, nunquid poſſit † ſeruitus augeri, & ampliari, præſuppoſito, quod per vnam ex partibus poſſideretur vinea quædam per quam antiquitus eſſet conſtituta ſeruitus itineris, & actus ad aliam vineam alterius partis, quæ volebat vti eadem via, pro alia vinea ſuperiore. Et quòd poſſet vicinus vti eadem uia, pro illo prædio ſuperiore, adducebatur doctrina Lucæ de Penna, in l.Paripum. C.de curſu publ.lib.12. quam ſequitur Boer.deciſ.322.nu.11. in fine: latè Crau.conſ.676. per totum, qui in hanc opinionem videtur inclinare, ſiue de iure ſeruitutis, ſiue de iure communionis agatur, per text. in leg. 1. §. Illud Labeo. D.de aqua quotidia. & æſtiu. vbi ſi aqua ſit ingreſſa prædium meum, poſſum illam ad aliud prædium inde diuertere, licet per prædium uicini tranſitum faciat, de qua re ſcribitur in deciſ.245.nu.2. in nou.par.1. Idem in caſu ſeruitutis nouiſſimè defendit D.P.Surdus conſ.41. per tot.lib.1. vbi conſuluit, quòd frater, qui tenetur præſtare fratri ſeruitutem uiæ, & tranſitus ad domum diuiſam, teneatur eandem pręſtare pro domo empta, & ibi multæ rationes adſeruntur. Cæphal.conſ.273.lib.2. ubi uoluit, quòd poſſit etiam per fratrem conſtrui molēdinum, per quod augeatur ſeruitus viæ in prædio ſeruienti. Quam opinionem facilè admittunt Doctor. omnes procedere, ſi nullum damnum ex iſta ampliatione ſeruitutis adferatur prædio ſeruienti, ut innuit Lucas de Penna in d.l.Paripum.

Pro contraria parte, quòd immo vbi agitur de ſeruitu-
2 te, illa non poſſit vllo modo † ampliari, adducebatur text. in l.non modus. C.de ſeruit. & aqua. vbi licet aucta fuerint prædia, quibus debetur ſeruitus aquæ deducendæ, non tamen augetur modus aquæ initio præfixus, & limitatus, cui conuenit. l.5. §.Nerat. D.de ſeruit. ex qua notat Bart. quòd ſeruitus realis imponi non poteſt, niſi quatenus exigit vtilitas prædij dominantis, per quæ iura ita concludunt Cæpol. de ſeruit.ruſt.præd.titul. de aquæ duct.colum.5. verſic. item quid ſi debetur. Papienſ. in for. libelli actionis confeſſor. in verbo, ſeruitus, num.5. Pariſ.conſil.112. numero 54. & conſilio 116. libro primo. Panciról. conſilio 119. numero 61. & ſequent. & ita ſibi contrariando conſuluit Surdus conſilio 27. per totum.

Verùm, ad iſta omnia reſpondebatur, quòd illa iura, & auctoritates procedunt duobus in caſibus, ſcilicet quando infertur damnum ex illo augmento ſeruitutis prædio ſeruienti, & quando ab initio ſeruitus fuit limitata; & in hoc ſecundo caſu loquitur. leg. non modus, & §.Neratius, & propterea d l.nō modus. intelligit Brun. in tract. de augm. concluſ.10.n.22. & 23. vt procedat tantum in augmento, quod præuideri non potuit, & ad Pariſ. & alios reſpondent Cran. & Surd. in loc. ſup. cit.

Mihi in hac dubitatione, ſine præiudicio melioris ſen-
4 tentiæ, & maturioris deliberationis, videretur † diſtinguendum, quòd, aut ſumus in ſimplici ſeruitute itineris, de qua I. C. loquitur in l.1. §.iter. D.de ſeruit.ruſtic.prædior. & tunc dicerem procedere primam opinionem, vt etiam pro alijs prędijs poſteà acquiſitis poſſim liberè tranſire, quia nullum damnum infertur vicino, ex quo iam habeo ius ſeruitutis pro prædio vno, nam ex eo poſſum ad aliud commeare, nemine impediente, & ita procedit. §.illud Labeo, & doctr. Crauet. & aliorum. Aut vltra ſeruitutem itineris eſt etiam ſeruitus actus, quæ in agendo iumento, vel vehiculo per viam conſiſtit, & tunc non poſſit augeri, nec illa vti alio modo, quàm quatenus pro illo fundo opus ſit, vt dicit textus in dict. §.Neratius quia non eſt dubium, quin ex ea ampliatione damnum ſentiret is, qui ſeruitutem præſtare tenetur. Et cum iſta diſtinctione tranſiuit Senatus in prædicta cauſa, concedendo indifferenter vſum itineris pro perſonis in prædio ſeruienti, etiam pro alio prædio ſuperiori. limitando ſeruitutem actus pro bobus, & vehiculis ad prædium dominantem ſimpliciter, præſuppoſito, quod vſus viæ competeret, non iure communionis, ſed ſeruitutis 1594. 8. Martij, ręferentib. DD. Senatoribus Crauetta, & Fauzono.

Reductio ad arbitrium boni viri intra quod tempus lato laudo peti debeat, & an currant fatalia in cauſa reductionis.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *Reductio eſt appellationis ſpecies.*
2 *Reductio a laudo intra quod tempus peti debet.*
3 *Fatalia, an currant in cauſa reductionis, ſicut in cauſa appellationis.*
4 *Reductionis cauſa, quando agitur coram arbitris, non ſeruatur ordo iuris.*
5 *Cauſa reductionis agitatur, ac ſi à Iudice ordinario ſententia lata eſſet.*
6 *Laudum latum ab arbitrio differt a lato per arbitratorem.*
7 *Appellationis tempus currit intra decem dies a ſententia tam arbitri, quam arbitratoris.*

Redu-

Digitized by Google

REductio ſolet fieri ad arbitrium boni viri à laudo la-
to per arbitrum, vel arbitratorem, cui cauſa tam
de iure, quàm de amicabili compromiſſa fuit; quamuis re
vera eo caſu reductio magis propriè poſtuletur, quando de
illius ſententia partes conqueruntur, à qua prohibita eſt
appellatio ex forma compromiſſi. Quæ quidem reductio
nulla cautela impediri poteſt, & propterea, quamuis redu-
1 ctio appellationis nomen non habeat, illam † tamen eſſe
quandam appellationis ſpeciem, noſtri tradiderunt, poſt
Bar. in l. ſi ſocietatem, §. arbitrorum, num. 19. & 22. D. pro
ſocio. D. Pater meus, deciſ. 14. nu. 2. per text. in leg. non di-
ſtinguemus. §. cum quidam in fin. D. de arbitris. Ex qua
cõcluſione infertur ad duas vtiles, & quotidianas quæſtio-
nes, quarum prima eſt, à quo tempore, vel intra quod tẽ-
pus petenda ſit iſta reductio; ſecunda eſt, an in cauſa redu-
ctionis currant fatalia, vt in cauſa appellationis, & habeat
locum Decretum Ducale de fatalibus loquens.

2 Primam quęſtionem † maximè dubiam eſſe dicit nouiſ-
ſimè Hiſpanus Cæuallos in Speculo commun. opin. contra
cõmun. q. 89. nu. 2. multasque in eo articulo opiniones re-
fert Lanfr. de arbitr. nu. 47. & illam adeò dubiam reperijt
Bartol. vt dixerit ob illius difficultatem egere deciſione
Principis, ob quam perplexitatem Ciues Bonon. ſuper ea
ſtatutum ediderunt, de quo mentionem faciunt Bologn.
conſil. 28. & Maluaſia conſil. 108. nu. 27. lib. 1. & in Hiſpa-
nia edita fuit lex Partitæ 35. tit. 4. part. 3. per quam dicit
Cæuallos comprobari, & recipi opinionem Specul. qui vo-
luit, quòd ad inſtar appellationis intra decem dies ſit pe-
tenda reductio. Verum in hac quæſtione communis opi-
nio eſt, vt vſque ad 30. annos poſſit peti reductio, vt dicit
Rober. Maran. de ord. iudic. par. 6. tit. de appell. nu. 124. &
267. Andr. Gail. pract. obſer. lib. 1. obſeru. 150. vbi amplè,
& doctè de hac materia diſſerit. & poſt Afflict. deciſ. 132.
Viu. deciſ. 276. lib. 2.

Secundam quæſtionem examinauit Bal. conſil. 169. lib.
3 3. vbi voluit nõ currere fatalia in cauſa † reductionis, quia
illud iudicium habetur pro prima inſtantia, & dicit non
habere locum decretum loquens de appellatione: & hoc
idem voluit Zabarell. conſil. 116. verſ. ſecundum dubium.
Lanfranc. d. tract. de arbit. part. vlt. quæſt. 21. num. 53. Pro
quibus faciunt ea, quæ de reductione ad arbitrium boni
viri magis communiter Doctor. aſſerunt, illam eſſe coram
Iudice ordinario petendam, & quod ſit iudex cauſæ ordi-
narius, de qua re ſcribitur latè d. deciſ. 14. Item facit, quòd
4 in proceſſu talis † reductionis nõ ſeruatur odo iuris, vt per
eundem Zabarell. conſ. 139. & 140. in fin. Sed contrariam
opinionem, quòd imo currant fatalia ad inſtar iudicij ap-
pellationis tenuit Rol. à Vall. conſ. 94. lib. 1. vbi etiam ge-
neraliter voluit, poſt gloſſ. Bal. Angel. & Salyc. in l. fin. C. de
temp. appell. quamlibet cauſam recurſus regulari ſecundũ
tempus appellationis. Quam opinionem in facti contin-
gentia de anno 1564. vltima Octobris in quadam cauſa
Royapanis, ſequebatur fel. recor. Pater meus, illa ratione,
quia aliàs daretur via fraudibus, & rerum dominia pende-
rent in incerto, cum lata ſentẽtia, ſeu laudo arbitri, ille qui
obtinuit, crederet eſſe tutus, & tamẽ per viam reductionis
per triginta annos res in dubiũ reuocaretur; prout ille ad-
notabat in antiquis ſuis recollectis. Addebam ego alteram
5 rationẽ, † quod in cauſa iſta proceditur, ac ſi a Iudice or-
dinario, & competenti ſententia lata eſſet, cum de conſen-
ſu partium Iudex electus fuerit, qui antea iuriſdictione ca-
rebat, vt latè per Burſat. conſ. 184. nu. 10. lib. 2.

Vtramque tamen quæſtionem definiunt multi, diſtin-
ctione adhibita inter arbitrum, & arbitratorem, ita vt ſi
6 ſententia, † ſiue laudum ab arbitro latum fuerit, in quem
compromiſſum virtute ſtatuti, vel de partium conſenſu,
tanquàm in Iudicem ordinarium factum eſſet, vt de iure
tantùm caſum terminaret, & ab eius laudo reductio peti-
ta ſit, omnes termini, qui in cauſa appellationis circa tem-
pus, & fatalia, vel à iure, aut à ſtatuto, aut Principis De-
creto ordinata ſunt, ad vnguem ſeruentur; Si verò cauſa
fuerit compromiſſa in arbitratorem, qui litem motam de
iure, & amicabili compoſitione definire poteſt, tunc neque
tempora appellationum, neque fatalia attendantur. Et
hanc eſſe vnam ex differentijs, quæ notari ſolent inter ar-
bitrum, & arbitratorem dicit Ioan. Baptiſta de Sãcto Bla-
ſio, in tract. de arbitro, & arbitratore, quæſt. 84. num. 65. &
hoc modo poſt eundem, & Lanfranc. diſtinguit Marc. Ant.
Blancus, de compromiſſis. quæſt. 10. princ. num. 17. & 18.
Bal. conſ. 355. lib. 5. & Zabarel. in d. conſ. 116. Rober. Lan-
cell. de attenta. par. 2. c. 12. nu. 111. & duob. ſeqq.

Ego quidem probarem in opinionem iſtã, & diſtinctio-
nem quo ad fatalia, vt illa nõ currant in cauſa appellatio-
nis, ſeu reductionis à laudo arbitratoris, ſed quo ad tẽpus
† appellationis faciendæ, vtroque caſu crederem verius eſ-
7 ſe, vt appellandum ſit intra 10. dies, nec cauſæ ſtent in ſu-
ſpenſo; ſed in praxi vidi, quo ad tẽpus appellationis, vtran-
que opinionem ſeruari in laudo lato per arbitratorem, &
☞ quoad fatalia Senatus noluit recedere ab opinione Bald.
& aliorum, quæ videtur magis communis, & Rol. loquitur
in caſu ſupplicationis à ſentẽtia Principis, vel ſupremi Ma-
giſtratus, habentis ius Præfecti Prætorio, à quorum ſen-
tentia, propter reuerentiam non datur appellatio, ſed re-
curritur per viam ſupplicationis, tamen cauſa regulatur
ad inſtar appellationis, iuxta notata in authent. quæ
ſupplicatio C. de præcibus Imper. offer. niſi aliter Decreto
prouiſum fuerit; prout in patria noſtra per nouas Con-
ſtitutiones, & tempus ſupplicationis, & curſus fatalium
ordinantur.

Dominus, an, & quando pro delicto ſui famuli teneatur, & nunquid illum in manibus iuſtitiæ exhibere cogatur.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 *Dominus non punitur pro delicto famuli in ſui præſentia commiſſi, & num. 3.*
2 *Homicidium à famulo commiſſum non præcedente mandato non grauat dominum authorem rixæ.*
4 *Pater an teneatur pro delicto filij.*
5 *Clericus efficitur irregularis propter homicidium ſui occaſione commiſſum.*
6 *Famulus tenetur etiam cum armis domino opem ferre.*
7 *Dominus, an teneatur fiſco exhibere famulum, & quid deliquit, num. 9.*
8 *Fiſcus habet priuilegium, vt illi edantur iura ad fundandam illius intentionem, & quomodo id locum habeat, nu. 11.*
10 *Statutum diſponens, quod dominus teneatur pro delicto famuli, quomodo ſit intelligendum.*

FAmulus Titij videns dominum rixantem, qui dominus fuerat auctor rixæ, accurrit, & vulnerauit Sempronium, qui cum domino rixabatur, inde fugam arripuit; proceſſum fuit criminaliter contra dominum, & cauſa in auditorio Senatus deuoluta, de duobus dubitari cõtingit. Primò nunquid aliqua pœna ipſe dominus propter delictum famuli veniret puniendus; Secundo, vtrum dominus iuſtum famulum exibere teneretur. Ad primam quęſtionem videbatur pri-

1 ma facie dicendum, dominum † non eſſe puniendum, per
text. in cap. quia præſulatus, prima quæſt. 4. per quem ita
videtur tenere. glo. in cap. fin. 23. queſtio. 8. & eam Gloſ. ad
hoc propoſitum citar, & ſequitur Bald. in l. data opera col.
pen. verſ. ſed pone Tirius. C. qui accuſar. non poſſ. Felin. in
cap. cum ad ſedem. de reſtitut. ſpoliat. & regula eſt, quòd
2 † homicidium, mandato minimè præcedente, à famulo
commiſſum, non grauar dominum, etiam authorem rixæ,
niſi ille potuiſſet prohibere, & non prohibuerit, c. Petrus,
de homicid. & ibi Felyn. latè Gomez. variar. reſolut. lib. 3.
tit. de delictis cap. 3. nu. 47. & multos adfert Placa, in Epit.
delict. c. 14. nu. 2. Cuius quidem viri concluſionem, quam
facit num. 4. vt dominus pro delicto, & homicidio ſui con-
templatione à famulo commiſſo teneatur, tunc demum
procedere arbitror, quando ſcientia, & aſſenſus domini
præceſſerunt, alias concluſio non ſubſiſteret, neque in pra-
xi reciperetur; præſertim quando homicidium fuit in rixa
commiſſum, & delictum non habuit cauſam ſucceſſiuam,
vt prohibirio fieri poſſit, prout optimè poſt Abb. & Ber-
nardū Diaz. conſiderat Hippol. Bonacoſſa in tract. de ſeru.
vel famul. q. 57. & 63.

3 In oppoſitum, quòd dominus † teneretur, adducebatur
tex. in leg. qnoniam multa facinora. C. ad leg. Iul. de vi pu-
bl. ibi, *& alterutri parti cauſam malorum præbuit*, & text. in l.
lege Corn. §. cum quidam. D. ad leg. Corn. de ſicar. & cap.
cum homo. 23. quæſt. 5. & c. fin. in princ. de iniur. & illa re-
gula vniuerſalis, quòd qui cauſam damni dat damnum de-
diſſe videtur: vndè ſcripſit Cyn. in l. penult. de noxal. quòd
4 † pater pro filio tenetur, & ibi, in fine, dicit hoc pendere ab
arbitrio ſuperioris, ſemelque ob delictum filij fuiſſe patrē
priuatum officio; quod quidem verum eſt, ſi aliqua præ-
ſumptio contra patrem militaret, vt dicit Placa. d. num. 4.
poſt Hippol. conſil. 3. num. 18. & ſi pater potuit prohibe-
re, & nō prohibuit. Er pro hac parte videtur facere nota-
bile dictum Ioan. Andreæ in d. c. Petrus verſic. occaſionem,
5 de homic. vbi clericus, † qui fuit auctor rixæ, efficitur ir-
regularis, etiam quòd præter eius voluntatem amicus cle-
rici ſuperueniat, & alium vulneret, & idem dicunt ibi Ho-
ſtienſ. & Abb. nu. 1. Card. in 4. appoſ. Ioan. de Anania. col. 2.
verſ. ex quo infert.

Neque obſtabunt ea, quæ pro excuſatione domini ſu-
pra dicta fuerunt, quia licet nō teneatur pro delicto famu-
li, vt etiam voluerunt Bald. & Iaſ. in leg. 1. in ſecund. notab.
ſi quis eum, qui in ius vocatus eſt, vi examinat. & in l. 1. D.
ſi ex noxali cauſa agatur. Bolog. in auth. habita, C. ne filius
6 pro patre. nu. 22. quinimò teneatur famulus † etiam cum
armis domino opem ferre, vt per Bonacoſſam in d. tract.
de famul. q. 66. Tamen hoc non procedit, quando dominus
videns fieri delictum, tacuit, & non prohibuit, prout erat in
caſu, de quo agebatur. Alciat. de præſumptionibus, regul. 3.
præſumptione 41. poſt Bartol. Bald. Abb. & alios per eum
relatos, præſertim ſi receptaſſet poſtea famulum leg. 3. §. ſi
quis eorum. D. ad Sillan. Gandin. de furt. & recept. colum-
na 14. Et propterea dicebatur ſaltem hoc caſu dominum
extraordinariè puniendum eſſe, cum fuiſſet auctor rixæ.

7 Ad ſecundam quæſtionem, vtrum † ad exibitionem fa-
muli dominus teneretur. Pro Fiſco adducebatur, dominum
ad exhibitionem teneri, quia fiſcus volebat illum habere
in teſtem, vt perſcrutaretur de mandato, & fiſci priuilegiū
8 † eſt, vt probationes de domo rei capere poſſit, & reum ad
exhibitionem iurium, & inſtrumentorum cogere leg. 2. §.
Diuus, D. de iure fiſci, cum ſimul. multis adductis à Peregr.
de iure fiſci, libro 7. titul. 3. num. 11. inſtrumentorum au-
tem appellatione veniunt omnia ea, quæ Iudicis mentem
inſtruunt. leg. fin. de fide inſtrument. & pro iſta parte ad-
ducebatur text. qui videtur ſatis clarus, in l. ſi criminis. D.
ad exhib.

9 Pro iſta contraria parte, quod in criminalibus † non te-
neatur dominus exhibere famulum, imò nec ſeruum, facit
l. penul. §. fin. C. de noxal. & l. ſi criminis. C. ad leg. Iul. de vi.
Secundò facit; quia non tenetur ad exibendum dominus,
quando ageretur pro delicto, ad quod ipſe dominus non
teneretur. Gloſ. poſtulatur, in d. l. 11. C. ad exhib. tunc enim
ſeruum, ſeu famulum exhibendo liberatur. Roman. conſil.
10 11. & 15. Tertiò, ſi ſtatutum † dicar, quòd officialis re-
neatur pro facto famuli, intelligitur ſi agatur ciuiliter, nō
autem ſi criminaliter. Put. de ſindic. §. familiaris, in cap. 1.
num. 5. & cap. 3. num. 23. & cap. 4. num. 4. per Gloſ. & Bal.
in leg. obſeruare, §. proficiſci, de offic. Proconſul. gl. poſtu-
latur, in d. leg. 2. C. ad exhib. Item intelligitur tale ſtatutū,
ſi petatur præſentatio famuli, antequàm famulus recedat;
ſecus ſi iam receſſiſſet, quia ad impoſſibile nemo tenetur.
Bal. dict. §. proficiſci, Catald. de Homod. q. 278. Put. d. c. 3.
num. 24.

Er tenendo iſtam partem, ad contraria reſpondetur,
quòd non habet locum exhibitio, vbi non eſt facultas ex-
11 hibendi, l. 1. §. fin. & l. 3. ad exhib. & eo caſu etiam † fiſco
non fit editio. l. fi. C. de fide inſtrum. vndè niſi fiſcus probet
famulum eſſe penès dominum, vel ab eo occultatum, aut
dimiſſum, poſtquam cępta eſt lis per fiſcum contra domi-
num, non poteſt petere iſtam exhibitionem.

☞ Cenſuit Senatus in cauſa Domin. Manfredi de Solario,
Dominum condemnandum in pœnam pecuniariam ſcut.
500. pro verberibus illatis cum baculo à ſuo famulo, eo
præſente; non tamē teneri ad exhibitionem famuli, etiam
quòd ſciente domino aufugiſſet. Et iterum in cauſa Dom.
Scipionis Mochiæ de Cuneo, vidi per Senatum fuiſſe famu-
lum, qui Mochiam cum Domino rixantem occidit, ad pœ-
nam amputationis capitis dānatum, domino bannito per-
petuò ab iſto Dominio, & primæ deciſionis teſtis mihi eſt
D. Pater meus in ſuis collectaneis, & eandem confirmauit
viua voce ſententiam Excellentiſſimus Dom. meus Præſes
Aſt ēſis Carolus ab Ozaſco, Illuſtriſſimi Octauiani Sabau-
diæ Cancellarij filius digniſſimus, qui D. Manfredo Sola-
rio, contra quem fiſcus agebat, ſororius erat.

Vaſa vinaria, & dolia, vtrum venditis ædibus ſint in venditione compræhenſa, vel in vſufructu vinea legato contineantur. Explicantur iura de hac re loquentia, & de molis, ac alijs pro molendino paratis, an veniant in legato.

QVÆSTIO LXXXIV.

1 *Vinaria vaſa, quæ dicantur.*
An illa veniant venditis ædibus, vel vinea num. 2. & 4.
3 *Defoſſum, & defixum, quid ſit apud iuris authores.*
5 *Vaſa vinaria, quæ perpetui vſus cauſa parata ſunt in legato, vel venditione continebuntur.*
6 *Formmenta Caſtri, ſi caſtro non adhæreant, ſpectant ad hæredes.*
7 *Vendita vinea non veniunt torcularia, & tinæ.*
Fallit, ſi pro maiori parte redditus illius in vino conſiſtunt. num. 8.
9 *Vſufructu legato veniunt vaſata vinaria, ad vſum patrisfamilias pro vino conficiendo deſtinata.*
10 *Molendino legato, an veniunt parata ad vſum molendini.*
11 *Deſtinata ad vſum rei veniunt cum legato ipſius rei.*

Vaſa

Digitized by Google

1 VAſa vinaria, quæ in torcularibus conſiſtere, & in do-
lijs ad vſum vini paratis, ſcripſit Paulus. ſiue Vulpia-
nus, vt alij maluut, in l. vinaria. 205. de verbor. ſignif. quibus
addi poſſunt labra, & tinæ, vt vulgò dicitur, in quibus vuæ
immittuntur tundendæ, ac præmendæ pro vino faciendo,
& illas eſſe exiſtimo, quas Scæuola in l. Lucius 91. §. colle-
2 gio. D. de lega. 3. machinas vocat. An veniant, & compræ-
hendantur venditis ædibus, aut vineo, vel eorum vſufructu
legato, dubitatum aliquando fuit. Et hac in re aliqua mi-
hi eſſe videtur diſſenſio inter antiquos iuris authores, nam-
que Vlpianus in l. fundi. 18. in prin. D. de actio. empr. ſcrip-
ſit vaſa vinaria fundi, & villæ non eſſe, quamuis ea defoſſa
ſint, eademq; vaſa in legato non contineri, ſcripſit Scæuo-
la in d. l. Lucius. §. collegio. Quæ autem illa ſint, quę difoſſa
3 † dicuntur, non benè explicauit Accurſus, neq; etiam Dy-
nus, & Albericus, qui voluerunt defixum eſſe, quod mini-
mè fixum eſt; ſed hac in re à Grammaticorum interpre-
tationem recedendum non erit, & apud Grammaticos de-
foſſum dicitur, quod in terram foſſæ factæ politū eſt quaſi
ſepultum, & alibi depreſſum dicitur in hac eadem vaſorum
materia, in l. 3. §. in dolijs. D. de tritico, vino, & oleo legato,
& idem eſt, quod defixum, de quo in d. §. collegio. & defixū
illud dicitur, non quod refixum eſt, ſed quod benè fixum,
& radicatum reperitur, vt apud Cicer. Philip. IIII. vbi ait.
Virtus eſt vna altiſſimis defixa radicibus, quæ nunquam vlla vi labefactari poteſt, & nullo dimoueri loco. vndè male Accur. in
d. §. collegio. verbum denxa pro non fixa interpretatur, de-
foſſa autem dicebantur vaſa vinaria, quia in foſſis, ſeu ca-
ueis tenebantur, vt eſt tex. in l. penul. §. fin. D. de actio. em-
ptio. Et hęc vaſa, quia affixa erant, & inter immobilia con-
numerabantur, ideò tanquam ædium pars in venditione
contineri potuiſſent, niſi aliter à ſuprascriptis iuris autho-
ribus deciſum eſſet.

Sed contrarium, quòd imò hæc vaſa in vēditione ædium
4 contineatur, quādo defoſſa † ſunt, ſcripſit Paulus in l. dolia.
76. D. de contrahen. empt. vbi loquitur de dolijs in horreis
poſitis, & idem in domus legato, ſcribit Iabolenus in l. do-
lia. 26. Pompon. in l. cum fundus. 21. D. de fun. inſtruc. & in-
ſtru. lega. Idq; generaliter in rebus affixis locū habere mul-
ti ſcripſerunt: ſicuti & vendita domo rotam, & cordam cū
ſitula, quæ ad puteum extat in venditione venire voluit
Cępol. de ſeruit. tit. de puteo. num. 6.

Ad euitandas, ſeu magis conciliandas iſtorum Iuriſcon-
ſultorum authoritates. Gl. Bar. Alberic. alijq; Doctor. mul-
ta dixerūt, & Bar. in l. fundi. nō bene ſe explicat, & ſe remit-
tit ad ea, quæ dixit in d. §. collegio. Ego breuioribus agen-
do putarem in proprietatis venditione, vel legato non qui-
dem attendendum ſimpliciter eſſe, an res illæ ita ſint affi-
xæ, vt difficilè moueri poſſunt præ ſua magnitudine, vt di-
xit tex. in l. 3. §. 1. ff. de vino, tritico, & oleo legato; ſed inſpi-
5 ciēdum eſſe, an illa † vſus perpetui cauſa fuerint in ædibus
deſtinata, ita vt quę vſus perpetui cauſa non ſunt poſita li-
cet defixa, & de foſſa ſint, non venirent in venditione, vel
legato; vt eſt de mente Bar. Bald. Alber. & Caſtr. in d. l. fun-
di, quam legunt cum §. edibus præcedenti; quemadmodū
ea, quæ fixa non ſunt ſine difficultate non continētur, & vt
6 dicit Bal. in conſ. 232. fornimenta † Caſtri, ſi non adhereāt
Caſtro non tranſeunt, tanquàm feudalia ad agnatos, ſed
ad hæredes. Si verò vaſa illa perpetui vſus cauſa parata
ſint eaque ſimiliter defixa erunt, ſi nihil dicatur, in vendi-
tione, vel legato continebuntur, per tex. ſatis clarum d. leg.
fundi. §. Labeo. & de iſtis dolijs, quæ vſus perpetui cauſa pa
rata ſunt. loquitur tex. in d. l. dolia de fundo inſtruct. Et ex
iſtis quoad vinaria vaſa in venditione vineæ, concluſionem

7 facere poſſumus † vinea vendita minimè venire torcularia,
dolia vini, & machinas illas, quas tinas appellamus; niſi il-
lud expreſſum ſit, prout de torcularibus, & tinis ferè ſem-
per in inſtrumentis mentio fieri ſolet: niſi illa perpetui vſus
cauſa parata ſint, vel ſolo affixa reperiantur: vel niſi mos,
& conſuetudo regionis aliud poſtularent, vt voluit glo. in
d. l. 3. §. ſi vinum. in verbo, voluerint. D. de trit. vino, & oleo
legato: vel niſi natura rei, vel fundi venditi poſtularent, vt
illo vendito talia venirent vaſa; prout eſſe poteſt, quando
quæſtus fundi pro maiori parte in vini redditibus, conſiſtit
per l. in fundo, & l. in inſtrumento. D. de fundo inſtruct. vel
☞ inſtrum. lega. prout cenſebat Senatus, declarando, quòd
8 vaſa ordinaria, † quæ in Abbatia quadam repoſita erant,
cuius redditus pro maiori parte in vino cōſiſtebant, ad Ab
batem ſucceſſorem pertinebāt, non autem ad hæredes, vel
creditores illius, prout vidi notatum in manuſcriptis Deci-
ſionibus. D. P. mei, fęlicis recordationis.

9 Si vero ageremus de legato † vſufructus, dicendum eſ-
ſet, talia vaſa facilius in legato contineri, iuxta tex. in l. ſed
& ſi quid. §. proprietatis. D. de vſufruct. quia vt ibi dicit. I.
C. legato vſufructu fundi, vel domus uoluntas teſtatoris ea
uidetur eſſe, ut etiam habeat legatarius inſtrumenta, inter
quæ iſta connumerantur, ut declarat Bar. in l. 2. §. dotes, de
fundo inſtruc. Ex quo in facti contingētia inſerebam quod
Commendatarius, qui conſequitur Commendam, ſeu be-
neficium, cum ſit potius loco uſufructuarij, quam proprie-
tarij, habere debet inſtrumenta prædicta tanquam depen-
dentia a beneficio illi collato. Non autem uenirent in tali
legato dolia, ſeu cadi, in quibus uinum conſeruatur, quia
illa ſub nomine ſupellectilis continentur. Neque etiam
uino legato uenirent. l. uino legato, cum l. ſeq. D. de trit. ui-
no, & oleo legato.

Ex iſtis inferri poteſt ad aliam ſimilem quæſtionē quæ
in rebus ſimiliter affixis, uel non affixis conſiſtit, utrū uen-
dito, ſeu legato molendino, molæ nundum affixe, ſed para-
10 tę, † prout renouādis ueteribus, ſicuti alia lignamina pro
eodem uſu deſtinata, huic legato cedant. Et cum iſte ca-
ſus contigiſſet in quadam Nicienſi, referente Illuſtri Dom.
Senatore Appaiano, nuper dum hæc ſcriberem defuncto
(quem Deus in gloria cæleſti uideat) multum dubitaba-
tur; quia molæ, licet eſſent paratæ, non tamen erant affixę,
& dicebantur inſtrumentum molendini. l. quæſitū. §. & mo-
las, & §. cellarium. D. de fun. inſtruct. inſtrumenta autem,
quæ in re legata ſunt, non uenire fundo legato, regula eſt,
niſi dicatur ſpecificè de fundo inſtructo, ut per Mantic. de
coniect. ult. uolun. lib. 9. tit. 2. ſub num. 15. Imò, & de affixis
dubitatio eſſet, per tex. in l. cum fundus. 21. D. eodem nec
etiam ſi paratæ eſſent pro molendino, & deſtinatæ l. fundi.
§. fundo uendito. & §. Labeo. D. de actio. empt. Sed propter
præſumptam teſtatoris uoluntatem, quaſi affixurus, ſi ui-
xiſſet, imo etiam legaturus, fuit dictum molas nouas lega-
to cedere, per tex. quem ad id inducebat ſubtiliter. D. tunc
☞ Senator Crauet. in l. item legato. 47. §. 1. de lega. 3. & ad-
di poteſt tex. in l. uino cum l. ſeq. D. de trit. uino, & oleo le-
11 ga. & ſic res † deſtinate ad uſum rei legatæ ueniunt re ipſa
legata l. & ſi non ſint. 21. in princip. D. de aur. & arg. leg. l. ſi
uxori. 41. in fi. eod. Doctores in l. cætera. §. ſi parauerit. D.
de leg. 1. Caroc. in cap. cum quid. d. par. 1. ampl. 2. num. 8.
de regul. iur. in ſexto. Et ad deſtinationem plura cumulat
Surd. conſ. 195. & hoc non habet dubium, ſi legatum fuerit
factum coniunctę perſonę, prout erat in cauſa, de qua age-
batur; in qua fuit reuocata ſententia Præfecti, confirmata
illa Ordinarij 1598. 29. Iulij.

Decretum nouum Sabandiæ, diſponens, quod ſententiæ virtute, bona condemnati expreſsà hypothecata remaneant, an procedat in ſpontanea condemnatione, & an ſententia regulariter hypothecam tribuat.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Decretum loquens de ſententia, an habeat locum in condemnatione ſpontanea.*
2 *Condemnatio ſpontanea eſt minoris effectus, quàm ſententia.*
3 *Sententia, an de iure tribuat hypothecam.*
4 *Sententia nullum tribuit titulum.*
5 *Fiſcus ex ſententia acquiri hypothecam.*
6 *Fiſcus poſt ſententiam conſequitur ius pignoris.*
7 *Iuramentum acquiri hypothecam.*
8 *Hypotheca non contrahitur, niſi per pactum.*
9 *Statutum, ſiue Decretum tribuens hypothecam, an procedat odio mulieri, quæ dedit dotem poſt quæſitam hypothecam.*

DEcretum nouum Sabaudiæ lib. 3. tit. *Come s'habbia à procedere nell'eſſecutioni per le cauſe perſonali,* in fi. diſponit, quòd facta condemnatione, bona debitoris ex eo
1 die ſint creditori expreſſe obligata. Quærebatur † an hoc
procederet in condemnationibus ſpontaneis, quæ in dies
fiunt in Regiſtris Senatus; & dicebatur non habere locum,
quia decretum ita loquitur. *Li quali beni vogliamo, che s'intendano eſſer'eſpreſſamente obligati à colui, che hà hauuta la ſentenza in ſuo fauore dal giorno della ſentenza, & condemnatione fatta.* Et ſic cum loquatur de ſententia, idque geminate
exprimat, intelligitur de ſententia vera, & propria, & ſic de
ea, quæ fertur a Iudice in contradictorio iudicio, iuxta tit.
de ſenten. & re iud. non autem de condemnatione, quæ ſolet
fieri in regiſtris ſine cauſæ cognitione, vt plurimum ſine
ipſius Iudicis præſentia, verba etenim Decreti ſunt regulariter
ſtricte, & ad literam intelligenda.

In contrarium adducebatur, quod Decretum loquitur,
non ſolum de ſententia, ſed etiam de condemnatio-
2 ne, & hæc † condemnatio ſpontanea videtur maiorem vim
habere, quam ea, quæ fertur inuito reo, cum ea fiat de
conſenſu, voluntate ipſius debitoris, quodammodo videtur
ſtipulari, & contrahere; Ideò ſicut ſententia æquiparatur
confeſſioni, & confeſſio ſententiæ, quo ad effe-
ctum, vt ſcribit Bermond. Couer. de public. concubinat.
in verbis, hæc verba exponi debent. num. 4. & æquiparatorum
ſit idem iudicium, eadem in vtroque virtus eſſe debet,
præceptum namque de ſoluendo factum in confeſſum
ſententiæ nomen obtinet. M. Antonius Cuch. de n. ent. circ.
poſſeſs. num. 50.

Replicabatur, quod hoc eſt verum, quo ad ipſum
condemnatum, ſecus quo ad tertios, in cuius odium
multoties fieri poſſet talis ſpontanea condemnatio, &
☞ propterea cenſuit Senatus 1591. referente Domin. Humolio
in cauſa Vaſſeletæ, quod Decretum non haberet locum
in condemnationibus iſtis, in quibus ſponte, quis ſe
condemnat, vt fraudibus occurratur. Declarando tamen,
vt non haberet locum eo in caſu, quando vltra condemnationem
proceſſum fuiſſet ad exequutionem in rebus ipſius,
quia tunc dicitur contractum pignus prætorium, &
ſic hypothecæ locus fiet; Item non haberet locum in
condemnatione ſpontanea, quæ poſt litis conteſtationem
in actis fit, quia illa tribuit hypothecam, v. cenſuit
☞ Senatus in cauſa fratrum de Vitalis Cunienſibus, contra
Bertritos 1605. 25. Iunij, referente Domin. Senatore Caluſio.

Vlteriùs ſuper eodem Decreto quæſitum fuit, an idem
eſſet dicendum in ſententia lata per Archiepiſcopum, fauore
cuiuſdam mulieris, quæ obtinuerat in cauſa matrimoniali
condemnationem contra quemdam ad illam dotandam
in certa ſumma, & quæſtio iſta pulchra, & ſubtilis fuit
à me propoſita. Et dicebatur, reſolutionem iſtius quæ-
ſtionis pendere ab altera reſolutione, an † ſententia de iu-
3 re communi tribuat hypothecam, quo in articulo D. Sola
ſuper Glo. ad d. Decretum; glo. 4. litera D. tenuit pro expedito,
de iure communi, ſententiam, nullam parere hypothecam,
ex notatis per Bar. Alex. & alios in l. reſcriptum.
D. de pact. Et decretum præſupponit ius commune in con-
4 trarium, quod confirmatur ex eo, quia † ſententia regulariter
titulum illi, qui illum obtinuit, licet poſſeſſionem cõ-
firmet, & pro illa præſumptionem legitimam admittat, vt
tradit Rebuff. in tracta. de pacificis poſſeſs. nu. 193. & 194.
neque dominium transferre ſolet. Fabian. de Monte in
tract. de empt. & vendit. quæſtio. 22. num. 31. Sed aduertatur,
quod Doctores in d. l. reſcriptum, vbi pulchre Angel.
& Caſtr. & idem Ang. in l. ſi quis poſt hanc. C. de bon. proſcriptor.
vbi Cyn. & Odofred. examinantes illam antiquam
quæſtionem, in qua Gloſſa variauit, & Dynus, ac alij determinant,
vtrum fiſcus habeat in pœnis poſt delictum
hypothecam ſuper bonis delinquentis, (in qua quæſtione
dicunt aliqui ſatis ridiculè, quòd fiſcus habeat quidem, ſed
inefficacem) tenent omnes communiter, quòd à die
5 † ſententiæ nullum ſit dubium, quin fiſcus habeat hypothecam
in bonis, vt dicit Clar. in §. fi. quæſtio. 78. num. 32.
& illa hypotheca ſeruiet etiam contra creditores, habentes
hypothecas, ſiue tacitas ſiue expreſſas virtute inſtrumentorum,
aut apocharum, quod eſt verum, quoad fiſcũ,
non illa ratione, quæ ſolet communiter adferri, quòd per
ſententiam quaſi contrahitur, ſed altera, meo iudicio, fortiori,
quia fiſcus ex priuilegio habet ius pignoris. l. aufertur.
§. fiſcus. D. de iur. fiſc. l. 1. & 2. C. in quibus cauſ. pignor.
tac. contrah. & quod dicũt illi Doctores, & comprobat Iacob.
poſt Angel. & Bal. in d. l. reſcriptum, in prima, & ſecũda
lectura, quòd hypotheca ſit inefficax propter tradita,
in leg. vnica. C. pœn. fiſcal. creditor præferri, libr. decimo,
habet locum, ſi creditores ſint anteriores in pignore, &
quando non eſt ſequuta ſententia, ſed tractatur tantùm de
pęna delicti ex ſtatuto, vel lege ante ſequutam declaratio-
6 nem inducta, nam poſt ſententiam fiſcus † ſemper habet
ius pignoris, vt dicit tex. ibi, & illud verbum, ſemper, debet
intelligi cum efficacia, vt quocunq; tẽpore, & contra quoſcunq;
habeat ius illud hypothecæ ad excluſionem poſteriorum
creditorum. Quia communi ſtante videndum eſt,
an iſtud priuilegium extendatur, etiam quo ad priuatum:
Et ſi attendamus communem rationem de quaſi cõtractu,
cũ illa ratio militet tàm in fiſco, quàm in priuatis, & tex. in
l. 3. §. idẽ ſcribit. D. de pecul. loquatur in priuatis, & tribuat
effectum ſententiæ, cum non originem iudicij, ſed iudicati
obligationem reſpiciat, dicendum eſſet, ſententiam parere
hypothecam in priuatorum etiam cauſis Verùm; quia
vt dixi, hæc ratio non placet, quia ex ſolo contractu ſine obligatione
bonorum non cõpetit hypotheca, niſi in caſibus
legitimæ hypothecæ, quo caſu datur tacita, & non expreſſa;
dicebam in caſu prædicto, quod alia ratione ſuſtineri
poterat priuatum poſt ſententiam habere virtute
ſententiæ hypothecariam aduerſus poſteriores, ſaltẽ ope
exceptionis, quia ſentẽtia, & iuramẽtũ ęquiparãtur, ſed iu-
7 ramentũ † acquirit hypothecã, vt per Seraph. de priu. iur. c.
158. ergò & ſentẽtia. Itẽ quia per ſñiam naſcitur vtilis actio
in

Digitized by Google

in rem.& obligatio.Gl.& Doctores in l.2. n fin.de prætor. ſtipul.Bar.in l.miles.§.iudicati,in fin. de re iudic.ſed per obligationem competit rei vend.quæ eſt realis,ergo,& hypothecaria; præſertim, quia res mea alteri non poſſet ſine meo conſenſu obligari;ideò nulla eſſet hypotheca cõſtituta poſt ſententiam obtentam; ſicuti nec etiam pendente lite data ſcientia contrahentis, valeret obligatio in præiudicium creditoris.l.ſi ſuperatus.D.de pignor.l.debitorem.C.de pignor.Surd.deciſ.256.numer.6.& in contrahenda hypotheca inſpicitur ſola obligatio creditoris ſine nomine hypothecæ ad inducendum interioritatem,vt benè colligitur ex text.in l.6.Cod. qui potior. l. ſi prior.13. §.2.D.eod.quia inſpicitur dies contractæ obligationis l.1. D.eod.

Verum, aliqui dicebant hęc non obſtare,quia prima ratio non eſt vera, quòd iuramentum acquirat hypothecã, vt alibi dicemus, ſed obligat præcisè ad factum, ſecunda verò militat in ſententia data ſuper actione reali,& ita loquitur Bartol.ſed non quando ſimpliciter lata eſt ſententia in perſonali, & quamuis ex iudicato, (quia in iudicijs quaſi contrahitur) oriatur tacita ſtipulatio, tamen per
8 eam non inducitur hypotheca, quia non niſi † per pactum conuentum contrahitur, hypotheca le. contrahitur D.de pignor.exceptis caſibus priuilegiatis:& ideò etiamſi emat quis à debitore pendente lite ſuper actione perſonali, non competit contra emptorem hypothecaria, ſequuta ſententia,ſed agitur reſciſoria,& reuocatoria.Surd.d.deci. 256.nu.7.

Et in ſpecie,ex ſententia non oriri hypothecam regulariter,pulchrè oſtendit, & dicit ampliſſimi Parienſis Senatus decreto iudicatum,Aegid.Magiſtri,inter ſua arreſta,c. 32. Nam re vera tunc demum dicitur hypotheca acquiſi-
ta, quando virtute iudicat bona de gagio leuantur, & pignus prætorium efficiuntur.l.à Diuo Pio.§. ſi pignora, de re iud.& in ſpecie pulcher.text.in l.2.C.qui pot.in pignor. hab.vbi licet lata,ſententia, qui præuenit præfertur. Et, ſi ſententia tribueret hypothecam, non fuiſſet factum Decretum, quod præſupponit ius commune in contrarium, vt iam dixi.

☞ Ideò in caſu propoſito fuit reſolutum communi voto; per ſententiam Vicarij non eſſe natam hypothecam mulieri;ſed quia creditor poſterior,hypothecam habens,nõdum fecerat excuſſionem, fuit dictum eſſe procedendum ad exequutionem ſententiæ neq;eſſe moleſtandam mulierem, donec facta eſſet ſuper bonis debitoris totalis excuſſio.1603.menſe Iunij me referente.

9 Sed an ſtatutum, † ſiue Decretum tribuens expreſſam hypothecam procedat odio mulieris,quę dotem dedit marito,poſt ſententiam.Dubium facit,quia ſtatutum non habet locum in caſu priuilegiato.ſed Romanus hàc quęſtionem in terminis examinans.conſ.147.tenuit Decretũ procedere etiam in odium mulieris non obſtante priuilegio.l. aſſiduis.C.qui pot.in pignore. Et cum opinione Romani
☞ tranſiuit Senatus, eodem anno quarta Auguſti, in cauſa Nitienſi,referente D.Crau.nunc Primario Præſide.

Legatum factum ſub ea conditione,vt Miſſæ celebrentur an tanquam ſimoniacum annulletur; & de probatione celebrationis & nunquid huic legato ex curſu temporis poſſit præſcribi.

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Legatum pro Miſsis celebrandis an valeat.*
Gaſp. Ant.Theſ.Quæſt.Forenſ.
2 *Probatio de celebratione miſſarum quomodo ſit facienda.*
3 *Guido Papa q.614.declaratur.*
4 *Legati annui ſolutio,an poſſit præſcribi.*
5 *Hæres legatum nondum agnitum poteſt præſcribere.*
6 *Hæres non dicitur in mora ſoluendi,quando non fuit impletũ patre legatary.*
7 *Conditio non poteſt dici impleta, niſi appareat de implemento.*

TEſtator legauit Monaſterio S. Auguſtini duas, (vt vulgò dicimus) carratas vini, ſingulo anno, ab hæredibus ſuis tradendas: ita quod tenerentur Monaci dicti Monaſterij celebrare ſingula hebdomada duas miſſas ad quoddã altare priuilegiatũ, & ſuper iſto legato,ac alijs incidẽtibus plures ſubortæ ſunt difficultates coram Sena-
1 tu: Et primo quærebatur, † an valeret iſtud legatum, & dicebant aliqui nullum eſſe,quia erat quaſi ſimonia, cum ageretur de venditione ſacri miniſterij, prout in terminis iſtis fuit opinio Io.de Imol.poſt Innoc.in c. ſignificatum, n.12.de præb.dicens hanc opinionem de iure veriorem,& iuxta illam conſuluit Burſ.conſ.226.n.109.vbi cautela dat formam conſtituendi tale relictum.

☞ Sed contrarium fuit determinatum, per rationes, quas allegat Ripa in l.ex facto in princ.col.fin.ad Treb.in l.nemo poteſt,de legat.1.Vaſq.de ſucceſſ.lib.1.§.7.n.8. Et Innoc.intelligendus eſt prout illum intelligit Hoſtien. quãdo eſſet pactũ ſpeciale ſuper hoc inter teſtatorem,& Monacos,de miſſarum celebratione, & opinionem Hoſtien. communiter eſſe receptam dicit idem Imol.

Secundò quæſitum fuit quomodo ſit facienda proba-
2 tio ſuper celebratione Miſſarum, † ſi hæres dicat miſſas non eſſe celebratas. Clarum enim eſt, Monacos ad hanc probationem non teneri, ſi non probetur celebratio, legatum non deberi, vt dicit Bald.in l. 2. num. 3. de conditio.& demonſtrat. Corn.conſilio 75.nume. 13.libr.3.Crauett.conſi.171.num.15.& conſilio 226.colum.1.eſt enim res hæc quid facti, quod non præſumitur niſi probetur, vt per Maſcard.de probat.lib.2.conclu.732.& legatarius tenetur probare conditionem impletam, vt legatum conſequatur.l.hæredib.in fin.D.de conditio.& demonſtrat.Pariſ conſil.26.lib.4.num.4. Hoc igitur caſu dicebant Monaci eſſe ſtandum eorum iuramento pro plena probatione,iuxta deciſ.Guidonis Pap. in terminis iſtis quæſtionem reſoluentis, quæſtio 614.& illa ratione, quia iuramentum cędit loco cautionis, quando legatum eſt ſub modo.l.ſi quis pro redemptione. vbi Bartol.& alij, C.de donatio. Hæres verò dicebat non eſſe ſtandum eorum iuramento, quia erant teſtes in cauſa propria contra.l. nulli. Cod. de teſti-
3 bus,& ad † Guid. Pap. reſpondebatur, quod ille loquitur in re minima,& ſecus eſſe, ſi agatur de re magna, prout hic,vbi agitur de duobus carribus vini,& pro multis annis elapſis. Itèm quod Guid.Pap.intelligendus eſt in alio ſenſu,quam communiter capiatur, quia ibi non dicitur ſtandum iuramento ſuper celebratione Miſſarum,ſed ſuper ſolutione legati,tũc enim ſtabitur dicto Guardiani,ſeu Prioris Monaſterij iurantis in odium ſui Conuentus,quod fuit ſolutum legatum,& ita percipienda eſſe dicta per Guidonem Pap. demonſtrat principium illius quæſtionis. Et ita fuit iudicatum non eſſe ſtandum iuramento ſuper iſta celebratione in cauſa Domini de Sancto Ægidio matris meę
☞ conſobrino, contra Monacos Sancti Auguſtini præſentis Ciuitatis.

Maior tamen erat dubitatio, quia a ſolutione legati
4 fuerat ceſſatum per multos annos, † an poſſet præſcribi huic ſolutioni. Et videbatur non eſſe allegandam præſcri-

ptionem,per ea,quæ dicit Bartol. in l.competit. C.de præſcript. 30.ann.de cuius opinione ſcribitur per Dom.meum in deciſ.179.vbi etiam aliqua diximus in nouiſſimis additionibus,eoque vel maximè,quia eramus in legato annuo in quo tot requiruntur præſcriptiones,quot ſunt anni. l.3. D.de annuis legat.l.ſi Stichum,§.ſtipulatio.de verb. oblig. gl.& Bartol.in l.de pupillo, §. ſi in pluribus. D.de noui oper.nunc.quam opinionem communem ibi dicit Alexand. num.3.Corn.conſil.43.num.7.libr.2.Balb.de præſcript.4. part.quartæ part.princip.quæſt.4.verſic. ſecunda concluſ. In contrarium dicebatur, præſcriptionem allegari poſſe, ſaltem poſt quadraginta annos etiã in iſtis legatis annuis, per ea,quę plenè ſcripſit Dec.in conſil.554.per rationem,
5 quod hæres, † ante agnationem, & acceptationem legati præſcribere poteſt.Anchar.in cap.ſine poſſeſſione, colum. 9.de regul.iur.libro 6.Socyn.ſen.conſilio 2.in fine,libro 3. Balb.de præſcript.2.par.3.partis principalis,quæſtion.13. verſicul.tertiò,limitatur.Pariſ.conſil.7.numer.26.libro 1. Didac.variar.reſol.lib.1.c.9.num.5.Nat.conſil.488.nu.7. libro 3. Alc.conſil.12.num.8. cum ex longi temporis taciturnitate inducta videatur quædam legati remiſſio l. apud eum. D.cenſibus.leg.ſi eo tempore. D.de remiſſione pignoris. Menoch.de præſumpt.lib.3.præſump.135.num.6. & ſcripſimus nos ſupra hac de re deciſio.41.num.7. Ideoque ſaltem pro præteritis penſionibus videbatur præſcriptum,prout in terminis tenuit Bal.in c.non liceat.2.col.de præſcription.

☞ Cenſuit Senatus in cauſa prædicta futuras penſiones deberi; abſoluendo à præteritis. Et in alia cauſa,quæ agebatur inter Illuſtrem Dominum Stephanũ de Gapris Auunculum meum, & Reuerendos Monacos Sanctæ Mariæ de platea præſentis Ciuitatis Taurini, de anno 1588. 30.Iulij, referente Dom Senatore Appiano, quamuis nõ fuiſſet completa præſcriptio,cum ageretur contra hæredem, qui iuſtam habebat ignorantiæ cauſam; declarando deberi futuras penſiones à die productionis teſtamenti tantum. Et in alia Aſtenſi D. Franciſci de Mulatijs contra Monacos Gratiarum illius Ciuitatis,quæ ſententia fuit poſteà in reuiſione confirmata,de anno 1591. referentibus DD.Humolio,& Sola, me pro Domino Franciſco cõuento patrocinante, vna cum Clariſſimo, & celebratiſſimo viro D.Iacobo Menochio; In qua cauſa illa præcipue ratione mouebamur,quia legatum erat relictum ſub conditione, modo Capella conſtrueretur in Eccleſia fabricanda, quæ tamen non niſi poſt multos annos fabricata fuerat, & durãte illo
6 tempore † hæres non potuit dici in mora. Caſtrenſ.conſil. 317.nu.1.lib.1.Crauet.conſ.319.nu.17.Menoch.cõſ.131. nu.7.lib.2.Socyn.in l.in teſtamento,la 1.nu.4. D.de cond. & demonſt.Et quando conditio non fuit impleta facto legatarij,legatum non debetur.Cyn in l.1.col.4.verſ.ſecũdo caſu,C.de inſtit.& ſubſt.Menoch,conſ.146.num.30.lib.2.
7 & de præſumpt.lib.4.præſumpt.183.nu.22. Et non † poteſt dici conditio impleta,vel modus,niſi appareat de implemento,vel præſtita ſit cautio de modo impleudo.l.quibus diebus.40.§.fin de condit.& demõſt. Ant.Gome.var. reſol.libr.1.c.12.num.70.Neuiz.conſ.75.per totum.

Fideiuſſio,vel cautio,quæ in cauſa criminali præſtanda, venit virtute ordinationis, qualiter ſit extendenda, & quid ſi ſtatuto, vel decreto caueatur de fideiubendo, an in eodem iuratoria cautio admittatur.

QVÆSTIO LXXXVII.

1 *Cautio idonea, quæ dicatur, vt quis ſatisfaciat ordinationi de cauendo idoneè.*
2 *Cautio de iudicio ſiſti debet continere pœnam.*
3 *Fideiuſſionis criminalis multæ formulæ proponuntur.*
4 *Fideiuſſor præſentatus virtute ſtatuti, ſeu decreti, an teneatur ſe conſtituere principalem fideiuſſorem cum iuramento, & opportunis renuntiationibus; an verò ſufficiat ſimplex fideiuſſio.*
5 *Cautio iuratoria non admittitur, quando pro exequutione ſententiæ illa præſtanda venit.*
6 *Cautio iuratoria non admittitur, quando fideiuſſio eſt de actus ſubſtantia.*
7 *Text.in auth.generaliter.C.de epiſcop.& cler.declaratur.*

ORdinatum fuit quendam nobilem eſſe relaxandum præſtita tamen idonea cautione in forma.Quæſitũ
1 † fuit,quomodo præſtanda eſſet talis cautio; Aliqui putabant dicendum,de iudicatum ſoluendo, iuxta text. in §.1. Inſtit.de ſatiſdatio, & eſt ratio, quia non ſolent relaxari carcerati fideiuſſoribus,niſi quando pęna futura eſt pecuniaria, quo caſu danda eſt cautio de iudicatum ſoluendo, vt dicit Clar.in §.fin.pract.crimin. quæſtione 46. column. penul.verſic.vbi verò,& verſic.ſequent.Ang.in §.pro quib. Antonius fideiuſſit,num. 2. & 4.

Alij dicebant cauendũ de iudicio ſiſti,& pro ea opinione adducebatur text.iuncta gl.in leg.Diuus, de cuſto. reorum,quamuis Bartol.& Angel.ibid.& Alb.intelligant eum tex.de non recedendo à certo loco.

Si caueatur de iudicio ſiſti,quidã dicunt eſſe ſpecificandam pęnam,vt eſt gl.in l.ſed & ſi quis.§. fi. in gl.pluſquam
2 ſtatutum,quã citat tex.in l.4. de cuſto.reorum, & eam gl. ſequitur,& communem dicit Clar.d.pract.crim. §.fin. q.46. in col.pen.verſ.quære quæ debeat.& Salic.in l.ad commẽtarienſem.C.de cuſto.reorum circa fi.Bart.in l.ſi quis n.3. de cuſto.reorum.Roſr.de act.ex ſtipula.de iud. ſiſti, in fin. Quamuis aliqui putent non addendam pęnam,vt eſt gl.ſi. in fin.gl.n.agnæ, de præto.ſtipul.

Alij ſequendam eſſe Curiæ conſuetudinẽ contendebant, vt dicit tex.in l.ſi quis reum.de cuſto. reorum,cui conſuetudini.ſeu ſtylo mutum tribui ſolet.

Alij dicebant,eſſe arbitrarium Iudici, vt dicit Imol. in d. leg.fin.de prætor.ſtipul.verſic.in gloſ.commodius,&c.poſt Old.qui Iudex arbitrabitur,qua forma erit cauendum,ſũt
3 enim † multæ formulæ huius fideiuſſionis, quædã eſt cautio de ſtando in loco certo, & inde non recedere, de qua per Bartol.in leg.1. verſic.idem ſi non confitetur. Aliam formulam ponit Salicet.in l.ad commentarienſem. Codic. de cuſt.reorum,in fin.vt caueat non tantum ſimpliciter de iudicio ſiſti, ſed quòd etiam apponatur certa pœna, & renunciet beneficio fideiuſſorum,& leg.ſancimus,& promittat de eo repræſentando quotieſcunque,& quandocunque ☞ Curiæ placuerit. Et hæc formula placuit Senatui, & ego in contingentia facti exiſtimabam ſufficienter cauiſſe reum nobilem,qui in hanc formam cauiſſet, & cautionem in forma ita eſſe extendendam, ad tradita per Bartol. in leg.ſi quis,in fi.de cuſto.reorum. Et quamuis Senatus cenſeret addendum eſſe,de iudicatum ſoluẽdo,iuxta formam. Angel.in dict.§.pro quibus,numer.2.& 4.& Clar.in dict.§. fin.quæſtion.46.colum.penult.verſic.ſic tamen cauetur,& Albæ,in d.l.ſi quis,num 3. de cuſto.reorum: Tamen intelligerem,ſi pars velit ita cauere, aliàs autem compellenda non eſſet,quinimo dicitur fideiuſſor eſſe fatuus, qui cauet de iudicatum ſoluendo, & ſatisfacere ſententiæ, vt dicit Roſr.in tract.libell.par.5.in rubr.de actio.ex ſtipul.de iud. ſiſti.col.1.verſ.intende tamen,quem etiam refert Alber.in d.l.ſi quis reum. numer.3. de cuſto.reorum. Hodie tamen non

non ſolent admitti cautiones, niſi cum clauſula de iudicatum ſoluendo.

Sed dubitari poteſt, quid dicendum, eo caſu, quãdo cautio eſt præſtanda virtute legis, vel ſtatuti, prout eſt exemplum in auth. quæ ſupplicatio, C. de prec. Imper. offer. vbi, præſtita cautione conceditur exequutio ſententiæ, an tunc ſufficiat præſentare fideiuſſorem, qui † promittat ad for-
4 mam iuris, an verò teneatur fideiuſſor ſe principaliter conſtituere, cum renunciationibus opportunis? Et cum de anno 1598. 23. Iunij ſuper iſto puncto dubitari contigiſſet, me referente, fuit dictum, de rigore iuris, dubitationem eſſe probabilem, quia tex. & decretum noſtrum de reuiſione, & fideiuſſione diſponentes, non dicunt niſi ſimpliciter, quòd digna fideiuſſio præſtetur, quę verba magis reſpiciũt fideiuſſoris perſonam, vt ille ſit idoneus facultatibus, quàm formam ſtrictæ obligationis, ideò non poſſunt operarij, vt fideiuſſor teneatur renunciare priuilegijs fideiuſſorum: nihilominus, attento ſtylo ſemper obſeruato, vt fideiuſſor non ſolùm idoneus, ſed etiam principalem ſe proferens præſentetur, fuit dictum teneri fideiuſſorem renunciare omnibus priuilegijs, ita vt poſſit vti principalis conueniri.

Non minor tamen eſt dubitatio, quãdo difficilis eſt præ-
5 ſentatio fideiuſſoris, an admittatur † cautio iuratoria, quãdo quis vult obtinere exequutionem ſententiæ Senatoriæ, à qua eſt ſupplicatum, & hanc quæſtionem format. Guid. Pap. q. 189. qui dicit per ſcribentes non tractari iſtam quęſtionem, & quòd Parlamentum iudicauit talem iuratoriã cautionem forè de iure admittendam, per auth. generaliter. C. de epiſcop. & cler. & per ea, quæ dicit Specul. in tit. de contumacia. §. fin. num. 10. vbi dicit, quòd ſi non reperiantur pignora, vel fideiuſſores, admittendum erit iuramentum. Et hinc dicere poſſumus, ortam fuiſſe practicam in Gallia, vt arreſta lata à Curijs ſupremis, ſine vlla cautione, exequantur: vt atteſtatur Rebuff. in Conſtitutio. Regias, tit. de ſupplicat. in pręfat. nu. 38. Verùm, iſtis non obſtantibus, contrarium cenſuit Senatus in cauſa Nunez. 1591. 29. Iulij, in qua fuit reſolutum, non eſſe admittendam iuratoriam, quia non eſſet cautum parti, ſi poſteà obtineret contra primam ſententiam in recuperatione pecuniæ ſo-
6 lutæ, & quia † cautio iuratoria non admittitur, quando illa eſt de ſubſtantia actus, vt dicit Iaſ. hanc materia examinans, in l. 1. col. fi. verſ. 10. limita. D. qui ſatiſd. cog. Bertac. in ſuo repert. in verbo, cautio iuratoria poſt Ioan. de Platea ibi relatum, & videtur hoc eſſe de mẽte Imperat. in d. auth. quæ ſupplicatio. in illis verbis, *niſi victrix pars dignam fideiuſſionem præbuerit*, illa enim dictio, dignam, videtur excludere iuratoriam cautionem.

7 Non obſtat † tex. in dict. auth. generaliter, quem Guid. Pap. allegat, quia loquitur in diuerſo caſu, & minoris præiudicij, quando quis vult litem intentare, & tenetur cauere de expenſis de lite proſequẽda, tunc enim, ne defectu idoneæ cautionis cauſam amittere contingat, admittitur hæc cautio iuratoria, vt per Soc. conſ. 231. col. 2. & Iaſ. in l. 1. nu. 22. qui ſatiſd. cogantur. & Speculator loquitur etiam in diuerſo caſu, ſi quidem illic tractatur de abſolutione ab excommunicatione, & ſic fauore talis abſolutionis admittitur iuramentum pro cautione. Senatus tamen hoc temperamentum adhibuit, vt ſi agatur de re ſtabili fiat exequutio, media iuratoria cautione, cum res illa immobilis perire non poſſit. Si verò de pecunia, vel re mobili, tunc non admittatur iuratoria cautio, ſed loco cautionis ille, qui ſuccubuit, faciat depoſitum in manibus tertij idonei. Et ſi ſit pecunia, medio tempore, ille mercator, apud quem deponitur, reſpondeat de fructibus ipſius pecuniæ ei, qui ſententiam obtinuit, & ita videtur diſtinguere Apoſtill. ad Guid. Pap. d. deciſ. 189. per ea, quæ ſcribit Goffr. in Summa de ſequeſtr. poſſ. & fruct. & §. generaliter. &c. Et de hac materia, quando admittatur iuratoria cautio, vide Caſtr. Alex. & alios, in l. fideiuſſor. §. ſi neceſsaria. D. qui ſatiſd. cogan. Crederem tamen quòd ſi pars ſupplicans, quæ reuiſionem obtinuit, tergiuerſaretur in cauſa, & differret ſententiæ exequutionem, tunc Iudex poſſet iuratoriam cautionem admittere, vt calumnijs obuiam catur. arg. l. ſi dolo. D. de dolo.

Emptor, qui ex æquitate. l. curabit. C. de act. empt. tenetur ad intereſſe, an illud ſoluere teneatur, quando venditor eſt in culpa.

QVÆSTIO LXXXVIII.

1 *Emptor pro re vendita ſoluit intereſſe, etiam quod non ſit in mora.*
Quid ſi culpa venditoris differtur ſolutio, num. 2. & 3.
Diſtinctio adhibetur, num. 4.
5 *text. in l. curabit. C. de act. empt. non habet locum, vt emptor teneatur ad intereſſe ratione fructuum, ſi fuerit data dilatio, donec fuerit facta implicatio.*

1 EMptor, qui non ſoluit † pretium debito tempore, tenetur ad intereſse pro pecunia debita venditori, etiã quod non ſit in mora, per l. curabit. Cod. de actio. emptio. hocque ex æquitate introductum eſt. l. 2. Cod. de vſur. cum æquum non ſit, vt quis fruatur re, & pretio. Dubitabatur tamen in facti contingentia, quid dicendum eſset, ſi euictio imminet in limine contractus, vel aliquid eſt faciendum pec venditorem, puta ſi teneretur cauere, & non cauet, & emptor dicit, non ſtat per me, quo minùs ſoluam,
2 ſed † per venditorem, qui non adimplet id, ad quod tenetur, an tunc procedat illa regula, & teneatur emptor ad intereſse? Et pro emptore videtur illud facere, quod cum ſtet per venditorem, quo minus ſoluat, quia non paret conditionibus, vel non cauet, illi erit damnum aſcribendum, quod ſua culpa ſentit, & pro hac opinione adducebatur deciſio. Bald. in l. 1. colum. 2. verſic. modo quæro. C. de bon. mater. & ſequitur Afflict. deciſio. 20. Pariſ. in cap. cum venerabilis. colum. 8. de except. quos citat Cagnol. in dict. leg. curabit. numero 32. Intereſse quippe tunc demum debetur, ſi nulla difficultas emptorem impediat, quin pretium ſoluat. leg. datio poſseſſionis, §. ſi per venditorem. D. de action. emption. & æquitas. l. curabit, non procedit, niſi quando nulla præcedente culpa venditoris emptor pretium penes ſe iniuſtè retinet, re libera iam tradita.

In contrarium pro venditore adducebatur, quòd iſtud
3 intereſse, vt ſupra dixi, debetur † nõ ratione moræ, ſed ob lucrum, quod facit emptor ex re empta, & retentione pręrij, cũ non conueniat quẽ locupletari cum alterius iactura; & ita dicebatur tenere Cagn. in d. loco, qui dicit opinionẽ. Bal. in d. l. 1. nõ eſse veram, & Bal. quidem nihil allegat pro ſua opinione, quamuis magna ſit illius viri authoritas. Sed replicabatur aduertendum eſse, quod licet ſtet æquitas pro venditore, & non conſideretur in hoc intereſse mora emptoris, tamen faciendam eſse compenſationem culpæ cum culpa, & maiorem eſse culpam venditoris, qui propterea cum non faciat, quòd debet, non conſequitur quod oportet.

Diſtinxit Senatus in hac quæſtione, quòd aut Emptor

4 ptor facta prius oblatione . & venditore † recuſante ca-
uere, fecit depoſitum, iuxta l.2.C. de vſur. tunc non tenea-
tur ad intereſſe, poterit enim deponi pecunia commodo,
& periculo venditoris penès mercatorem . Et ita alias
☞ cenſuit Senatus in cauſa Dom. Conſtantini Raphaelis,
contra Tondutum Nitienſem, vt teſtatur Illuſtriſſimus
Dominus Ozaſc. in deciſ. 24. per totam. Aut verò non de-
poſuit, nec obtulit prius, & tunc teneatur ad intereſſe, &
procedat opinio Cagnol. prout in hoc caſu cenſuit idem
☞ Senatus in cauſa Taurinenſ. Roberti Boniſ..eij, contra
Iugales de Candia 1592. 11. Aprilis, Referen. Dom. San-
diliano, compenſatis tamen expenſis litis ob mutuam ne-
gligentiam. Aut vero facta fuit ſola oblatio, ſine depoſi-
to, retinendo pecuniam penès ſe, & tunc dubium erat ma-
ximum in Senatu, & multa hincindè adducta fuere; tan-
dem reſolutum fuit, quia imminebat euictio, vt non tene-
retur emptor pecuniam tradere, licèt cautio per aduerſa-
5 rium offerretur, vt dixi ſupra deciſ. 77. in fin. Ceſſabit † e-
tiam illius. l. curabit diſpoſitio, quando data eſt dilatio ad
ſoluendum, habita fide de pretio, donec fundus fuerit re-
pertus, ſuper quo pecunia veniat implicàda, vt per Socyn.
conſil. 176. col. vlt. lib. 2. Dec. conſ. 119. nu. 3. Rub. conſ. 88.
Crau. conſ. 189. in tertio caſu Sed ſi fuerit ſimpliciter con-
uentum, vt pecunia implicaretur, non crederem liberari
emptorem à præſtatione intereſſe.

Text. in l. ſcripturas. C. qui potior. in pignor. hab. declaratur, & an probatio crediti per duos teſtes, & altero defuncto ſufficiat, & vtrum teſtes debeant ſpecificè deponere de tempore, an verò ſufficiat in genere de apochæ veritate deponere. Et teſtium qualitas, an ſit deducenda, & probanda.

QVÆSTIO LXXXIX.

1 *Apocha, an probetur per teſtes de veritate ſcripturæ deponentes.*
2 *Ad probationem priuatæ ſcripturæ requiritur recognitio teſtium.*
3 *Obligatio probatur per duos teſtes de veritate crediti deponentes, & num. 5.*
4 *Comparatio literarum admittitur, quando teſtes ſubſcripti ſunt mortui.*
6 *Text. in l. contrahitur. D. de pignoribus declaratur.*
7 *Apocha relata in inſtrumento, an probet, & effectum habeat contra anteriorem apocham, duobus tantùm teſtibus firmatam.*
8 *Teſtes deponentes ſuper veritate apochæ debent concludere ſuper tempore.*
9 *Ad probationem apochæ, an ſit neceſſarium deducere, & probare teſtes ſubſcriptos eſſe probatæ, & integræ opinionis.*
10 *Quando in teſte requiritur aliqua per legem, vel ſtatutum qualitas, illa eſt deducenda, & probanda, & num. 11.*

TExtus in l. ſcripturas, qui potior. in pignor. hab. vult
creditorem inſtrumètarium præferri chyrographa-
rio, deficientibus ſolemnitatibus, de quibus, in d. l. & inter
alias ſolemnitates, quæ nouiſſimè connumerãtur per Vin.
deciſ. 277. & Sfort. Oddo. conſ. 100. Nunc venit caſus, quod
1 quidam creditor chyrographarius † non habet niſi duos
teſtes ſubſcriptos, & tertius, qui erat præſens apochæ, ſed
non nominatus in apocha, non ſubſcripſit, quia neſciebat
ſcribere: tempore contentionis, & litis ad probandum apo-
cham & ſcripturam illius examinare facit iſte chyrogra-
pharius vnum ex teſtibus chyrographarijs qui deponit nõ
tantùm de ſubſcriptione, ſed etiam de veritate apochæ, &
quòd fuit facta hypotheca, & obligatio, de qua in apocha,
Item deponit de ſubſcriptione alterius teſtis ſubſcripti, qui
non fuit examinatus, quia tempore contentionis erat mor
tuus. Fuit indè examinatus alius teſtis omni exceptione
maior, qui deponit ſe fuiſſe præſentem confectioni apo-
chæ, & exburſationi tercentorum aureorum, de quibus
contendebatur, & obligationi, ac hypothecæ, de qua in
apocha. Multi alij teſtes deponunt pro recognitione ſcrip-
turæ illius teſtis mortui, qui ſubſcripſerat, qui deponunt
habere notam manum illius. Quæſitum fuit iſtis in facto
ſic ſtantibus, an adhuc eſſet locus diſpoſitioni illius legis,
ſcripturas? Et quidam dicebant, videri rem claram, ex d.
l. quia ibi requiruntur tres teſtes, ne fiat fraus in die datæ,
ita vt non poſſit fieri antidata, quæ præſumptio non ceſſat
iſto caſu, quia n.h lominus adſunt teſtes illi domeſtici, ſu-
per quibus lex h. bet dubium, & illius l. diſpoſitio eſt cla-
ra, nec admittit limitationes Doctorum.
2 Secundò facit pro hac parte, quòd ad probandam pri-
uatam ſcripturam, illud neceſſario requiritur, † quod tres
teſtes ſubſcripti recognoſcat proprias ſubſcriptiones, vt di
cit Bal. in d. l. ſcripturas, & ideò non poſſunt probari in ea
cõtẽta, niſi præuia illa recognitione, vt tradit Did. practica
tum quæſtionum, capit. 22. nu. 5. & de communi hac in
re Doctorum ſententia teſtatur Gabriell. commun. opi-
nion. lib. 1. tit. de probatio. concluſio. 10. Crauet. de anti-
quit. tempor. par. 1. §. quæritur. num. 50. ad quem, in hac
materia recognitionis ſcripturę, dicit ſemper eſſe recurren-
dum Ludouic. deciſio. Peruſ. 7. & ſine hac recognitione
non operari diſpoſitionem. l. ſcripturas tradit Roma. conſ.
303. cum non ſufficiat ſola ſubſcriptio. Polid. Rip. obſeru.
261. num. 2.
Tertiò Bartol. & alij poſt eum, in l. admonendi, requi-
runt comparationes literarum, quòd hic non acceſſit, &
ſubſcriptionem vtriuſque partis. licet Purpur. in d. l. admo-
nendi, num. 166. declaret dictum Bartol. vt procedat etiam
in ſubſcriptione debitoris ſolius, contra quem produci-
tur; & eſt communis, vt colligitur ex allegatis per Crau.
dicto §. quæritur num. 62. & ad iſtam comparationem ſe
reſtringit Ludouic. dict. deciſ. 7. de qua nos latè ſcripſimus
ſupra deciſio. 24.
Pro contraria parte alij dicebant ſtare, quòd hypothe-
ca erat hic probata concludenter pro duos teſtes, quorum
vnus erat ex ſubſcriptis apochæ, alter fuerat præſens ex-
burſationi, & vterq; deponebat de tempore & obligatio-
3 ne bonorum tunc facta, q; ſufficit † ad probandã obligatio
nẽ, licèt nulla interuenerit ſcriptura, vt eſt tex. expreſſus, in
l. contrahitur. D. de pignor. ex quo tex. tradunt DD. vnam
limitationem ad l. ſcripturas, vt non procedat illius diſpo-
ſitio, quando per duos teſtes probatur hypotheca, & veri-
tas idiochyrij, ſeu chyrographi. ita tenent Odofred. in d. l.
ſcripturas in fi. Bar. & alij poſt eum, ibi, & in auth. at ſi con-
tractus. C. de fid. inſtrum. Caccial. in l. admonendi. num. 52.
D. de iureiur. vbi dicit menti tenendum. Gabriel. d. concluſ.
10. n. 9. Iaſ. in d. l. admonendi. num. 88. & in terminis, quòd
duo teſtes deponentes de veritate ſcripturæ admittantur
contra tertium, tenet Crauer. d. §. quæritur. num. 58. & 59.
poſt Socyn. conſ. 274. col. 3. lib. 2. P. Ioan. Anchar. qq. famil.
lib. 1. quæſtio. 10. per totam. Tiraquell. de retract. conuent.
Glo. 7. §. 1. nu. 59. in fin. Rota Genuenſ. deciſio. 188. num. 4.
& ratio eſt, quia inſtrumentum admittitur contra hy-
pothecam in ſcriptura priuata contentam, ſed non quan-
do

Digitized by Google

do hypotheca alia via probatur,quia tunc illa probatio ę-
quiparatur publico inſtrumento,& eundem effectum pa-
rit, cum inſtrumenta non ſit de ſubſtantia hoc caſu, vt in
d. l. contrahitur. & teſtium probatio æquiparatur proba-
tioni,quæ reſultat ex inſtrumento.l.ſi exercendis D.de fid.
inſtrum.

Secundò,quia hic vltra iſtos duos teſtes aderat recogni
tio ſcripturæ facta de ſubſcriptione alterius teſtis,qui erat
ſubſcriptus appochæ,& ſic remanebant tres teſtes, cũ iſta
recognitio æquiparetur comparationi literarum,quæ ad-
4 mittitur† hoc in caſu, quando teſtes ſubſcripti mortui, vt
dicit Caſtren.conſ.133.lib.1.Alex.& Iaſ.quos ſequitur, &
allegat.Andr.Gail.pract.obſer.lib.2.obſeru.43.n.5.dicens
hoc caſu limitari dicta in l.ſcripturas.ad quod vide Borgn.
deciſ.27.n.6.& teſtes ſubſcripti ab illis probabantur inte-
græ,& probatę opinionis,quod de iure requiritur,vt teſta-
tur Crauet.de antiqu.temp.par.1.§.quæritur.nu.37.& di-
co infra . Et quòd admittantur alij teſtes pro recognitio-
ne,eſt tex.in auth.ſi quis.C.qui potior.in pign.hab.& ſtã-
te tali recognitione , ſaltem per duos teſtes , non eſſe ne-
ceſſariam comparationem literarum , dicit Alexan.con-
ſil.181.n.3.lib.2.& contra Bar.ex communi, defendit Iaſ.
in d.l.admonendi.nu.89.D.de iureiur.Et ſi eſſent tres nul-
la requireretur recognitio, in apocha non negata,vt dicit
Curt.ſen.in d.l.admonendi.num.99.dicens ita Romæ iudi-
catum.

Tertiò,facit pro hac parte, quod dicit Odofred. in d. l.
ſcripturas.n.6. vbi quærit,an duæ ſemiplenæ probationes
faciant plenam,ſi ſit vnus teſtis,& priuata ſcriptura,& di-
cit hoc ſufficere fauore rei, ad probandam hypothecam ,
ergo,& hic fortius,cum ſint duo teſtes,vltra priuatam ſcri
pturam.Neq;facienda eſt vis,an omnes teſtes ſint ſubſcri-
pti,vel non,modò de veritate teſtentur.Didac.d.c.22.n.5.
verſ.poterit tamen.& de ipſa obligatione;quia tũc eis ple-
nè creditur.Iaſ.in d.l.admonendi.nu.88.& vnus teſtis de a-
pocha iũgitur pro veritate rei cũ alijs,qui nõ ſunt apochę
ſubſcripti.Magon.Dec.Floren.122.Rotta Genuenſ.d.dec.
188.n.6.Caccialup.d.l.admonendi.n.64.

Re vera caſus iſte fuit repertus maximè dubius,& cum
fuiſſet relata cauſa per Illuſtr.D. Senatorem Humo'ium ,
toto ſedẽte Senatu,quia tractabatur cauſa in reuiſione,cũ
inſtrumentarius haberet ſententiã pro ſe contra chirogra
pharium, fuit dictum, vt ſuperſederetur, donec res meliùs
perpenderetur:& tandem re multum diſcuſſa alia ſeſſione
& reuolutis libris,& iuribus,ac rationibus maturè conſide
ratis, fuit dictũ per maiorem partem Dominorum , quòd
tex.in l.ſcripturas, erat clarus,etiam pro probandis con-
tentis in apocha;vt duo teſtes non ſufficerent,quando tra-
5 ctatu † de apocha contra inſtrumentum publicum , & de
ſumma excedente libram auri,vt in hoc caſu;& propterea
benè fuiſſe in prima ſententia per Senatum prælatum cre-
ditum inſtrumentariũ; licet multi ex Dominis eſſent con-
trariæ opinionis,dicentes debere præferri habentem duos
teſtes deponentes de veritate rei,& ſic chirographarium ,
cum præſertim eſſet recognitio ſcripturæ illius, teſtis ſub-
ſcripti,qui erant omni exceptione maior, & tempore litis
erat mortuus.Verùm,quia hic erat productum inuẽtariũ,
in quo erat deſcriptum iſtud debitũ , per quod apparebat
de confeſſione ipſius creditoris inſtrumentarij,qui erat ſo-
cius apothecę tempore confecti inuentarij,fuit dictũ hanc
confeſſionem illi nocere,& ex hac productione reparandã
primam ſententiam,ex ſententia Alberici,& Angeli in d.l.
ſcripturas circa fin.Didac.d.c.22.n.5.verſ.poterit tamen.
Et ita fuit communi voto pro creditore chirographario
pronunciatum.1593.23.Auguſti.

* [*Et in alia cauſa de raconixio,contra quendam hebreum cum
duo teſtes , tantum eſſent ſubſcripti apochæ , qui in recognitio-
ne deponebant de veritate crediti,& de tempore cenſuit Sena-
tus chirographarium præferendum,dicẽte D.Præſide Marono,
illi tres teſtes requiſiti, in l.ſcripturas ſunt tantùm, quo ad ſolẽ-
nitatem,vt apocha faciat fidem,non quo ad probationem,& al-
legabatur Surd.*]

Et retenta illa opinione,quòd inſtrumentarius præfera
tur,dicebam ego non obſtare tex.in l.contrahitur,quia li-
cèt dicere nõ poſſimus.l.illam fuiſſe correcta per l.ſcriptu
ras, cum legum correctio ſit euitanda, tamen lex per aliã
6 declaratur,& ampliatur;vnde cum† in l.contrahitur ſit di-
ctum,quòd hypotheca,& obligatio poſſit probari per te-
ſtes,Imperator in l.ſcripturas de ſolemnitatem,quoad nu
merum teſtiũ, vt ſcilicet tres requirantur ad probandam
hypothecam contra publicum inſtrumentum ; licèt enim
lex in quolibet negotio ſit duobus teſtibus contẽta, vt di-
citur in l.vbi numerus.D.de teſtibus.c.cum cauſam.eo.ta-
men hic requiruntur tres teſtes,prout & ipſa lex plures te
ſtes requirit,vltra duos in teſtamentis, codicillis, & dona-
tionibus cauſa mortis,& hoc clariùs traditur in auth. po-
ſita poſt d.l. ſcripturas , & in corpore vnde ſumitur , licet
per illam auth.non corrigatur.l. contrahitur, quo ad alia
vt dicit Azo.in d.l.ſcripturas in fi.

Neque eſt admittendum,quod Doctores tradunt,l.ſcri-
pturas,loqui tantùm de probanda ipſa priuata ſcriptura,
non de probanda obligatione ; quia hoc eſt ridiculum , &
miror, quòd faciant noſtri iſtã diſtinctionẽ; nã lex illa lo-
quitur de rei vindicatione, quæ oritur ex hypotheca con-
tenta tàm in inſtrumento, quàm in apocha, quando agi-
tur actione reali, & ſic non de ipſa priuata ſcriptura pro-
banda agitur,an ſcilicet ſit nigra,vel alba,ſed de contentis
in ea,& de veritate ipſius,quia præſumptio eſt, quòd tres
teſtes non ſe ſubſcripſiſſent,niſi contenta in apocha eſſent
vera , & tunc quando ſunt tres teſtes æquiparatur inſtru-
mento, quia in inſtrumentis vltra duos teſtes,qui regula-
riter adhibentur,adeſt notarius,qui recipit inſtrumẽtum ,
& contra illam opinionem , quòd duo teſtes hoc caſu ad-
mittantur,de veritate rei deponentes tenuit Rol.conſ.84.
nu.12.lib.3.

Non obſtat ſecundũ argum.quod hic eſſent tres teſtes,
cum eſſet recognita manus teſtis præmortui,& ſubſcripti,
vt per Caſtren.d.conſ.134.quia reſpondetur,quod in con-
trarium eſt communis opinio Doct.& contra Caſtr. quòd
requiratur recognitio tertij,vt ſcriptura præualeat, tenet
latè diſputando Crauet.in d.§.quæritur.nu. 51. & plurib.
ſeq.Rol.in terminis.conſ.84.n.11.lib.3.

Ad tertium reſpondebatur,illud non obſtare,quia dictũ
Odofredi cõmuniter reprobatur:quia vnus teſtis non con
iungitur cum priuata ſcriptura ad faciendam probationẽ,
niſi prius præceſſiſſet comparatio literarum:& in omnem
caſum illud procederet contra debitorem,non autẽ cõtra
tertium,qui habet hypothecam inſtrumento probatam.

Sed quæri poteſt ad propoſitum,quid ſi inſtrumentum
7 habeat relationem ad apochas:& nihil contineat niſi† cõ-
firmationem crediti de quo in apochis , quæ apochæ ſunt
poſteriores mea apocha duobus tantùm teſtibus firmata?
An tunc inſtrumentarius præferatur? Dubium facit, quia
vtraq;apocha eſt bino tãtũ teſte notata,& vtroq.caſu mi
litat præſump.l.ſcripturas,ſcilicet,ſimulationis,& fraudis,
ad notata per Caccialup.in d.l.admonendi.n.52.Rebuſ.in
tit.de chirographo.n.81.Borgn.dec.27.p.2.n.63.& ſeq.Et
ego dicebam iſto caſu illum creditorem,qui vltra apochas
habet inſtrumentum,eſſe præferendum,quia inſtrumentũ
parit illi effectum plenè recognitionis,& probationis cre-
diti,

diti, quo ſtãte ceſſant omnes ſimulationes, & fraudes, quæ a iure præſumuntur ad tollendam fidem apocharum, debent autem apochæ relatæ in inſtrumento eſſe integræ, alias non probant debitum, vt per Polidor. Rip. obſeruatio. 336.

8 Aduertendum tamen in hac materia, quòd † teſtes, qui deponunt de contentis in apocha, debent deponere de tẽpore, & etiam illi, qui recognoſcunt: nam cum tota quæſtio ſit ſuper tempore, conueniens eſt, vt de illo certus ſit Iudex, antequã vnũ alteri præferat. Ideò dubitatũ fuit in alia ſimili cauſa Sfondrati contra tertios, nunquid teſtes deponentes in recognitione, de confectione, & ſubſcriptione apochæ in genere ſufficiant, licet nihil dicant de tempore, quando dicunt lectam, & relectam apocham. Et videbatur requiri neceſſariò quòd de tempore deponant, per ea, quæ dicit Bal. conſil. 198. col. 2. verſ. & ex hoc pono. lib. 1. vbi voluit, quòd viderint ſcribere apocham, ante confectionem inſtrumenti, & ita in ſpecie voluit Bertrand. conſ. 32. volum. 2. n. 9. p. 1. & poſt eum Maſcard. de probat. concluſio. 110. nu. 12. lib. 1. Æmil. deciſ. 27. par. 2. Cail. obſer. 25. lib. 2. Mihi videbatur, quòd ſi teſtes ſe referunt ad ſcripturam, dicentes vidiſſe ſcribere, & vera eſſe contenta in ea, tunc neceſſariò videntur probare de tempore, & ſufficere verba id denotantia, vt ſi teſtis dicat in genere de anno, vel de die proxima: & hoc caſu ſufficeret vnus eſt teſtibus qui deponeret de tempore, ſi alij deponant de veritate ſcripturæ: ſicut n. vnus teſtis, deponens de veritate apochę cum alio teſte, qui deponit vidiſſe ſcribi apocham, plenè probat, vt per Corn. conſ. 58. lib. primo. Ruin. conſilio 46. num. 14. lib. 4. quos ſequitur Gabriel. dict. concluſ. 10. numer. 12. ita, & hoc caſu vbi cum deponentibus de veritate apochæ concurrit vnus de tempore. Et propterea fuit dictum teſtes concludere, & chirographarium præferendũ 1594. 7. Februarij, referente Domino meo Senatore Goteano.

Super eadem materia dubitatum etiam fuit, Nunquid
9 ad conualidandam apocham ſit neceſſarium † deducere, & probare, quòd teſtes ſubſcripti ſunt bonæ vocis, & famæ; & cum tex. in dict. leg. ſcripturas, velit teſtes illos eſſe integræ, & probatæ opinionis de quo Vincent. de Franchis, deciſ. 644. lib. 4. Quidem ex Dominis dicebant requiri omninò hanc deductionem, & probationem, iuxta opinionem, quam poſt Socin. Purp. & Craue. tenet Gabriel. com. opin. lib. 1. tit. de proba. concluſ. 11. in fin. Illa ratione, quia, quã-
10 do † a lege, vel ſtatuto deſideratur aliqua qualitas in teſte, illa eſt articulanda, & probanda, vt poſt Neguzant. & Rip. ſcribit Rol. conſ. 84. n. 7. & ſeq. lib. 3. Soc. ſen. conſ. 274. colum 8. lib. 2. Alij verò ex Dominis dicebant, hoc non eſſe neceſſarium, niſi parte opponente, & ſi pars non opponat, quemlibet in dubio cenſeri virum probum. & pro hac parte D. Senator Guerillus cauſę relator, de qua tunc agebatur, dicebat eſſe tex. in auth. ſi quis vult. quæ ideo ponitur poſt tex. in d. l. ſcripturas. Vlterius dicebatur aduertendũ eſſe, quòd Purp. in l. admonendi. nu. 165. qui à Gabriel. etiam citatur, tenuit hanc opinionem, potius per modum conſilij, quam concluſiue, dũ dixit, quod bonum eſſet deducere illam qualitatem. & Crauet. in tract. de antiq. tempor. p. 1. §. quæritur etiam. n. 39. dicit illam opin. Purpurati eſſe veriorem, & ſibi magis placere, quando opponeretur contra perſonas teſtium, aliàs ſecus; dicens etiam ſufficere oppoſitionem in genere, quòd teſtes non ſunt idonei, & illi Domini dicebant ita eſſe intelligendum text. & contrariam opinionem; & patris ſui Crauettæ ſentẽtiã defendebat Dominus tunc Senator, & nũc primarius Præſes Io. Franciſcus Crauetta, ex ratione, quam adducit Bart. & alij poſt eum, in leg. licet. C. de procurat. quam extollit, & exornat Maſcard. de probatio. concluſ. 1248. libr. 3. quòd quis non tenetur probare ſe eſſe talem parte non opponente.

Sed replicabam ego, multum ſtringere verba illius tex. requirentis, teſtes eſſe probatæ, & integræ opinionis, & in puncto iuris veriorem eſſe opinionem Socini, & ad text. in d. auth. ſi quis vult, reſpondebam, illum non tollere diſpoſitionem l. ſcripturas, quia loquitur in alio caſu, nẽpè quãdo ſcriptura probanda eſt per teſtes, qui fuerunt præſentes actui, ſecus quando agendum eſt de probatione ipſius apochæ: & dicebam verba tex. in fine d. l. ſcripturas, ita intelligẽda eſſe, vt apocha prępualeat inſtrumento, quoties probatur illos teſtes, qui ſcripſerunt eſſe dignos, etiam ſi illi qui ſubſcripſerunt non recognoſcant, ſed alij, qui notã habent manum, ſed ſi ipſi teſtes ſubſcribentes recognoſcãt tunc non eſt neceſſaria alia probatio, niſi parte opponente ſaltem in genere.

Nec obſtare, quòd quilibet bonus præſumatur; quia illud verum eſt regulariter, ſed quia hic tractatur de priuilegianda apocha contra inſtrumentum, ideò lex vult recedere ab illa ſolita præſumptione, & requirit probationem illius bonitatis, & ponderandum eſt illud verbum, *probatæ opinionis*, quaſi dicat Imperator, non ſolum præſumptæ, ſed probatæ, & ſic per probationes concludentes. Item reſpõdetur ſecundum Maſcar. concl. 1249. n. 18. lib. 3. non eſſe ſtandum huic præſumptioni, quando à lege, vel ſtatuto
11 † hæc qualitas requiritur, & multos allegat cõcordantes, ſequitur Menoch. de præſumpt. lib. 5. præſumpt. 1. n. 35. & 36. aliàs fruſtratoria eſſe iſta qualitas, cum ſatis quolibet bonus pręſumatur.

☞ Senatus de anno 1595. 27. Octobris, congregatis claſſibus, cenſuit ſeruandam eſſe opinionem Crauettæ, vt non ſit neceſſaria iſta deductio, niſi parte opponente, præſertim, quando teſtes eſſent notoriè probi, ad quod, & ad materiam, vide Hieronimum Marlianum, deci. 22. & Polidor. Ripam obſeru. 261. n. 5. & ſeq.

Vidua, an gaudeat poſt mortem mariti immunitate, & priuilegio, qua vir fruebatur bonorum reſpectu, & quid in feudalibus.

QVÆSTIO XC.

1 *Vidua gaudet priuilegijs mariti mortui.*
2 *Vidua vtitur immunitate, qua viuens maritus vtebatur.*
Contrarium, n. 3. diſtingue, vt n. 6.
4 *Priuilegium alicui competens reſpectu alicuius perſonæ, tandiu durat, quandiu illa perſona viuit.*
5 *Vaſſallo mortuo ceſſat immunitas reſpectu dignitatis competens.*
7 *Immunitatis cauſa ceſſante ceſſat immunitas, & quando id locum habeat.*

VIduam mulierem gaudere priuilegijs, quibus maritus viuens fruebatur, cõmunitas
1 Doctores tradiderunt in l. fi. C. de bon. mater. in l. fin. C. de priuil. ſcolar. libr. 12. in l. cum quædam puella. D. de iuriſd. omn. iud. & in l. fœminæ. D. de Senatoribus. §. non tamẽ auth. de nuptijs, pleraque ad id congerit Rol. conſ. 15. n. 13. & ſequentibus lib. 3. Ioan. Philippus Mompellienſis reſp. 26. n. 18. & 19. & de communi hac in re teſtatur. Ozaſc. dec. 31. n. 14. & multa ponit priuilegia quibus potitur vidua Marquar. de Suſannis in tract. de cælibat. ſacerd.

c. 10.

Digitized by Google

2 c.10.& 11. ex qua regula inferunt aliqui, viduam † mor-
tuo marito gaudere immunitate, qua fruebatur maritus
viuens ex priuilegio conceſſo a Principe, vel conuentione
facta cum Communitate, ita poſt multos docet Tiraq. de
nobilitate, c.18.nu.5.& 8.vbi ampliat hoc procedere, non
ſolum in ſubſidijs, à quibus nobiles ſunt exempti in Gallia,
ſed etiam in priuilegijs exorbitantibus, quod & voluit Fe-
lyn.in c.ſuper,2.n.1.extra de teſtibus, & in ſubſidijs ita iu-
dicatum teſtatur Guid. Pap. q.379. & Gul.Bened.in cap.
Raynutius,in verbo,qui cum alia,n.140.& ſeq.de teſtam.
& ita obſeruari in Gallia,ex Regis Henrici ſecundi conſti-
tutione, dicit Matth.in addit.in d.q.379. Maſuer.in tit.de
taleis. §.item vxor militis, & hanc opinionem in ſpecie te-
nuit Surd.conſ.140.n.69. Gomez.Leonius.Informationū,
cent.1.c.90.Papon.arreſtorum lib.6.tit.9. & virtute ordi-
nationum Regiarum id etiam obſeruari in Hiſpania te-
ſtantur Io.ab Octalora,in tract.de nobil.part.4. princ.c.8.
Corduba in l.ſi quis a liberis.§.ſi quis ex his.nu.144. D.de
liber.agnoſc.Melchior.Palaez.in tract.Maioratuum, part.
1.q.51.n.34.dicens hanc opinionem veram,& æquam. vi-
dua enim honeſtè viuens repręſentat perſonam mariti de-
functi,& eiuſdem honoribus vti debet.

3 Sed contra iſtam illationem † inſurgit Ægid. de Toma-
tis in tract.de collectis,in §.Medici,n.15.& Caſtrenſ.conſ.
329.lib.1.& contra illam faciunt quæ in ſimili q. ſcribit
Franc.Milanenſ.deciſ.3.& quod dicit Cyn.in l.2.C.de epi-
ſcop.& cleric.quem ibi ſequitur Bal.& Bart.in l.ſemper. §.
immunitati, de iure immun. quòd quotieſcunque priuile-
4 gium † competit perſonę ratione alterius perſonæ,tandiù
durat priuilegium,quamdiu illa prima perſona viuit,alle-
gans ad hoc text.in l.ſi tibi.§.pactum.D.de pactis, qui ta-
men text.parum ad rem facit,ſed melior eſt text.in l.3.D.
de cenſibus, vbi immunitas conceſſa perſonæ cum perſona
extinguitur,& ita de iure cōmuni procedere ſcribit Math.
in deciſio.Guid.Pap.379. Et cum hac opinione poſteriori
☞ tranſiuit Senatus in cauſa de Airaſca 1601. 9. Ianuarij,
in qua vidua vaſſalli prætendebat eſſe immunis a collectis
pro bonis in illo oppido ſitis, quæ tenebat vaſſallus viuens
in dotem,& pro quibus gaudebat immunitate ex quadam
conſuetudine antiqua,per quam erat inductum, vt Domi-
ni eſſent pro omnibus bonis, quæ in oppido poſſidebant
immunes,etiam pro bonis proprijs extra dotalibus, prout
erat in caſu poſito, per Io.Lupum, in rubr.de donat.§.fin.
5 nu.8. Mortuo † etenim Vaſſallo feudi domino ceſſat cauſa
immunitatis, cum vxor non ſit amplius domina in feudo,
cuius contemplatione procedit immunitas,licet dignitatis
adhuc nomen retineat.

Mihi vero in hac difficili,& ancipiti controuerſia vide-
6 batur diſtinguendum,quod,aut † agitur de priuilegio per-
ſonali ſimpliciter, & illud non extinguatur mortuo viro,
ſed vidua gaudet priuilegijs viri,quæ perſonam reſpiciunt,
donec caſte,& vidualiter vixerit, & in hac ſpecie procedit.
l. fœminæ cum ſimilibus prout ſe reſtringit Pinel.in d.leg.
fin.n.4.C.de bon.mater. Aut loquimur de priuilegio reali,
quod datur rebus intuitu perſonæ,quale eſt illud immuni
tatis bonorum; & tunc vidua non vtatur tali priuilegio,
præſertim quando priuilegium eſſet conceſſum in vim cō-
tractus, cuius verba ſtrictè debemus interpretari, & hanc
diſtinctionem mihi comprobat.Caſtr.in d.conſ.329.& Al-
beric.in l.omnis, C.de epiſcop.& cleric.quem ſequitur Ca-
pic.deciſ.129.n.9. dum ſe reſtringit ad priuilegium, quod
datur ratione dignitatis viri, vt illud ad viduam tranſeat.
Ideò in caſu, de quo agebatur erat conſideranda ratio, &
cauſa ipſa immunitatis; nam ſi illa talis eſt, quæ perſona
extincta poſſit in aliam perſonam tranſire, tunc durat im-
munitas,alias non,vt dicit Bal.in d.l.2.C.de Epiſc.& cler.&
propterea cum mortuo marito ceſſet cauſa immunitatis
ratione extinctæ dominationis, cui pro honore conceſſum
erat,vt non teneretur ad onera,non videtur rectè amplia-
ri illa immunitas ad perſonam viduæ. Neque obſtabit,
quod contra ceſſationem cauſæ dicit Pancirol.conſil.106.
7 n.18.poſt Bar.& alios, quòd ceſſante † cauſa immunitatis
non ceſſat immunitas;nam illa doctrina non procedit quā-
do perſona ipſa eſt cauſa immunitatis, prout dicimus in
patre, qui propter numerum 12. liberorum efficitur im-
munis,& illius immunitas cum perſona extinguitur,neque
ad filios in communi habitantes progreditur, ex veriori
opinione,de qua latius ſcripſi in additionibus ad deciſion.
267. Neq;obſtant dicta per Guidonem Pap. & alios Gal-
los, quia ipſi loquuntur, ſtante conſuetudine Galliæ, per
quam nobiles ſunt immunes, & vidua gaudet priuilegio
viri, quia in eam continuatur nobilitas. Cœteri verò Do-
ctores Hiſpani loquuntur iuxta conſuetudinem Hiſpaniæ,
virtute Regiarum ordinationum introductam. Et hoc ca-
ſu,quando immunitas bonis fuit conceſſa intuitu perſonę,
etiam per conſuetudinem inueteratam introducta, quod
illa non tranſiret in viduam, fuit iterum pronunciatum
per Sereniſſimum nunc regnantem Carolum Emanuelem
☞ Ducem,& Principem noſtrum,in publico Senatus Audi-
torio, aſſidentibus Sereniſſimis filijs ſuis Philippo Ema-
nuele,Victore Amedeo, & Eman.Philiberto, atq; Illuſtriſ-
ſimo, & Excellentiſſimo Duce Nemurſij Henrico de Sa-
baudia,atque alijs Equitibus Sacri Ordinis Annunciatæ,&
toto ſedente Senatu in veſtibus rubeis, me cum alijs Sena-
toribus interueniente, in prima Iuridica, poſt feſta Nata-
litia, de anno 1602. & fuit pronunciatum Arreſtum per
Excellentiſſ.& Doctiſſimum virum D. Ludouicum Moro-
tium tunc Primarium Senatus Pedemontani Pręſidem,pro
pter abſentiam D.Cancellarij, à quo ſedente Principe, ſo-
lent pronunciari ſententię,vt dixi in additione ad pręfatio
nem primę partis in litera &.

Statuto diſponente, quòd mater non poſſit facere, quin filij ſui illi in totum ſuccedant, an in odium filiorum poſſit mater fauore nepotis diſponere, & quando filiorum appellatione veniant nepotes.

QVÆSTIO XCI.

1 *Statutum,per quod mater cogitur bona ſua filijs relinquere, eſt vtile, & validum.*
2 *Statuto diſponente, quòd mater teneatur bona filijs ſuis relinquere,an habeat locum in nepote.*
3 *Filiorum appellatione de iure communi nepotes continentur.*
4 *Statutum fauorabile extenſiuam patitur interpretationem.*
5 *Nepotes in ſtatutis ſub nomine filiorum continentur.*
6 *Statutum loquens de teſtamento,& codicillo non complectitur donationem,& n.12.*
7 *Mater à ſtatuto prohibita alteri,quàm filijs relinquere,non poterit donari nepoti ex filio in præiudicium filiorum.*
8 *Nepotes venire ſub filiorum nomine eſt controuerſum.*
9 *Filiorum appellatione ex communi vſu loquendi non veniunt nepotes.*
10 *Filiorum appellatione non veniunt nepotes,quando de filiorum præiudicio agitur.*
11 *Statutum loquens de filio non extenditur ex identitate rationis ad nepotem,ſi de illa non apparet.*

Sta-

STatutum extat in Ciuitate Foſſani antiqua, & origi-
naria ſan.i iæ noſtræ patria in volumi ie ſtatutorum,
collatione ſecunda, cap. decimotertio, ſub rubr.de teſtam.
legan.& ſuccedendo, diſponens. *Quòd mulier habens filium,
vel filios non poſſit facere, nec modo aliquo ordinare cum teſta-
mento, vel codicillo, quin eius filij ei ſuccedant in totum*, de quo
ſtatuto meminit, & illud ad litteram refert Dom. Præſes
Theſaur. pater meus, deciſ. 269. quæ deciſio fuit facta in
cauſa Pachioti, me patrocinante. Et ſuper illis verbis duæ
fuerunt agitatæ quæſtiones, quas in hac noua deciſionum
compilatione, ſeu verius in hac mea Deciſiuarum quæſtio-
num Centuria, ſequendo veſtigia Domini mei, in gratiam
ciuium, & in memoriam originis noſtræ prætermittere no-
lui. Quarum prima eſt, an illo ſtante ſtatuto mulier ha-
bens filios poſſit in nepotem, vel neptem ex filio, ſeu filia
donationis titulo bona ſua transferre. Secunda eſt, an mu-
lier mortuis filijs, & ſuper exiſtentibus nepotibus ex filio,
ſeu filia poſſit in extraneum de bonis ſuis diſponere.

Prima quæſtio fuit mihi propoſita de anno 1590. 14.
Nouembris, dum eſſem Aduocatus in hoc Pedemontano
Senatu, & iura Canonica in hac Taurinorum Academia v-
ti Primarius Canoniſta publicè profiterer. Altera vero
quæſtio fuit in Senatu agitata de anno 1597. 27. Martij, &
in vtraque quid tenendum, & quid reſolutum fuerit hac,
& ſequenti deciſione breuibus patefaciam.

Et quod attinet ad primam quæſtionem, præſuppoſita
1 validitate, & vtilitate illius ſtatuti, cum liberis ſuis bona
relinquere mater cogatur, prout in ea ſpecie conſuluerunt
Ancharan. conſil. 25. quod etiam reperitur inter conſil.
Calderini conſil. 20. de conſtitut. Zabarella conſil. 144. in
princip. Abb. conſil. 63. num. 6. lib. 1. Felyn. in cap. 1. num.
45. de conſtitut. Crauet. in rubr. ſolut. matrimon. num. 51.
verſicul. & in ſpecie. [*Brun. de ſtatut. art. 1. quæſt. 41. num. 37.
& 38. & dixi quæſt. . . . .*] ſtantibus ſcriptis in dicta deci-
2 ſion. 269. videretur dicendum, donationem † factam ne-
poti ex filia in odium filij ſubſiſtere poſſe, quia ex ibi tra-
ditis illud habetur pro indubitato, ſtatutum hoc non eſſe
factum fauore agnationis, & quod capit interpretationem
à iure communi; non obſtante alio ſtatuto eiuſdem Ciui-
tatis, diſponente, quòd ad literam ſtatuta intelligantur, &
hoc per iura rationes, & authoritates ibi ſatis diffusè con-
3 geſtas. Quo ſtante, cum de iure † communi, filiorum ap-
pellatione contineantur nepotes. leg. liberorum. 220. §. fin.
D. de verborum ſignificat. l. filij. 84. leg. cognoſcere. 56. §.
liberorum. leg. iuſta. 201. eodem tit. leg. 1. C. de condit. in-
ſert. Cephal. conſil. 262. libr. 2. videtur poſſe inter nepotes
eſſe locum gratificationi, prout in filiorum fauorem ma-
ter ipſa teſtari poſſet, & eiſdem donare, vel legare; ſumus
4 enim hic in ſtatuto † fauorabili, cum concernat fauorem
filiorum, in quo extenſiua admittitur interpretatio. Ruyn.
conſilio 31. numero ſecundo, libro 3. Cephal. conſil. 607.
libro quarto, numer. 57. Riminal. iun. conſil. 349. numero
71. & ſequentibus, libro tertio, quod ſecus eſt in odioſis, in
quibus filiorum appellatione non veniunt nepotes, §. final.
Inſtitut. qui teſtament. tutor. dar. poſſ. gloſ. in dict. leg. filij,
leg. quid ſi nepotes, in princip. D. de teſtamentar. tut. latè
Gabriell. in titul. de verborum ſignificat. concluſio prima.
Neque repugnare videtur id, quod dici poſſet ſtatutum
non admittere interpretationem vllam extenſiuam; quia
reſpondet Bartol. in dict. leg. liberorum, numero ſecundo,
verſic. & ex hoc apparet. quod ſtatutum recipit interpre-
tationem extenſiuam paſſiue; cum hæc interpretatio ſit
comprehenſiua ex mente legis, & ſtatuti, non extenſiua
ex mente hominis, & ob id lex iuſtam hanc interpretatio-
5 nem appellat. d. l. iuſta, & quòd in ſtatutis † regulariter fi-
liorum appellatione veniant nepotes, tam ex maſculis, quàm
ex fœminis, quando non ſumus in ſtatuto fœminarum ex-
cluſiuo, tenuerunt Bartol. & alij poſt eum, in dict. leg. libe-
rorum. Angel. conſilio 88. Præmitto, & alij multi relati à
Gabriell. in dicta concluſione prima, numero 19. qui om-
nes tamen loquuntur in caſu exclusionis, quando ſcilicet,
per exiſtentiam nepotis maſculi, fœminæ excluduntur; licet
ibidem, numer. 29. idem eſſe vellit in alijs ſtatutis, poſt Cæ-
pol. Aretyn. Roman. Angel. Bald. & Ruyn. & multò magis
hoc videtur procedere, cum ſit par ratio in perſona nepo-
tis, quæ eſt in perſona filij. Roman. conſilio 129. per to-
tum, & ex identitate rationis ſolet fieri in ſtatutis exten-
ſio de caſu ad caſum, vel de perſona ad perſonam, vt latè
per Molinam de primogenitur. libro tertio, capit. quinto,
numero quinto, & ſequentibus, vbi accuratè materiam ex-
plicat. Et ſcribit Ioan. Crot. conſilio primo, num. 7. quòd
filiorum appellatione veniunt nepotes, eodem modo, quo
maſculinum concipit fœmininum, quod vltimum, cum ſuc-
cedat in caſu noſtro, vt ſupra diximus, erit locus, & primo.
Et his attentis concludendum videtur, nepotem ex filio
poſſe vti donatione auiæ, vti non excluſum, & inter filios
connumeratum.

Secundò, ad fauorem nepotis videntur facere verba
ſtatuti, quæ cum tollant liberam teſtandi, vel diſponendi
facultatem, ſunt odioſa, & ſtricte intelligenda: & propte-
6 rea, quod in ſtatuto † dicitur, intelligitur de teſtamento,
& vltima voluntate, non autem de actu inter viuos, vt eſt
donatio, iuxta conſilium Deci. 196. Alexan. conſ. 26. lib. 2.
Soc. conſ. 75. lib. 3.

Verum, maturè perpenſis, & conſideratis ſtatuti ver-
7 bis, credo ego in caſu propoſito, donationem † nepoti fa-
ctam ab auia, in præiudicium filiorum vocatorum à ſta-
tuto, non militare, illa præcipua, & fundamentali ratione,
quòd ſtatutum eſt ad litteram, & prout loquitur intelli-
gendum, prout diſponit aliud ſtatutum eiuſdem Ciuitatis,
de quo meminit Domin. Crauet. conſil. 588. ſtatutum au-
tem in littera loquitur de filijs, quorum principaliter fa-
uore conditum eſt, igitur ad nepotes extendi non debet,
quia tunc reciperet extenſiuam ſignificationem, & im-
propriam, contra mentem ſcribentium, in leg. Gallus, §. in-
ſtituens. D. de liberis, & poſthum. quorum opinionem ma-
gis communiter receptam teſtatur Berous conſilio 96. nu-
mero 18. libro ſecundo. Aliud enim eſt dicere, filiorum
appellatione venire filias, vt maſculinum fœmininum con-
cipiat, aliud quòd ſub nomine filiorum comprehendan-
tur nepotes; eo præſertim, quia ſtatutum conformat ſe
cum diſpoſitione iuris communis, per quod vocantur ad
ſucceſſionem, primo filij, quam nepotes: vndè quatenus
exiſtunt filij, non eſt locus nepotibus, alias fortè à ſtatuto
vocatis, vt pulchrè in ſimili conſiderat Marian. Socyn. iun
conſilio 149. numero quarto, libro ſecundo, ſufficit enim
ſtatuti verba poſſe in vno caſu verificari, nempe in filijs,
qui ſunt vocati, vti primum locum obtinentibus, vt in
hac quæſtione ſcribit Riminald. ſenior, conſilio 132. nu-
mero ſeptimo, & conſilio 127. numero 3. & ſequent. libro
tertio, vbi eleganter voluit non eſſe recurrendum ad fi-
ctionem, quando aliter fieri poteſt. Alber. conſilio 60. in
fin. & videtur ſatis expreſſa ſtatuentium voluntas, quòd
filij ipſi ſuccedant matri in illis verbis, *quòd mater habens
filium, vel filios, non poſſit aliquo modo, vel titulo facere, quin
filij ei ſuccedant in totum*, quibus patet, velle ſtatutum fi-
lios ſuccedere, nec iſta ſucceſſione, ad quam de iure
communi vocantur, priuari poſſe; & ſicut ſtante plura-
li ſermone, filiorum, mater non poſſet vnum ex filijs e-
ligere ad ſucceſſionem bonorum, & alijs præiudicare
multò

multò minùs poſſet nepoti dona.e ad excluſionem fi-lij.

Nec obſtat Doctr.Bartol. in d. l.liberorum, quia illius opinio admodum controuerſa, cum multi indiſtinctè renuerint, filiorum appellatione non venire nepotes: & ob
8 id articulum iſtud dicit valde † dubium Socin. iun. conſil. 125.numer.35.lib.1.& conſil.30.num.26.lib. 3. allegans Socin.ſenior. dicentem contra Bartol. tenere magis communiter DD.modernos, vt eſt videre penès Deci. conſil. 95.& Gozadin.conſil.36.Port. conſil.15. numero 34. Simon de Præt. de interpretat.vltimar.voluntar.lib.3.dubitat.4.ſol.prima,num.38.Menoch.libr.quarto, præſumpt. 94.numero 15.Rebuff.in dict. leg. liberorum, vbi conſtituit regulam negatiuam contra Bartol.reſpondendo iuribus in contrarium facientibus, & hoc fortius debet obtinere in caſu noſtro, ne tot improprietates concurrant in vno, & eodem ſubiecto, nempe, vt ſub filij nomine fœminę compræhendantur, & vlterius nepotes in ſpecie conſuluit Riminald.iunior.conſil.246.num.41.libr. tertio. &
9 attento † communi vſu loquendi ſatis notorio, cum regulariter alio nomine filios, alio nepotes appellemus: quo caſu limitari opinionem Bartol. tradunt omnes, & multos refert Gabriel.dict.concluſio.prima, numero 89. nec erit in patria iſta probandus talis loquendi vſus, quia ſuper re notoria non fit examen, & de iſta appellatione communi teſtatur Iuſtinian. in §.final. Inſtitut. qui teſtamen.tutor.dar. poſſ. & Vlpianus, in l.quod ſi nepotes.D. de teſtament. tutel. Ideoque dicebat non ineruditè Franciſc.Connan.Commentar. iur.ciuil.lib.decimo, capit.primo, credendum eſſe, filiorum nomen illis tantùm aſcriptum, quos genuimus, licet græca interpretatio, amoris ſignum præ ſe ferens, aliter diſponat, cum eodem, & maiori ſæpius dilectione amentur nepotes, quam filij, cum amor deſcendat,& maioris perpetuitatis ſignum demonſtret.

Sed dato, citra veri præiudicium, quòd opinio Bartoli eſſet vera, & ceſſarent ea, quæ ſupra dixi, illa haberet
10 locum, ſi de alterius præiudicio non tractaretur, † ſecùs hic, vbi tractatur de præiudicium filiorum, qui à nepotibus excluderentur, contra iuris communis, & ſtatutarij mentem, ita ſingulariter in hac diſputatione diſtinguit Barto.in dict.leg.liberorum,numero ſexto,quem ſequuntur ibi frequentiori calculo Doctores, & conſuluit in hac ſpecie Gerrad.Mazzol.conſilio 1.numero 104.poſt Curtius iunior de communi atteſtantem.conſi.111.colum.1. & ſequitur Dec.Natta, & Pariſ.Riminal.iun. conſil. 334. libr. 3.Gabriel.dict. concluſio.prim.de verborum ſignific. num.95.

11 Minus obſtat id,quod dicebamus † eſſe parem rationem in nepote,quę eſt in filio,quia ad hoc reſpondent,negãdo propoſitionem iſtam Ruin.conſ.31.in fin.lib.3.nam filius eſt ſemper propinquior, & prima cauſa in ſucceſſione eſt filiorum, quorum fauore factum eſt ſtatutum principaliter.

Vltimò, non obſtat, quod dicebatur donationem non
12 cenſeri prohibitam per hoc ſtatutum: quia † contra Decium, & alios tenuerunt Alciat.reſponſio. 226.lib.ſecundo.Menoch.conſ. vndecimo, libr. primo, qui vltimus rem hanc latè examinat: Et aliud in noſtro caſu ſtatutum extat,per quod etiam donatio illa expreſſe prohibetur,licèt enim primum ſtatutum ſimpliciter loqueretur, fuit facta additio, per quam matri, tam in vltima voluntate, quàm inter viuos fuit prohibita diſpoſitio quocunque modo, vt habetur in eodem volumine ſtatutorum impreſſo fol. mihi 154.colat.9. capit. ſeptimo, & ex iſtis mihi res clara videbatur pro nullitate donationis in præiudicium filiorum factæ, illamque ex ipſius ſtatuti verbis, & mente in irritum eſſe deducendam: prout viſis allegationibus meis partes ipſe conuenerunt, non expectato dubio litis euentu.

Statutum diſponens, quod mater teneatur filijs bona relinquere, an procedat fauore nepotis, ita vt non exiſtentibus filijs poſſit auia, non obſtante exiſtentia nepotis donare bona ſua extraneo.

QVÆSTIO XCII.

1 *Statutum prohibens matri in præiudicium filiorum diſponere, an procedat etiam fauore nepotum, ita vt nec etiam in nepotis præiudicium poſſit bona ſua extraneo donare, & numer.4.*

2 *Statutum non complectitur perſonam, de qua non loquitur.*

3 *Filiorum nomen probatum cum qualitate, quæ non conueniret nepoti, non complectitur nepotes.*

5 *Filiorum appellatione in materia fauorabili veniunt nepotes.*

6 *Nepotes ſub nomine filiorum continetur, non per extenſiuam, ſed per compræhenſiuam interpretationem.*

SVper eodem ſtatuto, altera, vt ſupra dixi, orta fuit dubitatio,& in Senatus excellentiſſimo propoſita; Nun-
1 quid ſtatutum illum ſub † nomine filiorum, nepotes, tàm ex filijs maſculus, quàm ex fœminis primogenitos complectetur, ita vt mater in præiudicium neptis ex filia non poſſet in extraneum donationem,& liberalitatem exercere; Et iſta quæſtio fuit agitata ſuper donatione facta per Dominam Ioannam opertam ciuem Foſſanẽſem, in perſonam Nobilis viri Scipionis Salamoni cuius eiuſdem Ciuitatis;& ſuper ea vidi conſultum ad fauorem neptis per clariſſimum,& præſtantiſſimum.I.C. Thomam Bauam mihi vti frattem collẽdiſſimum,& qui ob ingenij perſpicaciam, & ſubtilitatem, ac in terminandis, & componendis litibus dexteritatem Auguſtini patri.I.C.celeberrimi, fortunam, & bona retinens, a ſuis ciuibus mirificè colitur,& honoratur, prout & ad fauorem nepotis in ſimili caſu reſponderunt conſultiſſimi viri Bernardinus Viualdus, Antonius Sola huius ſacri Senatus collega,& de iuris noſtri ſcientia optimè meritus, vt eius impreſſa Commentaria apertè teſtantur.

Et quamuis primò aſpectu res aliquantiſper dubia videretur. Primò, quia ſtatutum loquitur de filijs, & cum ſtatuti verba ſunt ſtricte,& ad literam intelligenda, prout ſupra in altera quæſtione dicebamus, filiorum appellatione non venirent nepotes, qui non veniunt, niſi per extenſiuam interpretationẽ, vt ibidem diximus, & propterea,
2 cum nepotibus † non conueniãt verba ſtatuti, neque etiam conueniet diſpoſitio illius.l.dies.§.toties.D. de damnis infect.Socyn.conſilio vigeſimoquarto, numer.5.lib. quarto Roland.a Valle.conſil.72.numer.vigeſimoquinto,lib. primo.Riminald.iun.conſ.75.num.50.libr.primo, & præſertim quando ſumus in ſtatuto exorbitanti a iure communi, quale hoc eſt, in quo mater priuatur libera facultate diſponendi,& cogitur filijs relinquere; vnde prouiſio legis contra ius commune non extenditur vltra caſum expreſſum leg.ſi vero,§.de viro. D.ſolut. matrimon. l. 1. §.is qui nauem.D. de exercil. act. prout nec illo caſu maſculinum fœmininum conciperet, vt dicit Capra conſil.62.num.10. Crauet.conſ.421.num.2.& quando ſtatutum dicit, quòd

verba

verba ad literam intelligantur, hoc videtur ſentire Alciat.
in l.1.in fin.de verborum ſignific.Io. Brecheus ibid. num.
5.Ozaſch.deciſ.11.numer.14.Alexand.conſ. 198, nu. 15.
lib.6.

Secundò, quia ſtatutum videtur loqui reſtrictiuè pro-
pter illam dictionem eius, quaſi velit denotare natos a
3 proprio corpore matris, quando filiorum nomen profer-
tur cum aliqua qualitate, quæ nepoti non competit, tunc
filiorum appellatione non veniunt nepotes, vt ſenſit Bart.
in l.liberorum.numer.7.& 13.D. de verborum ſignificat.
& in l.fin.Cod.de naturalib.liber.Alexan.conſil.4.num.8.
lib.4.Port.in §.fin.Inſtitut.qui teſtam.tut.dar.poſſ.Bal. in
l.Gallus. §.final.D.de liber.& poſthum.Cor.conſi.234.co-
lumn.fin.lib.4.Marſil.ſingul.303.Riminald.iun.dict. con-
ſil.25.numer. 42. libr. 1. & quo illa pronomina meum
tuum, & ſuum id voluit Natta in conſilio 164.numer.31.
libr.1.

Tertiò, quia ſtatutum vtitur illis verbis, *habens filium,
vel filios*, & alibi, *quum eius filij*, quæ verba ſonant in gene-
re maſculino,& in fœminino.Ideo omni caſu filiorum ap-
pellatione non venirent neptes, præſertim à fœmina de-
ſcendentes, cum ſtatutum videatur prædilexiſſe maſculos,
quorum fauorem vt plurimũ eiuſmodi ſtatuta fieri ſolent
vt bona in deſcendentia maſculina ſiue illa à patre, ſiue à
matre prouenient, conſeruentur, & in hanc rem optimè
confert text. in l. Seuius, aliàs Herennius de verborum ſi-
gnific.Rebuf.in d.l.1.pag.15.verſic.vel ſi maſculinum, eo-
dem tit. Item illa verba, *habente filium, ſeu filios*, non vidẽ-
tur poſſe referri ad auiam, vt in caſu latè conſuluit Pari-
ſius conſ.49.præſertim,nu.62.& ſeq.lib.3.& hoc maximè
ne extendatur de perſona ad perſonam, vt per Rimin.iun.
* conſil.246.n.41.lib. 3. [*quarto ſtatutum loquitur de diſpoſi-
tione teſtamẽtaria.ergo non procedat in donatione, vt argu. Pe-
reg.deciſ.109.qui enim tenet non valere donationem, nec etiam
ad pias cauſas.n.12.*]

☞ Nihilominus, ſuprascriptis non obſtan. fui iudicatum,
in cauſa prędicta, non valere donationem collatam in per-
4 ſonam Dom. Icipionis, vti contrariam menti, & diſpoſi-
tioni ſtatuentium, quorum mens particularis fuit, proui-
dere non ſolum filijs & filiabus, prout optimè,& latè ſcri-
ptum fuit in dict. deciſio.269. ſed etiam nepotibus, tan-
quam ijs, quibus, filijs non extantibus, mater ſaltem legiti-
mam honorabili titulo relinquere debet; & propterea di-
cere poſſumus ſtatutum iſtud non eſſe odioſum, ſed fauo-
rabile, cum fauore filiorum contineat, quibus legitimam
augere voluit, relinquendo liberę diſpoſitioni matris deci-
mam bonorum partem: eoque vel maximè cum eadem,&
par ratio vigeat in nepote, quæ vigebat in filio, vt benè in
ſimili materia,& ſubtiliter explicat ex recentioribus Lud.
Molina, de primog.lib.3.c.5.n.22.& lib.1.c.4.n.25.& cum
5 ſimus in materia fauorabili † reſpectu filiorũ, ut dicit Bur-
ſat.conſ. 33.colum.2.libr.2.eſt facienda interpretatio ex-
tenſiua de perſona ad perſonam pro parte fauorabili, iux.
regulam, quam ponit Barb.inter conſil.Alex.conſ.52. nu.
7.lib.4. & bene ſtatuti materiam hac in parte interpreta-
tur.Anchar.conſ.312.column.fin.& quando ſumus in ma-
teria fauorabili receptiſſima eſt ſcribentium ſententia, fi-
liorũ appellatione ne poteſt contineri, qui non p extenſi-
6 uam, ſed per comprehẽſiuã † interpretationem venire ſo-
lent, vt ſatis abundè oſtendimus ſupra, in antecedenti de-
ciſione,& in ſpecie iſta mihi videntur ſentire Caſtren.cõſ.
448.volum.2.Angel.conſ.88.Molignatus in tracta.de ap-
pell.verborum ſignif.n.430.Tiraq.in l.ſi vnquam.in verb.
filios non habens.n.2.C.de reuoc.donat.qui omnes volue-
runt, quòd ſtatutum diſponens fauore filiorum contra ma-
trem, verificetur etiam in perſona nepotũ,& allegat Ang.
text.in l.2.§.ſi mater.D.ad Trebell.ſed melior text. in l.in
quibus caſibus.C.de ſecund.nupt. vbi mater non ſolum fi-
lijs, ſed etiam nepotibus reſeruare bona a primo viro quæ-
ſita tenetur:& ad huius ſententiæ confirmationem ſatis a-
cutè Ill.D.Filibertus Sandrius, tunc etiam cauſæ Aduoca-
tus,& tunc Senator Clariſſimus, & compatriota noſter in
illa Ciuitate, duas conſiderandas proponebat abſurdita-
tes, quæ orirentur, ſi nepotes ſub nomine filiorum non eſ-
ſent compręhenſi.Prima, quòd hoc admiſſo nepos, qui iu-
re repræſentationis cum patruo ad hæreditatem auiæ ve-
nire debet, per patruum virtute ſtatuti excluderetur, Secũ
da, quod neque in eum mater diſponere poſſet, cui prohi-
betur facere, quin filij ei ſuccedant in totum. Ex iſtiſque
omnibus quæ in iure ſatis clara, & aperta ſunt, remanent
ſublata omnia in contrarium adducta quibus tam ex ſcri-
ptis in præcedenti deciſione, quàm ex cumulatis per nos in
dicta deciſ.269.manifeſta apparet reſolutio.Et quæ filio-
rum appellatione dicta ſunt in proxima deciſione, vt non
veniant nepotes, non habebunt locum in capacitate fauo-
rabili, vt per Roman.conſil.129.Crauett.conſi.155.Aret.
conſil.146.Gozadin.conſ.4.& 59.Affl. ad conſtitut. Reg.
in rub.de ſucceſſ.filiorum.num.64.Rolan.conſ.88. nu. 85.
lib.3.Menoch.conſil.1.num.189.& 187.& conſil. 95. nu.
117.Gabr.comm.concluſ.lib.1.concluſ.1.Simon de Præt.
de interpret.volunt.lib.3.dub.4.ſolut.1.num.54.poſt mul-
tos, quos refert,& quę apud ſuprascriptos videri poterũt.
& in hanc rem conferunt, quę pleniſſimè congerit vir Do-
ctiſſimus Ludou.Molina de primog.Hiſp..no.lib.3.dict.c.
5.de cuius Doctrin.in illo, & antecedenti capite contenta
ſuper illa pulchra,& ardua quęſtione, an filia primogenita
à nepote maſculo excludatur, dicemus ſuo loco, cum nũc
ſub iudice res conſtituta ſit,& ad illam interpretationem,
quod neptis veniat in caſu noſtro ſub filiorum appellatio-
ne, nos aſtringit rationes indentitatis; cum eadem ratio
militet in nepte, quo ad auiam, quę eſt in filia quod matrẽ
cum eodem imò maioris charitatis effectu veniant ad a-
uiæ ſucceſſionem nepotes, tam maſculi, quam fœminæ,
quo veniunt filij,& filiæ ad hæreditatem matris. Et cum
in cauſa reuiſionis res iſta iterum fuiſſet propoſita, & la-
tius diſputata, toto ſedente Senatu fui ſuprascripta ſenten
tia in prædicta cauſa prolata, confirmata anno 1606.mẽ-
ſe Octobris.An autem iſtud ſtatutum procedat ad fauorẽ
forenſium dixi q.4.lib.2.

*Doctores legum,& Medici, quos lex ab hoſpitationibus
eximit an dicantur exempti à tales,& collectis cauſa
hoſpitationum impoſitis, quando illi à muneri-
bus illis excuſentur.*

QVÆSTIO XCIII.

1 *Doctores legum,& Medici an ſint exempti a collectis, quæ cau
ſa hoſpitationis imponuntur.*
2 *Immunitas contenta in corpore iuris eſt multum priuilegia-
ta.*
3 *Immunitas non extenditur ad onera realia, & hoſpitatio-
nes.*
4 *Eccleſiæ non eſt immunis à collectis, quæ cauſæ belli imponun-
tur.*
5 *Immunitas Medicis, & Doctoribus conceſſa, non ſeruatur de
conſuetudine.*

6 Ho-

6 *Hoſpitationes quales antiquitus militibus debentur.*
7 *Forenſes teneatur ad collectas, quæ cauſa hoſpitationis imponuntur.*
8 *Onera concernentia publicam totius ſtatus vtilitatem ſunt ab omnibus comportanda.*
9 *Doctores, & Medici ſunt immunes ab hoſpitatione, quatenus concernit perſonam hoſpitantium.*
10 *Forenſes pro hoſpitationibus ſunt ad moderatam taxam collectandi.*
11 *Extorſiones militum dicuntur caſus fortuiti, & pro illis expenſis indebitis non poteſt imponi collecta.*

DOctores legum, & Medicos lex eximit ab hoſpita-
tionibus.l.Medicos.C.de profeſſor, & medic.lib.10.
Ægid.de collect.in §.medici. Diſputatum fuit, an id habe-
ret locum non ſolum in veris hoſpitationibus militum, ſed
1 etiam in oneribus,& collectis,quæ † cauſa hoſpitationum,
& pro expenſis cibarijs militum, tàm ordinariorum, quã
extraordinariorum imponuntur per Communitates, præ-
ſertim forenſibus, qui in locis, vbi habent bona non habi-
tant,nec tenent domicilium. Et pro exemptione allegaba-
tur.d.l.medicos,vbi id videtur expeditum,& quoad Medi-
cos, & Philoſophos idem voluit Imperator in l.fin. d.titul.
de profeſſor.& medic. vbi vltra hoſpitationes, diſpoſitum
eſt eos ab omnibus functionibus, omnibuſque muneribus
immunes eſſe debere,ita vt non ſolum ſint immunes ab ho
ſpitationibus, ſed ab omni alio munere, tàm ordinario,
quàm extraordinario; quod in Doctoribus legum voluit
expreſsè Natt.conſ.1. per tot. & illos à ſubſidijs immunes
eſſe, prout etiam Medicos, deciſum teſtatur Guid.Pap.q.
388.& 399.& hanc opinionem tenuiſſe videturgl.in l.me-
dicos,dum illam vlt.loco refert.
2 Secundò,facit, quòd immunitas † illa quæ eſt compræ-
henſa in corpore iuris, eſt admodum priuilegiata, vt libe-
ret ab omnibus oneribus, etiam à Principe, & cauſa belli
impoſitis,ita in terminis concludunt Doctor.in eo, qui eſt
immunis propter numerum 12.liberorum, vt ab iſtis bel-
licis excuſetur,iuxta quam opinionem ſolet hodie iudica-
re Senatus,vt dixi ad deciſ.Dom.Patris mei 267.ſub num.
15.& conſuluit Dom.Ioan. Thomas de Maioribus Doct.
Aſtenſ.inter conſil.Albæ conſil.794.num.3.& ſequentib.
tradens poſt Bart. & Caſtrenſ. quòd tali immunitati non
derogaret reſcriptum Principis reuocans quaſcunque im-
munitates; per quam regulam reſpondetur ad id,quod in
patria noſtra obijci poſſet de declaratione Principis facta
Communitatibus tempore impoſitionis taxus,anno 1563
per quam declarat omnes immunes teneri: quia non pro-
cedit circa perſonas illorum, qui habent illam à lege.

In contrarium allegatur text.in l.ſunt munera.D.de va-
3 cat.& excuſat.mun.vbi † ab oneribus realibus, & ab ho-
ſpitationibus nullus quantumuis priuilegiatus,eſt immu-
nis.

Sed ad illam. l.reſpondetur, quòd dat limitationem in
caſu priuilegiatorum ex reſcripto Principis,vnde,cum Me-
dici & Doctores habeant in corpore iuris priuilegium ab
Imperatore circa hoſpitationes non tenebuntur. Regula
tamen eſt, quòd ab oneribus ordinarijs,realibus,& mixtis
non excuſantur. Vaeſemb. ch.conſ.40.n.11.

Secundò facit,quia licet Eccleſia habeat immunitatem
ciuilem in corpore iuris.c.1.& tot.tit.de immun.Eccl.leg.
4 placet,& l.ſacroſancta. C.de ſacroſanct.Eccleſ.tamen † ab
iſtis muneribus, factum belli, & publicam vtilitatem re-
ſpicientibus,non eſt immunis.l.neminem.C.de ſacroſanct.
Eccleſ.Dom.Pater meus deciſ.235.n.10. ſicuti, & publico
exigente beneficio ab alijs oneribus publicam vtilitatem
concernentibus non excuſatur.l.ad inſtructiones.C.eod.ti-
tul. & in terminis omnes priuilegiatos ab iſtis hoſpitatio-
nibus non eſſe immunes,latè demonſtrat Plot.in l.ſi quan-
do.§.1.num.19.& ſeq.C.vnde vi. Pariſ.conſ.52.lib.1. Rub.
conſ.9.n.6.

Tertiò mouebat me, quòd licet de rigore iuris forenſes
non teneantur ad collectas, in loco vbi non habitant. l.re-
ſcripto.§.fin.D.de muner.& honor.tamen de generali con
ſuetudine tenentur,& illa obſeruatur, vt ſupra in nou.dec.
5 149.Ita & hic,quamuis de rigore iuris ſit expeditum Me-
dicos,Doctores,& Philoſophos non teneri ad patrimonia-
lia, tamen de generali conſuetudine contrarium ſeruatur,
vt dicit Bart.in d.l.medicos,& poſt eum.Io.de Platea,& ab
iſta conſuetudine meritò hodie non receſſum cenſeo,quia
alias nimis grauarentur alij incolæ,cum iſta munera adeò
grauia ſint, vt non poſſint ab alijs commodè ſuſtineri, quo
caſu non procedit immunitas à Principe conceſſa,vt benè
in propoſito, in priuilegio ſcolari conceſſo, tradit Luc.de
Pen.in l.actores.C.de exact.tribut.lib.10. qui ita intelligit
immunitatem,de qua in d.l.medicos,vt ibi per eum,in fin.
nam text.cum ſimul. loquitur in caſu, quo iſta immunitas
regularetur ad formam iuris, per quod diſponebatur, vt
concedentem talis immunitas tangeret,non autem Rem-
publicam, ſeu alios conciues; prout bonus ille Rex Theo-
doricus in ſuis immunitatibus dicere ſolebat, teſte Caſſio-
dor.lib.2.variar.epiſtola 17. ne munificentia ſua alijs eſſet
damnoſa.

Pro reſolutione dubij præmittendum eſt, hoſpitationes
6 antiquius militibus tribui ſolitas † modeſtè, & temperan-
ter,non (vt nunc fit) tradendo omnes ſumptus,& cibaria
equis,& famulis,& etiam illorum meretricibus; ſed in ex-
peditione euntibus, vel hybernantibus dabatur ſola hoſpi
tatio;vndè prohibita eſt hoſpitibus ſalgami præſtatio,quia
ipſi de ſuo omnia ſoluebant pro ſuis expenſis.tot.tit. C.de
ſalgamo hoſpit.non præſt.libr.12. & pulchrè aduertit Ca-
tell.Cott.in memorial.in verbo,militibus medietas. Laud.
de milite in princ.Seruabant enim antiquæ militiæ milites
dictum Diui Ioannis,dicentis, *Milites, contenti eſtote ſtipen-
dijs veſtris*,cuius dictum regiſtratur.23.q.1.c.militare.Imò
nec à volentibus hoſpitibus milites capere poterant.l.vnic.
d.tit. C.de ſalgam.hoſpit. non præſtan.l.deuotum. C.de e-
roga.milit.annon.lib.12.Rol.conſ.66.n.9.& 10.lib.1. vndè
mirabile eſt,quod refert Procop.lib.4.de bello Vandalico,
Belliſarium in expeditionem proficiſcentem contra mili-
tes fructus pendentes incolarum, quà exercitus tranſibat
attingentes,accerrimè inuectum, illis verbis, ignominiam
notantibus; Vim afferre, & ex alienis paſci turpe ſemper,
ac probroſum videtur. Ad quã diſciplinam alludens Theo-
doricus Gothorum Rex apud Caſſiodor.lib.5.var.epiſtol.
26.ad exercitum ſuum verba faciens, *Illud tamen (inquit)
neceſſariò commonentes, ut venientium nullus prouenire poſſit
exceſſus, &c.* Pulchraque admonitio eſt, quæ exercitui ab
eodem refertur.lib.12. epiſt. nec contemnenda Iuſtiniani
conſtitutio,in auth.quom.opor.milit.tranſir. in ciuit.face-
re, collat. 9.
7 Item præmitto, forenſes † teneri de generali conſuetu-
dine ad hoſpitationes,hoc eſt ad expenſas,quę à Cõmuni-
tatibus pro iſtis hoſpitationibus fiunt,vt latè cõſuluit Pe-
tr.conſ.57.lib.3.par.1.Et hoc munus eſt merè reale, quia
præſidijs inducitur,in quibus tranſit exercitus. Bal.in l.ne-
minem,C.de ſacroſ.eccl.per tex.in l.ſi pendentes,§.ſi quid
coacarum.D.de vſufr.tex.eſt in l.ſunt munera,D.de vacat.
& excuſat.mun.Rebuff.in leg.qui immunitatẽ. C. de mun.
patrim.lib.10. Sicuti etiam teneri dicit Bertrand.ad expẽ-
ſas, quę fiunt pro mittendis militibus. Principi per Com-
munitates,

Digitized by Google

munitates, quia hoc eſt munus patrimoniale, l. qui immunitatem. C. de mun. patrim. lib. 10. Purpur. latè conſil. 428. ab iſtiſque realibus, & patrimonialibus nemo excuſatur, quantumcunque immunis; niſi expreſſo priuilegio Principis ſit liberatus, d. l. ſunt munera.

Tertiò præmitto, quòd iſta onera concernunt publi-
8 cam, & vniuerſalem vtilitatem, quia propter † conſeruationem totius ſtatus imponuntur; & ideò poſſunt dici munera ordinaria, non extraordinaria, ſecundum magiſtralē diſtinctionem, quam facit Rebuff. in rubr. C. de muner. patrim. lib. 10. Ideò licèt in extraordinarijs vna Ciuitas non ſoleat contribuere cum alia, tamen in iſtis, vti ordinarijs concernentibus vniuerſalem vtilitatem, ordinari ſolet contributio, vt per eundem Rebuff. in l. mediterraneæ, in fin. C. de annon. & tribut. lib. 10. Purpur. d. conſ. 428. n. 27.

His præmiſſis, ſi quæratur, an ad hoſpitationes Medici, & Doctores teneantur. Dico, quod de rigore iuris videtur expeditum procedere immunitatem, etiam pro onere burſali, & collecta hoſpitationis cauſa impoſita, per d. l. Medicos, iuncta Gloſ. Sed loquendo prout in iſtis cauſis loquendum, & procedendum eſt ex æquitate, inſpecta magna quantitate iſtarum expenſarum, quę cauſa hoſpitationum fieri ſolent, dicerem diſtinguendum. Aut quærimus de hoſpitatione ſola, prout antiquitus præſtabatur militibus ab incolis locorum, quæ erat ſola reſidentia in domo tempore tranſitus ad expeditionem, pro qua nihil præſtabatur, vltra quædam vtenſilia, toto tit. de ſalgam. hoſpit. non pręſtan.
9 & credo † ab iſta liberari Medicos, & Doctores, & ita intelligendam eſſe l. Medicos, & alia iura de immun. hoſpitationis loquentia: prout propriè, & expreſſè de iſta hoſpitatione loquitur tex. in l. fin. C. de profeſſor. & Med. ibi, *nec eorum domus ubicunque poſitæ militem, ſeu Iudicem ſuſcipiant hoſpitandum*, & in C. Theodoſ. lib. 13. l. 3. de Medic. & profeſſor. vnde deſumpta fuit pars d. l. Medicos, idem decernitur, illis verbis. *Neque hoſpites recipere, &c.* & de hac hoſpitatione loquitur text. & ibi gl. in l. 1. C. de epiſcop. & cleric. Aut verò quærimus de expenſis cibarijs, quas hodie præſtant incolæ militibus tranſeuntibus, pro quibus eſt neceſſaria talea, & tunc dicerem Medicos, & Doctores teneri contribuere, ſicut faciunt cæteri forenſes, nec de illis loquitur tex. in l. ſunt munera, & in d. l. Medicos, & tantò magis, ſi iſti Medici, & Doctores habitarent extra locum, vbi imponitur pro hac re collecta, quia verba legis præſtantis immunitatem ſunt ſtrictè intelligenda de Medicis, & Doctoribus in loco habitantibus, ne in eorum ſtudijs, & exercitio turbentur, & iſtam opinionem, quod Medici tenerentur,
☞ tenuit Senatus, referēte D. Senatore Brocardo, in vna de Auliana 1595. 3. Nouembris.

Aduertendum tamen, quòd vbi à forenſibus talis collecta ſoluitur, non debent in collectis poni magnæ expenſæ, quæ ab iſtis militibus fiunt, prout vidi multas impoſitas, habito reſpectu ad extorſiones, quas milites faciunt in loco; vnde facta peræquatione forenſes reperiuntur admodum onerati, tamen hoc non eſt ęquum, & iuſtum, ſed debēt
10 forenſes collectari † ad moderatam taxam, quia illæ extorſiones, quas contra dominos hoſpitantes milites faciūt ſunt res, quæ fortuitò contingunt, & eſt quædam violētia, ad quam forenſes, & alij aliundè immunes non tenentur; vt tradit Odofr. in l. neminem, in fin. C. de ſacroſanct. eccl. & ſicut hodie in loco, vbi non habito, id contingit, ita cras, vbi habito, poteſt mihi idem contingere, & non petam releuium meum ab alijs non habitantibus, ſed peræquatio eſt ſolum facienda inter ipſos ciues.

☞ Ideò Senatus Pedemontanus ſemper ſuper querelis forenſium protulit, vt non tenerentur vltrà iuſtam taxam, & ita fuit multoties in contradictorio pronunciatum, præſertim in vna cauſa Ripaltæ, & Orbaſſani, referente Doctiſſimo D. Senatore Fauzono, quę fuit deciſa congregatis claſſibus. Et cenſuit ita in poſterum obſeruandum. Et proptereà Sereniſs. Dux noſter ſolita vtens prouidentia hac in re, vt quęrelis exclamantium ſatisfaceret, & res iſta ſine litibus terminaretur, edictum promulgauit ſuper hac taxa, quod perpetuæ legis vim habere voluit, & illud erit obſeruandum, vt dixi in addit. ad deciſ. 149. quem locum malè intellexerunt Zoili quidam, verba grauaminis ad Principē referentes, nam ego retuli ad ipſos milites, cùm de Principe noſtro iuſtiſſimo nihil tale dici poſſit. Quòd notent forenſes, qui ab incolis indebitè grauantur, volentes ſibi ſolui pullos gallinaceos, aliaſque res, quas milites cōtra prohibitionem Principis, & legum præcepta exportant, quia
11 illud dicitur † caſus fortuitus, l. ex conducto. §. ſi verò nihil. D. locat. nec pro huiuſmodi damnis poteſt imponi col-
☞ lecta, vt per Purp. d. conſ. 428. & cenſuit Senatus, me referente, in cauſa Eporediæ 1601. 23. Iunij. An autem Doctores non profitentes, & actu non legentes, gaudeant iſta immunitate, dico infra deciſ. 99.

Statutum diſponens, quòd vidua poſsit, non obſtantibus liberis ex primo matrimonio, de dote diſponere, fauore ſecundi mariti; an habeat locum in ſimplici conſtitutione dotis, ſi de filiorum excluſione nihil in inſtrumento dotali fuit dictum. Raynerij, & Signoroli conſilia examinantur.

QVÆSTIO XCIV.

1 *Statutum deferens lucrum ſecundo viro, an habeat locum in ſimplici conſtitutione dotis.*
2 *Raynerij, & Signoroli controuerſia ſuper Aſtenſi ſtatuto, & num. 3.*
4 *Marito lucrante dotem virtute ſtatuti, uel conſuetudinis, primò eſt per filios detrahenda legitima.*
5 *Deciſio Senatus ſuper ſtatuto Aſtenſi incipiente deteſtandæ, contra filios primi matrimonij.*

STatutum Ciuitatis Aſtę Comitatus Aſtenſis celeberrima, & nobiliſſima Metropoli, incipiens, Deteſtanda, quod eſt poſitum in volumine ſtatutorum collat. 16. c. 92. & quod ad litteram refert Bald. in conſil. 216. lib. 3. diſponit, quòd mulier, habens liberos ex primo viro, poſſit de bonis ſuis liberè diſponere, & ea tradere in dotem, & cui velit relinquere, abſque eo, quòd liberi primi matrimonij poſſint impedire huiuſmodi diſpoſitionem. Et pręſuppoſita huiuſmodi ſtatuti validitate, etiam quòd filij priuentur legitima, ex poſitis per Dec. conſ. 19. n. 2. & 3. Dubitatum
1 fuit, an iſtud ſtatutum haberet locum, quando mulier ſimpliciter dedit dotem ſecundo viro, & non excluſit liberos primi matrimonij expreſſè, ita vt illi ſint excluſi per dotis ſimplicem conſtitutionem. Et mihi videbatur de rigore iudicandum pro excluſione, quia verba ſtatuti ſint clara, etiam in dotis conſt. & ibi *ipſo iure, & facto*, prout in terminis illius ſtatuti conſuluit Nat. conſ. 147. & 148. Signorol. de Homod. conſil. trigeſimoſeptimo, & conſil. 69. col. 7. vſque in fine, qui ponderant ſingula verba illius ſtatuti, & latè examinant. Et licet opinio iſta ſit dura contra filios, tamen quia per idem ſtatutum excluſa eſt ma-

ter,

Digitized by Google

tur vice verſa etiam à legitima filiorum, eſt fauorabile in hac parte, vt mulieres faciliores ſint ad inueniendum maritos, qui in hac decoro adulterio (vt Grçcus Athenagoras ait) illarum ſuppleant voluntati, quoad fieri poteſt: ſi enim non poteſt continere vidua, nubat in Domino, vt dicit Domin. Paulus, nam difficilè eſt dolorem amoris temperare.

In contrarium adducebatur conſilium Rayn. de Forli-
2 uio,quod reperitur inter conſilia Signoroli, in † meo libro conſil.68.& conſ.vltim. volens quod ſtatutum hoc habeat locum, eo tantùm caſu, quando mulier expreſsè depoſuit, & declarauit velle filios eſſe priuatos; quam opinionem in terminis prædicti ſtatuti tenuit Brun.6.art.prin.quæſt.27. cui quidem, vti ex profeſſo materiam tractanti,multũ eſt tribuendum:& ipſe Brun.refert& confutat rationes Signoroli;& in eiſdem terminis illius ſtatuti ita conſuluit Caſtr. conſil.359.par.2.num.2.& in ſimili ſtatuto Papienſi id videtur voluiſſe Iaſ.conſil.50.lib.1. & Curt.ſen. in conſil.78. per totum. In cuius ſtatuti ſpecie id etiam videbatur expreſſum vt ſecũdo viro tota dos tradi poſſet,etiam in præiudicium filiorum primi matrimonij, & tamen voluit maritum non habere plus, quàm habent liberi primi matrimonij.

Quæſtio iſta eſt multum dubia, cum torſerit ingenia il-
3 lorum præclariſſimorum virorum Rainerij, † & Signoroli, & inter modernos ſint cõtrarij duo magni Doctores Natt. & Brun.Propterea benè dicebat D.Pater meus in add.quadam ſua ad conſilium vltimum,quod eſt Rainerij inter cõſilia Signoroli, quod hæc quæſtio ægeret deciſione Cæſarea, quia pro vna parte ſunt verba ſtatuti, pro altera ſtat æquitas iuris ciuilis, & naturalis charitas ordinata,& omnia, quæ dicit Rainerius in fine dicti vltimi conſilij,& ego ſemper ſuaderem cauſam concordari. Sed reperio pro Signoroli ſententia tenuiſſe Phanut. in tract. de lucro dot.in §.ſi ſine liberis. num.2.3. & ſeqq. dicens opinionem illam eſſe communem,& eandem tenuit magnus practicus Alberic.quem ſub nomine Pergamenſis refert Raynerius, in d. conſil.vlt.verſ.nunc venio ad quendam Pergamenſem,erat enim Alberic. ea etate florens, & magnæ auctoritatis. Et cum de iſta diſputaretur in Senatu,fuit per multos dies diſcuſſa, & dubius erat Dominorum animus, & maior pars erat pro opinione Raynerij, & Bruni, attenta æquitate; ne filij ſine facto expreſſo priuarentur materna ſucceſſione. Sed mihi verba ſtatuti videbantur clara,& ponderabam, quòd ſtatutum dabat facultatem matri,diſponendi non ſolum de dote, ſed etiam de relictis à primo viro, quod magis eſt: & illis verbis ſtatuti *Ipſo iure,& facto*, Item illis *Sine miniſterio mulieris*, quæ excludunt expreſſam excluſionem,non videtur poſſe reſponderi; & vrget multum, quia Natta atteſtatur in hoc caſu de conſuetudine illius Ciuitatis, quæ poſtea in cauſa reuiſionis plenè fuit probata. Sed nihil fuit reſolutum in hoc puncto, benè fuit excluſus maritus à lucro dotis, quia promiſerat dotem reſtituere cui, vel quibus,&c.renunciando ſtatuto,Ideò res viſa fuit clara, & fuerũt adiudicata bona mulieris filijs primi matrimonij cõtra quos fuit maritus ad reſtitutionem dotium integra-
☞ lem condemnatus, in cauſa Schellini, & Enciſæ 1598.1. Iunij, referente D.Sandigliano.

Pro concordia verò illius controuerſæ opinionis, & ad temperandum rigorem ſtatuti,cogitabam ſi dici poſſet,quod filij primi thori haberent ſuam legitimam, reliquum ſpectaret marito,quia ſtatutum ſimpliciter loquitur,& de legitima nihil dicit,quo caſu vera eſt concluſio, quòd mari-
4 to † lucrante dotem virtute ſtatuti, vel conſuetudinis, primò eſt per filios detrahenda legitima, vt latè ſcribitur in decıſ.Pedem.184.in nouis,& ibi addidi, atque vt ita fieret, in hoc dubio art.ſemper conſulerem. Sed in ſtatuto prædicto Aſtenſi hoc nõ habet locum,quia ibi mater etiam per tranſitum ad ſecũda vota priuatur legitima filiorum,ideò habemus expreſſam mentem ſtatuentium,quòd voluerint etiam à legitima filios excludere.

Ampliatur opinio Rainerij, etiamſi ſtatutum diceret dotem lucrari, non exiſtentib.filijs ex eo viro, de quo latè per Cæph. conſ.300. & 299. Quam tamen ampliationem non credo veram: ſicut etiam controuerſa redditur limitatio Roma.in conſ.44.col.fi.quando ſtatutum dicit,quòd maritus omni caſu lucretur decedente ſine liberis, per Crau.conſ.462.num.28.

5 Petita † tamen reuiſione illius ſententiæ,fuit iterum dubitatum, an opinio Rainerij eſſet vera,& illa fuit frequen-
☞ tiori calculo r.probata,propter verba ſtatuti, quę vidẽtur clara.1600.menſe Septembris referente D.Goueano. Sed circa renunciationem, cum illa eſſet facta in generalibus verbis inſtrumenti, erat magnum dubium, de quo dicemus ſuo loco,& eſt q.91.lib.2.

Renunciatio facta fauore fratris, quando valeat; & an reuocato conſenſu parentis, portio renunciantis fratribus ſpectet, quorum fauore facta fuit renunciatio.

QVÆSTIO XCV.

1 *Renunciatio hæreditas non valet,niſi interueniente conſenſu illius,de cuius hæreditate agitur.*
Et talis conſenſus debet eſſe perpetuus, num.2.
3 *Reuocatione conſenſus ſuper hæreditate ſequuta, an portio reuocata ſpectet illi, cui facta fuit renunciatio. & numero.10.*
4 *Renunciatio facta fauore fratris cum iuramento tenet irreuocabiliter.*
5 *Pactum de non ſuccedendo negatiuum valet.*
6 *Pactum ſuper hæreditate viuentis quoad eum, de cuius bonis agitur non obſtante iuramento,eſt reuocabile,ſecus quoad eos, quorum fauore facta eſt renunciatio.*
7 *Pactum de diuidenda hæreditate poſt mortem patris de iure ſubſiſtit.*
8 *Tex.in l.fin.C.de pact.declaratur.*
9 *Filius renuncians hæreditati poteſt in teſtamento præteriri.*
11 *Effectus renunciationis eſt,vt renuncians non poſſit caſu veniẽte capere hæreditatem.*
12 *Legitima nulla debetur filio, qui cum iuramento renunciauit hæreditati parentum.*
13 *Pactum de futura ſucceſſione ſuſtinetur, quoad eos,qui de hæreditate alterius paciſcuntur caſu adueniente.*
14 *Renunciatio facta de portione certa hæreditatis valet.*
15 *Filius tenetur remittere fratri, cuius fauore renunciauit, id quod ex teſtamento paterno eſt conſequutus.*

RENunciatio facta a filio, vel filia de bonis paternis,
1 vel maternis ad fauorem † aliorum fratrũ nõ valet, niſi interueniat conſenſus illius,de cuius hæreditate agitur. l.fi.C.de pact.iuncta.l.pactum,quod dotali.C.de colla.vbi omnes notant. & in cap. quamuis.de pactis.nam per iſtam renunciationem fit pactum ſuper futura ſucceſſione,quod de iure improbatur,vt dicitur latè par.1.deciſ.225.& multos cumulat Surd.conſ.355.num.10.lib.3. Neque tunc ad validitatem actus iuramentum eſt neceſſarium, ſi conſenſus

ſenſus accedat, vt defendit Seraf. de priu. iur. c. 20. n. 31. Et
2 requiritur, quod talis conſenſus ſit perpetuus, durãte vita conſentientis, & in eo perſeueret, vſque ad mortem, nam eſt reuocabilis, quemadmodum voluntas eſt ambulatoria, ne priuentur parentes libera facultate teſtandi, vt omnes Doctores tam in d. l. fi. quam in d. c. quamuis. expreſsè adnotarunt, ita intelligendo tex. in d. l. fin. & extendendo, vt procedat etiam in pacto de non ſuccedendo negatiuo, de quo in l. pactum, quod dotali. C. de collat. & in d. c. quamuis. Atque hac ratione poteſt, non obſtante renunciatione, ex teſtamento patris, vel matris conſequi quod ſibi fuerit relictum, vt Bald. in dict. leg. pactum, quod dotali. 3. queſt. & poſt alios Seraph. de priu. iuram. cap. 21. num. 21. quia renunciationes ſunt ſtrictè intelligendæ, & rebus ſic ſtantibus. Socyn. conſil. 92. lib. 1. Brun. de ſtat. exclud. fęminas. art. 8. num. 18. Rim. conſil. 164. num. 43. Surd. d. conſ. 355. num. 14.

Sed quęſitum fuit in Senatu, an illa portio, quam renuncians conſequitur, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato
3 per reuocationem, ſiue tacitam, ſiue expreſſam † ſit reſtituenda fratri, in cuius fauorem facta fuerat renunciatio: pone enim, quod mater, quæ renunciationi conſenſerat, condidit poſtea teſtamentum, in quo inſtituit ſibi hæredes alios filios, & contrahentibus fratribus ſolum legatum reliquit, quo contentos eſſe voluit; an legitima, ſiue illud legatum fratri renuncianti relictum cum ſupplemento legitimæ, qua filius priuari non potuit, cedat alteri fratri, cuius fauore facta eſt renunciatio? Difficultas pendet ex reuocatione, quæ videtur reſultare ex teſtamento, per quam reuocationem dicitur annullata renunciatio, & renuncians conſequitur ſuam portionem, ac ſi non eſſet renunciatum: quia renunciatio eſt conditionalis, modo is, de cuius hæreditate agitur, conſentiat, & in conſenſu perſeueret, vt dixi ſupra, & quamuis teſtamentum inducat tacitam reuocationem, idem dicemus in tacita, quod in expreſſa, cum ſimus in actu à voluntate dependente, ex traditis per Surd. dicto conſil. 355. numero 16. & per Rot. Lucenſ. deciſ. 98. in nou. vbi quærit, quid dicendum, quando renunciatio eſt facta poſt teſtamentum.

Prò reſolutione quæſtionis eſt videndum de duobus, ne confundatur materia illius: primò, vtrum ex teſtamento dicatur facta reuocatio: ſecundò, an attenta renunciatione iurata; ſaltem virtute iuramenti portionem ſibi competentem, vel ex teſtamento, vel ab inteſtato frater renuncians alteri reſtituere teneatur. Circa primum quæſitum, ſciendum eſt, quòd licet Bald. in cap. ad noſtram. el primo, colum. 2. num. 9. extra, de iureiur. & alij poſt eum magis communiter voluerint, reuocationem iſtam à parentibus fieri poſſe, propter verba. l. fin. quæ perſeuerantiam deſiderant: ita quod, non obſtante renunciatione facta fauore fratrum, renuncians poſtea ad ſucceſſionem admittatur; & ita ſe habere magis communem opinionem dicat Viu. poſt Bott. Brun. Vaſq. & Purpur. deciſ. 507. num. 9. lib. 3. Id tamen habere locum aliqui arbitrati ſunt, vt valeat reuocatio, ſi renunciatio fuerit facta ſimpliciter ipſis parentibus, vt ſolet fieri cum præſentia illorum, ſed
4 non, quando ad fauorem alterius fratris, qui acceptauit cum iuramento facta fuit, nam tunc irreuocabilem eſſe renunciationem, quoad renunciantes, voluerunt; & in hac opinione fuit Iaſ. in dict. l. fin. num. 13. qui dicit in hoc Bald. erraſſe, & Didac. qui tamen in hoc non figit pedem, in cap. quamuis; quod eſt in terra par. ſitæ relect. in princip. numero 8. de teſtam. & ante Iaſ. hoc videtur voluiſſe Roman. in l. qui ſuperſtitis. D. de acquiren. hæred. Hanc verò declarationem impugnat. Ioan. Gutier. in rep. dict. c. quamuis in princip. num. 5. & Anton. Gomeſ. in l. 22. Tauri. num. 31.

Ego verò non prorſus contemnerem illorum Doctorum interpretationem, nam, vt optimè Iaſ. ſcribit, aliud eſt pactum hæreditate viuentis, aliud eſt pactum de non ſuccedendo, prout aliud eſt pactum quod fit inter priuatos de hæreditate alterius viuentis, aliud, quod fit cum eo, de cuius hæreditate agitur, vt per D. meum. deciſ. 225. num. 6. vbi addidi, pactum, quod fit de hæreditate viuentis non valere, niſi accedente conſenſu illius, de cuius hæreditate agitur, & etiam quòd iuratum ſit, nunquàm ſine conſen-
5 ſu valere poteſt, vt ibi dicitur; ſed pactum de non † ſuccedendo, quod non affirmatiuum, ſed negatiuum eſt licet propter quandam conuenientiam dicatur à iure improbatum; quia non videtur bonum inſcio illo cuius eſt hæreditas, de illius bonis agere, & ſuper eis paciſci; tamen non eſt adeò odioſum, quin iuramento confirmari poſſit. quia iuramentum ligat paciſcentes, ita vt obſeruent tempore delatæ hæreditatis, quod iuramento promiſerunt, prout in eo pacto negatiuo Doctores communiter admittunt, & latè, ac ſubtiliter comprobat Seraph. de priu. iuram. c. 21. Surd. & alij, per me allegati in addit. ad d. deciſ. 225. in fin. quotieſcunq; cõſenſus illius, de cuius hæreditate agitur, interuenit; Ideò renunciatio, quæ fit de hæreditate quærẽda per filios, vti de re certa, quoad legitimã, quæ iure naturæ debetur, licet non ſit certa quãtitas, cum ſit pactum de nõ ſuccedendo negatiuum, iuramento ſuſtinetur, per tex. in c. quamuis, qui tex. loquitur de iſto pacto, quemadmodũ de alio pacto loquitur tex. in d. l. fin. C. de pact. & in l. pactum quod dotali. C. de collat. & etiam pacto negatiuo loquitur Imperator in d. l. pactũ quod dotali. Ideò autem illud pactum de non ſuccedendo, cum iuramento ſubſiſtit, quia illo non obſtante, non auferţur libera diſpoſitio, quin poſſit conſentiens renunciationi liberè teſtari, & etiam ipſum renunciantem inſtituere, vel aliquid teſtamento relinquere; Iuramentum enim operatur quoad eos, qui de alterius hæreditate paciſcuntur, non autem quoad conſentientem, qui non obſtante iuramento poſſet contra proprium pactum ſuper propria hæreditate factum venire, vt amplè traditur in d. deciſ. 225. & ad hoc tendit illa perſeuerantia, à lege requiſita, ne priuatio libertatis teſtandis inducatur.

Sed in eo, inter iſta eſt diuerſitas, quæ tangit caſum no-
6 ſtrum, quia pactum factum † ſuper hæreditate viuentis de quo in d. l. fi. quatenus tangit perſonam illius, de cuius hæreditate, ſeu bonis agitur, ſemper eſt reuocabile. nam per iuramentum non poteſt aſtringi libertas teſtandi, & quælibet diſpoſitio ſufficeret ad inducendum reuocationem, vt plenè per Viu. dict. deciſ. 507. & ob id tradi ſolet teſtamentum etiam iuratum reuocari poſſe, negligetur voluntas, quæ religioni hoc in caſu præponderat. Sed pactum de nõ ſuccedendo, quatenus concernit perſonam illius, ad cuius fauorem facta renuntiatio fuit, non autem illum cuius eſt hereditas, eſt irreuocabile, & non attenditur reuocatio cõſenſus: dominus enim bonorum poſſunt, & reuocare conſenſum quoad ſe, & de bonis diſponere, ſed non faciet per iſtam reuocationem, quin illa portio bonorum, quæ ſpectat filio iurę naturę cui non renunciauit quoad ſe, & quoad patrem, (prout fauore parentum dotatæ filiæ, vel emãcipati filij facere ſolent) ſed tantum ad commodum fratrum perueniat tempore mortis patris, (quo caſu purificatur tacita conditio, quæ renunciationi ineſt, ſi hæreditas deferatur. Bal. conſil. 247. lib. 1. Doct. in d. l. fi. Caſtrẽſ. & alij in d. l. qui ſuperſtitis. D. de acquir. hæred. Purp. conſil.

Digitized by Google

conſ.307.nu.9.Cæph.conſ.560.n.7.& 8.) ad eum cui fa-
ſta hæreditatis,ſeu portionis renunciatio eſt,& quin iura-
mētum quod poteſt ſeruari ſine interitu ſalutis æternæ,&
ſine ſcandalo obſeruetur,etiam, quod de futura hæredita-
te factum fuerit, cum de legitima ſit, & de re certa fa-
ctum,eſt enim debitum legitimæ conſiderabile,& ſpes pro
babilis, & certa,& approbata,tám à iure naturali,quàm
poſitiuo.l.ſcripto.D.vnde lib.l.cum ratio. D. de bon.dam-
nat. & propterea dicitur, quaſi debita, in vita patris, &
hoc eſt, quod voluit Iaſ. & Didac. qui propterea malè re-
prehenduntur a Gutiero, & Gomeſio, & ad hoc eſt ani-
maduertendum, quia prima facie videretur contrariū di-
cendum, neque ab hac opinioue Bald. & alij recedont, ſi
benè ponderuntur illorum ſcripta; Et remanent ex ſupra-
ſcriptis reſoluta argumenta, quæ contra Didac. mouet i-
dem Guter. neque mouet, quod contra Iaſon. dicit Go-
meſ.imò pactum factum fratri de non ſuccedendo virtua-
liter, effectiue eſſe pactum de non ſuccedeudo affirmati-
uè, & de hæreditate, ac ſucceſſione futura certo modo di-
uidenda, quod non firmatur iuramento: nam reſpondetur
verum eſſe, quando non interuènit conſenſus illius de cu-
ius hæreditate agitur, ſed ſi interueniat conſenſus & Bald.
& alij omnes admittunt validum eſſe pactum,&ſecondum
verba d.l.ſin.ſine iuramento ſubſſiſteret, vndè ſi pater po-
ſtea contra cōſenſum præſtitum,& pactum cum fratre fa-
ctum vocet filium renunciantem ad ſuam ſucceſſionem,
valet quoad patrem illa diſpoſitio,& filius capit ex teſta-
mento relictum,ſed iuramentum præſtitum,quoad renun
ciantem, operatur vt illius virtute, quod conſequitur fra-
ter fratri tradat, neque eſt verum, quòd in pacto agatur
de hæreditate parentum certo modo diuidenda, ſed de
peruenienda hæreditate reprobanda, & repudianda,
quod facere quilibet poteſt. Imò, & de diuidenda hære-
7 ditate † ſubſiſtit poſt mortem patris illo conſentiente, vt
pulchrè notat, & iudicatum in Senatu Luſitano aſſerit
Ant.Gamma.deciſ.375.num.6. vbi loquitur de ſorore re-
nunciante alteri ſorori ob ingreſſum religionis cum patris
conſenſu quem veriſimile eſt poſteà fuiſſe teſtatum: nec
ab iſta opinione recedit Gabriell. conſ. 138. numero 11.
lib. 1.

Nunc veniendo ad rem dico ex teſtamento non cenſeri
factam reuocationem conſenſus, ſed voluiſſe teſtatorem
vti libertate teſtandi, qua per conſenſum præſtitum non
fuerat priuatus,verba enim l.fin.C.de pact.ibi,*& in ea,vſq;
ad extraneum vitæ ſpatium perſeuerauerit*. ſunt † accipienda
8 de illo pacto, de quo loquitur lex ipſa ſuper hæreditate
viuentis, vt pendeat ſemper a voluntate conſentientis,vſq;
ad extremum vitæ exitum, non quando fit pactum de nō
ſuccedendo,tunc enim non erit per teſtamentum reuoca-
ta renunciatio,quæ etiam non poteſt in præiudicium iuris
quæſiti reuocari,pro ea,quæ latè in ſimilibus terminis ſcri
bit Caſſan.conſ.53.nu.51.& 55.Et de iſta reuocatione, &
annullatione actus non loquuntur Doctores,qui tenuerūt
conſenſum reuocabilem, qui loquuntur de pacto facto
cum patre, vel matre,quia illud tantum valet in vim vlti-
mæ voluntatis,& non obſtante iuramēto reuocatur,vt di-
xi d.deciſ.225.& in hoc caſu loquitur Viu. & allegati per
eum,dum voluit n.11.diuiſionem patris inter liberos factā
etiam iuramento firmatam,ex parte patris tantum reuo-
cabilem eſſe.Et in hac parte erant Guter.Gomeſ.credētes
reuocabilem,quoad ipſum renunciantem;præſertim in te-
ſtamento,de quo agebatur,in quo mater legauerat centū
filio, & in reliquo eum priuauerat, & ſic magis videbatur
confirmaſſe,quam reuocaſſe conſenſum renunciationi ac-
9 commodatum, quia ſtante † reuocatione poterat renun-
ciantem præterire nec teſtamentum rūperetur, vt tradit
ipſe Gomeſ.in d.l.22.Tauri,num.9.vbi multis confirmat,
* [*vide Caſtr.conſ.441.lib.2.*

Secundæ queſtioni,quæ eſt,vtrum data reuocatione cō-
ſenſus expreſſa,nihilominus teneatur renuncians portionē
ſibi tam ex teſtamento,quam cōtra tabulas per inofficioſi
quærelam competentem,remittere,& cedere fratri,cui fa
cta fuit renunciatio,videretur reſpondendum,non teneri;
quia reſoluta renunciatione per reuocationem, omnia in
priſtinum ſtatū reſtituuntur,atq;idem eſt ac ſi ſine cōſen-
ſu pactum factum fuiſſet,& renunciatio, ſed ſic eſt, quod
ſine conſenſu nō ſubſiſtit,d.l.fi.& d.l.pactum quod dotali.
ergo,& reuocato conſenſu annulabatur renunciatio,ſecū-
dum Bal.& aliorum communiorem opinionem,de qua ſu
pra,& hoc in terminis voluit Guter.d.c.quamuis in Gl.ſu-
per verbo omniuo,n.13.
10 Contrarium tamen † mihi videtur verius per ſupraſcri-
pta,per quę remanent reſolutum oppoſitum:nam cum tē
pus delatæ hæreditatis attendatur pro effectu renunciatio
nis iuramentum operatur,vt cogatur promittens obſerua-
re,quæ iuramento accedente promiſit,& hoc eſt deferen-
dam portione relinquere,vel acceptam reſtituere;nam li-
cet annulletur actus in ea parte,quæ concernit conſentien
tem,& iuramentum nō ſoleat firmare actum nullū,aſtrin-
git tamen iurantem ad obſeruantiam iuramenti,vt admit-
tit.Viu.d.deciſ.507.n.7.& hoc ipſum eſt,quod voluerunt
11 dicere Iaſ.& Didac, in hac quæſtione.Item effectus iſtius
renunciationis eſt,vt delatam hæreditatem, ſeu portionē
non poſſit capere renuncians,ſed alijs fratribus relinquere
teneatur,ex traditis per Guid.PP.deciſ.295.& 599.Miſin-
ge.ſing.obſ.cent.4.obſeru.22.& in meis addit.ad deciſ.Pa-
tris mei 159. vbi licet quæſtio ſit de calculanda legitima
inter filios,tamē excluſionis,& calculationis ratione,quæ
locum faciunt alij fratribus renunciantis ſunt attendendæ,
& renunciatio facta de hæreditate adeò præiudicat, vt ſi
ex mille capitibus ſuccedere poſſet omnibus cenſeretur re
nunciatum.Ang.& Dec.& Bal.quos ſequitur Seraph.d.pri
uil.21.n.14.Et habet effectum renūciatio iſta iurata, etiā
mortuis fratribus, quorum fauore facta eſt renunciatio.
12 Minad.cōſ.22.per tot.Imò nec † vlla legitima eſt iure de-
bita filio renuncianti cū iuramento.l.1.D.de bon.poſſ.con
tra tab.per multa comprobat Gomeſ.in l.22.Tauri.nu.9.
confirm.1. Ideo nō eſt de legitima tractandū neq;de illius
ſupplemēto quoad eū;& quāuis iſta opinio ſit controuer-
ſa,verior illa eſt,& receptior, vt colligitur ex Dida.in d.c.
quāuis.§.3.n.3.& ibi Guter.in Gl.ſuper verbo,nullū.n.12.
ſed illa legitima ſpectabit illi, ad cuius fauorem eſt facta
renunciatio,& faciet partem, qui non admittitur ad par-
tem, prout in puncto tenet, & iudicatum aſſerit Minad.
conſil.2.

Hinc colligitur limitatio ad ea, quæ tradita ſunt in de-
ciſ.225.& in meis additionibus ibi, ſuper illa quæſ.an va-
13 leat pactum † de futura ſucceſſione; in qua concluditur
non valere, & ſemper eſſe reuocabile; vt non habeat locū
opinio negatiua, quando renunciatum fuit futuræ ſucceſ-
ſioni ſub ſpe certa quæſitæ, cum conſenſu illius, de cuius
hæreditate tractabatur, & iuramento interueniente;
quia tunc licet reuocetur conſenſus per parentes, vel
eos de quorum hæreditate agitur tamen ſubſiſtit pactum
inter fratres, & tertios contrahentes, & hanc opinio-
nem in puncto videtur tenuiſſe Surd. dict.conſil.355.nu-
mer.13.vbi latè defendit, etiam ſine conſenſu patris,
valere pactum de non ſuccedendo inter fratres pactum,

quando iuramentum acceſſit, quod ſi verum eſt, fruſtra quæritur de perſeuerantia, & fortiùs obtinebit opinio noſtra, quando conſenſus interuenit, qui quoad perſonas, quibus ius ex renunciatione quæſitum eſt, irreuocabilis remanet.

Ad Gutter. reſpondeò quòd illius opinio non eſt bona, & allegat pro ea Roderic. & Didac. qui nihil dicunt, ſed loquuntur in caſu, quando renunciatio fuit facta patri, tunc enim ipſa poterit ex teſtamēto ſuccedere, etiam quòd hæreditati teſtamentariæ renunciaſſet, vt per Bald. in d.l.fin. & Roman. in d.l. pactum quod dotali.

Nec obſtat, ſi renuncians diceret, omni caſu valere renunciationem, quoad eam portionem, quæ ex teſtamento ſpectaret, licet priuaretur illa, quæ ab inteſtato competeret, quia ſupra dictum eſt non priuari renunciantem ea portione, quæ ſibi teſtamento parentum defertur; vndè videmus, quòd fratres, & filiæ quæ renunciant, etiam mediante portione, quæ ſibi tradi à parentibus ſolet, non tamen impediantur capere legata, & inſtitutiones, quæ quidem fruſtratoriæ, & eluſoriæ eſſent, ſi quod illis traditur reſtituere tenerentur, & ita facultas, & libertas teſtandi, quam diximus, conſentientibus reſeruatam, ſeruiret illi de vento, vt dici ſolet. Nam reſpondetur, hæc omnia habere
14 locum, † quoad ipſos parentes, & quando à filijs fit renunciatio ſimpliciter. Item quando ſpes ſucceſſionis eſt incerta, non quando fit de portione futura, quæ certa eſt, vt legitima, & quando illa portio eſt per renunciationem fratri ſtipulanti, & acceptanti quæſita cum illius conſenſu, de cuius hæreditate agitur: hic etenim ceſſant omnes illæ conſiderationes, quæ pactum improbant, cum iuramētum ſeruari poſſit tempore quo hæreditaria illa portio, quæ iure naturæ debetur, ad renunciantem defertur; aliàs renunciatio iſta eſſet ſuperflua, & eluſoria, & ſuper ea multe fraudes fierent per renunciantes, & quod ab inteſtato habere non poſſent, per teſtamentum conſequerentur, & fraudibus eſt ſuccurrendum; Idque ſine vlla difficultate debet obtinere, quando fratres renuncianti aliquid loco illius portionis, vel annis ſingulis, vel pro vna vice tantùm promiſerunt, quia aliàs fortè renunciatio etiam iurata non ſuſtineretur, Gomeſ. dict. leg. 22. numer. 7. & quando conſenſus ab initio illius, de cuius hæreditate agitur, acceſſit, cuius reuocatio non operatur effectum quoad eos, qui in ea ius quæſierunt, vt ſupra dixi. Item cum non agatur de præiudicio alterius, vt conſiderat Seraph. dict. priuileg. 21. numero 18. Et in caſu, de quo agebatur res mihi videbatur de indubitabili, quia frater, qui renunciauerat, non petebat iſtam portionem, ſed per alios fratres tantùm, qui hæreditatem matris prætendebant, opponebatur de conſenſu reuocato ad excluſionem fratris, cuius fauore facta fuerat renunciatio: nam illa reuocatio non reſpicit fauorem illorum fratrum, ſed tantùm fauorem illius filij, qui renunciauit, & quoad alios magis ſuſtinēda eſt renunciatio, vt actus pariter ſuſtineatur, quàm vt renunciatam alteri fratri futuram portionem, ipſi per ius accreſcendi, contra expreſſam fratris renunciantis voluntatem, conſequatur. Et ita ego pro iſta parte conſultus reſpondebam, & pro eadem, ſi fuiſſem præſens in Senatu intrepidè iudicarem, quia hæc opinio mihi videtur veriſſima, & tutiſſima; licet prima fronte durum aliquibus videretur, quod renuncians teſtamento relictam portionem amitteret, & illa paterna reuocatio, ex qua demonſtrat in illo præſtito conſenſu noluiſſe perſeuerare, nullum habeat effectum: & omni caſu ſupplementum legitimæ, quod contra teſtamentum renuncianti competit, debetur magis fratris, cuius fauore facta fuit renunciatio, vti ius ab inteſtato; & contra teſtamentum competens, & in renunciatione comprehenſum, quàm alijs ſpectans, adiudicari. Et iuxta ſcripta mea fuit iudicatum portionem legitimæ, quæ ad renunciantes fratres ſpectabat, fratribus, quorum fauore facta fuerat renunciatio, eſſe adiudicandam, in ☞ cauſa DD. fratrum de Aladio ex Comitibus Sancti Martini, referente Domin. Senatore Humolio 1605. 27. Maij.

15 Et quòd id, quod filius conſequitur † ex teſtamento, teneatur fratri, ad cuius fauorem facta eſt renunciatio, virtute iuramenti, cedere, & remittere, facit text. in leg. oratio. de ſponſalibus, & regula, quæ inde deſumitur, vt prohibitus nuptias contrahere, cenſeatur etiam a ſponſalibus excluſus: ita qui non poteſt capere ab inteſtato, neque etiam capiat ex teſtamento, quando alteri, quod conſequitur, renunciauit. Quod ego verum eſſe puto, vſque ad eam portionem, quæ ab inteſtato ſpectaret, non vlteriùs; nam illa portio eſt deducenda vti æs alienum, & de illa vti de re certa, & ſpe probabili quæſita, potuit fieri renunciatio, cum & ius illud poſſit vendi, & cedi, ea ſemper conditione ſubintellecta, quatenus renuncianti hæreditas deferatur, & ſuperuiuat, vt dixi deciſion. 849. id enim iure comprobatum eſt, vt quando ius aliquod competit alicui, non ex perſona teſtatoris, vel alterius, à quo accipitur, ſed ex beneficio iuris communis, aut legis ſpecialis, hoc ius transferri, & peti poſſit à debitore, tanquam æs alienum eius; vt not. gl. in leg. 1. §. ſi impubere. in verbo, debetur, de collat. bonor. Io. And. in c. licet. de voto. & in rubr. de feud. ad Spec. tex. eſt in l. Papinianus. §. ſi quis impubes. de inoff. teſt. cum ſimil. ad duc. per Didac. Burgen. q. 1. nu. 6. & poſt hæc ſcripta vidi conſilium Minadoi. 25. vbi latè examinat per expreſſam matris reuocationem non ſuberti renunciationem fauore fratris factam, licet ille in fine cogitandum relinquat.

Statutum, per quod mulier ſecundo nubens priuatur hæreditate filij, an habeat locum in vidua, quæ tempore delatæ ſucceſſionis non reperitur matrimonio copulata.

QVÆSTIO XCVI.

1 *Statutum Aſtenſe, per quod mater ſecundo nubens priuatur ſucceſſione filiu, an habeat locum in vidua, & num. 2.*
3 *Statutum excludens à ſucceſſione, debet eſſe reciprocum.*
4 *Statutum Aſtenſe in c. deteſtanda, in fin. declaratur.*
5 *Natta in conſil. 514. examinatur, & num. 8.*
6 *Dictio, è contra, importat conuerſionem ordinis.*
7 *Dictio, tam, caſum magis dubium demonſtrat.*

STatutum Aſtenſe, quod incipit Deteſtanda, de quo mentionem fecimus ſupra, deciſion. 94. diſponit in ſecundo capite, quòd mulier, ſiue mater vidua, tranſiens ad ſecunda vota, priuetur ſucceſſione filiorum, etiam pro portione legitima. Quæſitum fuit in cauſa quadam Fachinetti contra Fachinetum, nunquid iſtud ſtatutum procederet, † quando mater vidua non tranſiuit ad ſecundas nuptias, & filij ipſa adhuc in viduitate manente mortui ſunt. Et reperio, quod ſuper hoc puncto conſultus Nat. conſilio 514. reſpondit, matrem non obſtante ſtatuto ſuccedere filijs, quia ſtatutum recipit interpretationem iſtam, quatenus vidua ad ſecunda vota tranſijſſet, & tempore delatæ ſucceſſionis maritata reperiretur, pro qua interpretatione fūdāda multas proponit cōſiderationes, & quidē more ſuo doctè, & ſubtiliter; & cum ille Aſtenſis fuerit, & plenè in-

formatus

formatus de mente ſtatu■tium, temerarium exiſtimarem ab illius opinione recedere, ne ſtatutum correctorium iuris communis extenſiuam, magis quàm reſtrictiuam interpretationem capiat, vt in ſimili ſtatuto reſpondit Rol. cõſ. 80. num. 17. lib. 4. Rub. conſil. 145. & cum eadem interpretatione videtur tranſire Brun. de ſtat. art. 1. quæſt. 3. vbi diſputat, an tale ſtatutum valeat, factum odio ſecundo nubentium, quaſi libertatem matrimonij impediat; & tandem, ſupponendo cum habere tantum locum in vidua renubente, concludit pro validitate ſtatuti; & latius comprobat artic. 6. quæſtio. 27. per totam, & quæſtio. 26. in fi. præſupponit, hoc ſtatutum non habere locum in vidua inhoneſtè viuente, quin illa ſuccedat. ergò multò magis intelligit illam viduam ſuccedere, quæ honeſtè viuit, & quod iſta non ſit comprehenſa in tali excluſione ſtatutaria. Et eiuſdem opinionis videtur fuiſſe Signorol. de Homod. & Rainer. de Forliu. inter conſilia Signoroli. conſilio 69. & ſeq.

2 Mihi ſemper † placuit Nattæ ſententia, & illam comprobauit Senatus, dum de hac re perſunctoriè ageretur in cauſa Schellini, de qua dixi d. deciſ. 94. quamuis tunc non ageretur de iſta quæſtione, ſed ſuper primo capite ſtatuti, & re vera iſtam fuiſſe mentem ſtatuentium, ego in prædicta cauſa de Fachinetis conſultus reſpondebam. Nam ſtatuentes duo capita proponunt, ambo iuri communi cõtraria, & quorum alterum ad primum dicitur correſpectiuum imò inter ſe ſunt correſpectiua. Primum caput reſpicit excluſionem filiorum primi matrimonij, illa ratione introductum vt mulier quæ vult tranſire ad ſecunda vota facilius virum reperire poſſit; & quia hoc ſtatutum in iſto capite erat contra ius commune, & diſpoſitionem Imperatorum in tit. de ſecun. nupt. C. & contra nouiſſ. Iuſtiniani Conſtitutiones, quas etiam de iure canonico, in eo ſaltem quod concernit fauorem liberorum, cõfirmatas probauimus ſupra deciſ. 28. & 29. ęquitatis ratione, viceuerſa alterum excluſionis caput odio ſecundo nubentium matrum introduxerunt, vt ipſe non poſſent filijs primi matrimonij ab inteſtato ſuccedere, quod & contra ius poſitum eſt, quo mater etiam ſecundò nubens à luctuoſa filiorum primi matrimonij hęreditate non excluditur. l. mater. C. ad S.C. Tertull. §. hinc nos. cap. 46. auth. de nupt. & nos diximus d. dec. 29. & hoc non æqualitatis ratione, vt conatur defendere Natt. nu. 5. ſed magis æquitatis ipſius, (vt ſtatuentes propriè loquuti ſunt) propoſitum fuit, quia æquum illis videbatur, vt quemadmodum mater poterat ad ſecundas transeundo nuptias priuare filios omne ſucceſſione, tradendo omnia bona, etiam à primo viro quæſita ſecundo marito, ita, & vice verſa mater priuaretur ſucceſſione filiorum, aliàs ſtatutum non fuiſſet equum, ſed aſininum; & iſta æquitas, & reciproca excluſio fundat iuſtitiam ſtatuti, quod alias non poſſet ſubſiſtere. Et ſi ſtatutum hoc non exprimeret, deberet ſubintelligi ratione correlatiuorum,
3 vt in ſimili de † ſtatuto excludente ſororem à ſucceſſione fratris, quo, eadem ratione, excluditur frater à ſucceſſione ſororis, vt voluit Maluaſ. conſil. 74. num. 14. & 20. Si igitur in primo caſu non aliter filij excluderentur, niſi matre tranſeunte ad ſecunda vota; ita & in ſecundo caſu mater à filiorum ſuorum ſucceſſione non excluderetur, niſi illa ad ſecundas nuptias conuolante, alias ſequeretur abſurdum, vel maximum, quod mulier etiam inuita contra legum, & Sanctorum Patrum perſuaſiones ad decorum illud adulterium inuitaretur, & laude, ac omni honore digna mulier, quæ filiorum educationem propriæ voluntati, & Veneris ſtimulis prætulit, præmio ſibi omni iure debito priuaretur, cum certa eſſet de ſtatutaria excluſione, quia melius, & conſultius illi eſſet nubere, quam illa luctuoſa ſpe priuari: & adiungere afflictionem afflictis non conueniret: & ſicut ſucceſſionum ius debet eſſe reciprocum, vt dicit Natt. in fin. conſilij Dom. Pater meus. deciſio. 5. num. 5. Anchar. conſil. 377. ita & reciproca debet eſſe ſucceſſio, vel excluſio, in caſu noſtro.

Hancq; interpretationem iuſtam eſſe, docent clara ſtatuti verba in fine illius capituli, dum voluerunt, eandem mulierem ſecundo nubentem a tutelæ petitione excluſam eſſe; quod quidem, ex notoria conſuetudine patriæ Aſtenſis ceſſat, quando mulier in viduitate cum filijs commoratur. Et huic interpretationi non obſtabunt illa verba, in fi-
4 ne ſtatuti poſita ibi. *Quod † capitulum intelligatur, & locum habeat iam in viduis maritandis, quàm etiam in mulieribus aliàs viduis iam maritatis, & è contra, &c.* quaſi quod ſtatuẽtes ſimpliciter velint ſtatuti huius verba tam locũm habere in viduis maritatis, quam quæ in viduitate remanebunt, & quæ tempore delatæ ſucceſſionis viduæ reperiuntur. Nam hæc non eſt mens ſtatuentium eo loci, ſed voluerunt ſtatuentes illis verbis extendere diſpoſitionem ſtatuti, in primo capite, diſponentis de ſucceſſione filiorum, vt filij ab illarum ſucceſſione excludantur, etiam quæ tempore conditi ſtatuti iam erant maritatæ, & ſic non ſolum a maritandis in poſterum, ſed a maritatis antea, & è contra, tam a maritatis iam, quam a maritandis; & hic expreſsè ſtatutum requirit illam qualitatem matrimonij, dum conſiderat vidua, vel iam maritatas, vel maritandas, id eſt, quæ maritabuntur, ad expreſſam excluſionem illarum, quæ viduæ remanebunt, & qualitas adiuncta verbo debet intelligi ſecundum tempus verbi, vt ſcilicet tempore delatæ ſucceſſionis vidua maritata reperiatur, vt in ſimilibus ferè terminis cõcludit Canet. in extrauag. ſi aliquem. pag. mihi 308. numero 3. Vlterius dicebam, verba illa, *tam in viduis maritandis*, poſſe habere locum in illis viduis, quæ poſt delatam ſucceſſionem filiorum, & illam habitam ſecundo nubunt, & bona filiorum ſecundo viro in dotem tradere volunt, nam hoc vult poſſe fieri ſtatutum, qui hoc caſu odio habuit iſtam traditionem, & agnatos, qui filij ab inteſtato ſuccederent, voluit præferre maritis.

Denique quatenus adhuc in re tam clara, & aperta dubius eſſet animus, ex dubietate mentis ſtatuentium, nonne iniquitas eſſet contra legis naturalis, & ciuilis mentem matrem excludere? & contra pręceptum legis, non beniginiorem, ſed ſeueriorem interpretationem ſequi, & à tutiori, ac honeſtiori interpretatione recedere? Profectò eſt contraria opinio, vti ſeuera, & iniqua releganda, & huic viduæ honeſtæ erit omni conatu fauendum, prout quemlibet bonum Iudicem illi fauere ſperamus, vt aliqua differentia ſit inter viduam, quæ honeſtè cum filijs ſuis moratur, & eam, quę alienos amplexus ſub velamine matrimonij luxurioſè proſequitur, & pro iſta ſententia D. Paulus Conterius illius cauſę Aduocatus ſubtiliter more ſuo, multa adducebat, quæ ne longiores ſimus prętermiſimus cum mihi res adeò clara per ſe videatur, vt longiori comprobatione non egeat.

Vidi tamen poſt hęc ſcripta reſponſum Excellentiſſimi, & Doctiſſimi I.C. qui contra Natt. in hac ipſa cauſa, ſuper qua nos conſulebamus, pro parte contraria conſulebat,
5 reſpondendo ad omnes conſiderationes, quas † fecit Natt. & mouebatur ille præſtantiſſimus Doctor. Primò ex generalitate verborum ſtatuti, quę matrem excludunt, nulla facta diſtinctione, an ipſa ſit adhuc vidua, vel ſecundo nupta, vndè verba illa debent habere locum omni tempore

l.1.& generaliter.D.de legat.præſt.l.de pretio.D.de publiciana.& in ſtatuto ita loquitur Decian.conſil.451.num.3. Soc.iun.conſil.4.n.15.lib.2.Corn.conſ.122.col.fi.verſ. nec obſtat.lib.4.Georg.Natt.de ſtatut. quæſt.4. nu.135. cum præſertim nulla ratio ſit reſtringendi, vt per Bal.conſ.48. lib.... Ruin. conſil.20.num.4.lib.1.& conſil.59.num.24. libro 4.

Secundò mouebatur ex illis verbis ſtatuti,de quibus ſupra mentionem fecimus, quæ dicebat eſſe clara ad excluſionem viduæ non maritatæ; remouendo interpretationē illam,quòd ſtatutum voluerit de viduis iam maritatis tempore ſtatuti loqui, propter illa verba, *Et è contra*, quæ videtur parificare illos caſus,& pariformiter voluiſſe determinare,& compræhendere declaratiuè,non ampliatiuè,vt ſenſus illorum verborum ſit,volo præſens capitulum intelligi,& locum habere tàm in vidua maritanda,quàm etiam in alijs vidua,& maritata, & è contra, tam in alijs vidua iam maritata,quàm in vidua maritanda,quia dictio,è cō-
6 tra,† improbat conuerſionem ordinis,glo.in l.duob.§.fi.ſuper verbo,contra.D.de iureiur.& illam cōuerſionem facit cum repetitione qualitatis præcedentis actus, vt tradit Porc.in §.1.Inſt.ad S.C.Orfic.Alberic in dictíon.ſuo in verbo,è contra. irridēdo iſtam interpretationem Nattæ quia ſtatuta præteritis negotijs nequeant formam præſcribere, niſi expreſsè illud diſponant, iuxta doctr. Bar.in l. omnes populi 5.q.princ.num.40.D.de iuſt.& iur. Menoc.latè cōſ. 240.per totum,dicens idem D.cōſulens quod ideò ſtatutū ſubiecit illa verba,vt remoueret illam difficultatem,quam in ſpecie illius ſtatuti iam propoſuerat Brun. art.6. princ. num.319. an illud haberet locum, quando exiſtens in viduitate dat ſecundo viro an verò tantum eo caſu, quando donat poſt contractum matrimonium,& poſuiſſe declarationem ſtatutum reſpectu ſecundi capitis ſtatuti, in quo maior erat dubitatio,an procederet in vidua nondum maritata, ſed maritanda, & quæ maritari poterat, propter
7 † dictionem,tàm,cuius natura eſt,vt caſum magis dubium referat.l.pro hærede.D.de acquir.hæred. Raynald. Corius lib.2.indagatur. cap.1 t. quia in viduis iam maritatis non erat dubium, ſed in vidua maritanda erat difficultas.

Hæc ſunt, quæ D.meus pro confirmatione ſuæ ſententiæ contra Nat.adducit, quæ quidem licet ſubtilia, & acutiſſima ſint, vti exacutiſſimi,& ſubtiliſſimi ſui ingenij theſauro prolata,pace tamen ſua,& cum reuerentia tanti viri, non mihi videntur eius efficaciæ, vt poſſint nos à noſtra
8 ſententia,& ab opinione Nattæ diuellere. Nam ad primū dicitur,verum eſſe,quod ſtatuti verba loquuntur de matre ſimpliciter, ſed ſunt capienda ex propria natura,de materia rei,de qua loquitur,de illa matre,quæ tranſit ad ſecūda vota,prout fatetur.D.conſulens loqui primum caput,vt ſit aliqua proportio,& æqualitas de uno ad alterū caſum, uel æqualitate ceſſante, ut æquitas, quæ mouit ſtatuentes ad idem reſpondendum in caſu reciproco ſucceſſionis correſpondeat primo caſui;& ratio reſtrinctionis de uno caſu ad alterum,de binuba ad eam,quæ uidua remanet, eſt euidētiſſima, tum fauore ipſius uiduæ, tum fauore filiorum, & odio ſecundarum nuptiarum.

Ad ſecundum circa interpretationem illorum uerborū iam ſatis ſupra reſponſum eſt,dicere quod ſtatutum uoluerit per illa uerba comprehendere tantùm caſum magis dubium,quale hoc eſt,de quo diſputatur,poteſt eſſe uerū,ſed ad declarationem illius, ut de illa uidua, quæ uel maritare eſt, uel quæ mentem habet ad ſecundum matrimonium,non de uidualem uitam ſeruante ſint accipiēda, tàm dictæ in primo,quam in ſecundo capite,& ſi uelimus recedere ab interpretatione Nattæ, quod ſtatuentes uoluerint ampliare diſpoſitionē ad eas mulieres,quæ iam erant maritatæ tempore ſtatuti, & ſic ad præterita negotia, prout hoc facere ſtatutum poſſe non negat. Menoch. & alij per eundem Dominū allegati,& ipſemet admittit, poterimus refugere ad nouam intelligentiam, quam poſui ſupra, ut intelligatur de illis uiduis, quæ tempore ſtatuti, uel etiam poſt ſucceſſerunt,dum eſſent uiduæ, ſuis filijs,& poſtea ad ad ſecundas nuptias tranſibant, cōtra quas per Mutianam cautionem hæredes filiorum ſibi prouidere poſſunt ad exemplum mulieris uſufructuariæ.

Ad replicationes, quas facit contra Nattam, facilis eſt reſponſio, & replicatio ex ſupraſcriptis, & propterea, ne longiores ſimus in hac re,quæ per ſe ſatis clara mihi uidetur,diutius non inſiſtam, ut alijs locum differēdi relinquamus. Et cum hac tandem ſententia,cum qua iam alias,ut dixi tranſierat Senatus; fuit iudicatum in prædicta cauſa, referente D. meo, Senatore Fauzono, ſedente Camera uacationum,re plenè examinata,& diſcuſſa,ac benè omnibus perpenſis,uiſis ſcriptis,& replicationibus meis 1605.8.Iulij. Declarando ſtatutum, ut loquatur de uidua ſecundo nubente,non autem de illa, quæ tempore delatæ ſucceſſionis uidua reperitur. [*In hoc eodem caſu contra Natt.conſuluit Coſta; conſil....*]

Statuto diſponente, quòd mater non ſuccedat ſtantibus fratribus, vel ſororibus filij defuncti, An ſi filius habens ſororem maritatam, & à ſucceſſione excluſam, faciat teſtamentum, in quo, matre præterita, hæredes extraneos inſtituat, poſſit mater legitimam portionem conſequi.

QVÆSTIO XCVII.

1 *Mater excluſa per ſtatutum ſtantibus fratribus, an excludatur per filiam ſororem defuncti, quæ per aliud ſtatutum eſt excluſa. num.4.*
2 *Mulier excluſa per ſtatutum eſt tanquam extranea, & tanquā ſi non eſſet in rerum natura.*
3 *Statutum in capite excluſiuo non operatur, quando perſona propter quam ſit excluſio eſt in ſucceſſibilis.*
5 *Statutum Montiſregalis, colat.2.cap.71.declaratur.*

Statuto pulcherrimæ Ciuitatis Montiſregalis, ſiue (ut uulgo dicitur) Montis uici ſub collat.2.c.71.cauetur, quod ſi aliqua mulier haberet plures filios ex uno uiro, & aliquis doctorum filiorum deceſſerit,quandocunq;inteſtatus, ſuperſtitibus fratribus uno uel pluribus, mater dicti defuncti nihil petere,uel habere poſſit in bonis,& ſucceſſione dicti filij defuncti, & quod dictum eſt de filio maſculo intelligatur de filiabus. Contigit filium mori relicta ſorore ſuperſtite,quæ iam erat dotata,& maritata,condito teſtamento,in quo ſibi hæredes inſtituit nepotes ex fratre,& alia ſorore præmortuis, matre omninò præterita. Quæſitū
1 † fuit, an mater poſſit prætendere ſuam legitimam, non obſtante ſuperexiſtentia ſororis?

Caſus iſte mihi videtur dubius, quia propter ſuperexiſtentiam ſororis clara ſunt ſtatuti uerba, & illius diſpoſitio ſeruanda, præſuppoſita illa opinione pro uera, quod ſtatutum poſſit tollere legitimam aſcendentium, de qua alias dixi, & in qua multum uariaſſe Doctores ſcribit Socyn. ſen.conſil.150.lib.1.in princ.dub. Nihilominus cū ſoror dotata,ſit ex diſpoſitione alterius ſtatuti excluſa,
2 ita quod non cōprehēdatur ſub diſpoſitione ſtatuti † tanquam

quàm ſi non eſſe in rerum natura Bart. Bal. & alij in l. Papinianus. §. vndè ſi quis. D. de inoffic. teſtam. & in l. Gallus, §. & quid ſi tantum. D. de lib. & poſthum. Ang. conſil. 105. in fin. & conſ. 300. Soc. conſ. 84. lib. 1. Cæphal. conſ. 124. nu. 51. & ſeq. lib. 1. Gabriell. cõmun. opinion. lib. 6. tit. de legit. concl. 2. n. 2. præſertim cum non ſit hæres, & non ſuccedat, Alex. conſil. 69. n. 1. lib. 1. Dec. conſil. 378. n. 3. & conſ. 383. nu. 4. Soc. conſ. 35. nu. 9. libr. 4. habetur enim filia excluſa à ſtatuto pro extranea, & exhæredata. Soc. d. conſil. 84. nu. 4. Videretur concludendum, per illam ſuperexiſtentiam ſororis, matrem non excludi, cum regula ſit, quam exornat, & confirmat Brun. in hac materia, art. 12. q. 5. n. 85. & ſeq.
3 excluſionem † non operari, quando perſona, propter quam fit excluſio, eſt inſucceſſibilis, & præcipuè cum agatur de capite odioſo, & excluſione matris à legitima.

Verùm contra matrem fuit pronunciatum, in cauſa D. ☞ Stoperij, illam excludi à legitima, propter exiſtentiam ſororis, & teſtamentum viribus ſubſiſtere, vti factum iuxta tenorem ſtatuti non obſtante prætenſione matris 1591. menſæ Decembris, referente Dom. meo Senatore Humolio.
4 Et pro hac parte cõtra † matrem conſuluit in iiſdemmet terminis Bar. conſ. 205. viſo teſtamento, ſuper ſtatuto Senarum diſponente quòd ſtantibus fratribus, vel filijs fratrum mater non ſuccedat: & ibi reſpondet ad factam obiectionem, & ad aliam, quæ hic etiam mouebatur, quòd ſtatutum cenſetur factum fauore filiorum, vt ipſi excluſa matre ſuccedãt; ſed cum filia tam ex diſpoſitione ſtatuti, quã ex teſtamento non ſuccedat, ceſſare videtur diſpoſitio ſtatuti, ex regula, ceſſante ratione legis, &c. nã bene huic etiã reſpondet Bart. & contra matrem adducebatur etiam pro iſta parte conſilium Anchar. ſeu illius Franciſci, qui ibi ſubſcriptus eſt 428. vbi conſuluit, ſtãte ſtatuto matris excluſiuo, decedente filio ab inteſtato, quod ſi filius condiderit teſtamentum, in quo matrem in aliquo inſtituerit, nõ poſſit mater agere ad ſupplementum legitimæ, non obſtante teſtamento, per quod videbatur ceſſare ſtatutum, quod loquebatur ab inteſtato; nam hic non valet illa ratio, quod cauſa teſtati facit ceſſare cauſam inteſtati, quia teſtamentum non eſt factum fauore matris. Ideò quoad matrem idem eſt, ac ſi inteſtatus deceſſiſſet filius.

5 Accedat, quòd ſtatutum prædictum videtur † etiã habere locum ſtantibus nepotibus ex patre alterius fratris, quibus auia paterna erat iſta mater, quæ auia etiam ab ipſo ſtatuto excluditur, in fin. illius c. 71. per illa verba, *& quod dictum eſt de matre in omnibus caſibus attendictis, dictum eſſe intelligatur de auia paterna, ſi ſola ſupereſſet, & nemo eam præcederet in gradu*, & quamuis diceretur quòd illã nemo præcedebat in gradu, replicabatur illam præcedi à ſorore virtute ſtatuti: & ſororis exiſtentiam facere locum nepotibus, fratris præmortui, quòrum etiam fauore cenſetur factum illud ſtatutum. Et quod dicebatur de ſorore excluſa, quòd pro mortua habeatur, habet locum ex quadam fictione, quæ non conſideratur in hoc ſtatuto, quod voluit in ſuper exiſtentia ad excluſionem matris conſiderare filias fœminas, quæ cum maritatæ ſint, ab eodem ſtatuto excludũtur.

Clericus litigans contra laicum coram Iudice ſeculari, an in cauſa reconuentionis poſſit opponere declinatoriam fori.

QVÆSTIO XCVIII.

1 *Iudex ſæculari poteſt ſuper cauſa reconuentionali inter laicũ, & eccleſiaſticum cognoſcere, & n. 3.*
Et quando id locum habeat nu. 4.
2 *Doctor, qui dicit vnam opinionem veriorem, alteram æquiorem ſequi cenſetur partem æquiorem.*
5 *Vnio cauſarum, quando ſit facienda.*

IVdex laicus aditus fuit ad perſona Eccleſiaſtica, vt cõtra laicum de cauſa cognoſceret, in ipſa, per ipſum laicum conuentum, fuit reconuentus eccleſiaſticus, qui ſuper iſta reconuentione oppoſuit declinatoriam fori, & petijt remitti coram iudicem eccleſiaſtico, dubitatum fuit an iuſta eſſet oppoſitio. Et in hac quæſtione Doctores in contrarias fuerunt ſententias, attamen communis opinio eſt,
1 ſecularem † Iudicem poſſe de cauſa cognoſcere. iuxta gl. in c. fin. de except. lib. 6. Bart. in auth. conſequenter, circa fi. in quæſtio. penult. vbi reſpondet ad argumenta de prorogatione; & ibi Alber. dicit de æquitate, & ſecundum communem opinionem ita ſeruari; & de cõmuni teſtatur Dec. latè examinans quæſtionem, & reſpondens argumentis contrarijs, in c. at ſi clerici colum. 13. nu. 25. verſus finem, verſ. communis tamen opinio, de iud. poſt Lapum, Bal. & ita confirmatur, dicens ab illa cõmuni opinione non eſſe recedendum; quam etiã opinionem fundat ſuper conſuetudine; nam licet vera eſſet opinio cõtra laicum, valeret tamen cõſuetudo contraria, poſt Abb. Io. And. & Imol. quos allegat, & iſtis addo Steſan. Aufrer. in Clemen. 1. regu. ſecunda, fallent. tertia, de offic. ordinar. Decian. in leg. eſt receptum. in fin. D. de iuriſdiction. omnium iudic. Florian. in leg. prima, D. quib. reb. ad eund. iud. eat. Marian. Socin. qui fusè examinat, in c. ex literis. in quinto articulo. nu. 24. & 32. de mutu. petit. vbi relatis fundamentis vtriuſq; partis, dicit, quòd vtraque opinio eſt ſatis defenſibilis, tamen videtur verior, quæ ſtat pro eccleſiaſtico, ſed quod prima eſt magis æqua. Ad cuius corroborationem poſſent addi plura, de quibus idem Marian. in c. 1. fallen. 6. n. 21. 22. 28. & 42. de for. competen. non eſt autem dubium, qui quãdo
2 † Doctor dicit vnam opinionem veriorem aliam æquiorẽ, ſentiat ſequendam æquiorem, vt latè ſcribit Neuiza in ſua Silua. nupt. lib. 5. in dictione. Quomodo iudicãdum. & ſatis clare ibi Soc. ſequitur opinionem affirmatiuam pro laico, in verſ. retenta tamen prima opinione. & ibi adducit plures limitationes ad regulam, quod eccleſiaſticus poſſit coram Iudice ſæculari, per laicum reconueniri, in quibus poſſet altera opinio ſuſtineri, ex traditis ibi per Soci. & per alios, in d. c. at ſi clerici de iudic. & idem Marian. hoc proſequitur, in c. at ſi clerici. n. 26. de for. compet. Eandem opinionem tenuit Alex. in addit. ad Barto. in d. Auth. & conſequenter. colum. fin. dicens communem. Maran. de ord. iudi. p. 4. diſtinct. 6. nu. 44. verſ. breuiter quicquid dicat Abbas. dicens magis communem. & n. 45. verſ. in ſimili dicimus. Felyn. in d. c. at ſi clerici. col. 7. in fin. Idem Maran. in repe. l. ſi actor. de procur. n. 43. vbi hoc dicit inductum ratione æquitatis, de qua in d. Auth. & conſequẽter. & in l. cum Papinia. in fin. C. de ſent. ibi *cuius in agendo quis ſeruat arbitrium, eundem habere iudicem contra ſe non dedignetur*. Et in regno ait ſuper hoc extare ritum magnę Curiæ Vicariæ 153. Item, quod clericus de quo ritu, & conſuetudine etiam teſtatur Afflict. deciſ. 173. & ego audiui ab antiquioribus Dominis meis † collegis, qui per plures annos ante me in hoc Ex-
3 cellentiſſimo, & Sacro ordine ſedent (cum ego iuuenis adhuc ætatis meæ anno trigeſimo ſecundo in numerum Senatorum de anno 1593. 28. Aprilis, poſt mortem colendiſſimi Patris mei Antonini Præſidis Aſtenſis, à Sereniſſimo Domino meo Carolo Emanuele Sabaudiæ Duce, & Pedemõtium Principe fuerim collocatus) hunc eſſe ritum illius ſupremi magiſtratus, & ita conſuetudine ſemper obſeruatum

Digitized by Google

tum, vt eccleſiaſticus coram ſæculari iudice litigans poſſit
reconueniri per laicum ab initio conuentum:& circumſcri
pta conſuetudine, etiam de iure iſta opinio eſſe tenenda,
quando agitur de re merè profana,& in cauſa ciuili,& pręſertim reconuenitur ratione eiuſdem negotij, vel pro re-
bus, quarum cauſa eſt connexa iuxta Bald.in Auth. habi-
ta.col.14.verſ.quinto quæritur.C.ne fil.pro patre.& ibi A-
lex.Abb.in c.at ſi clerici.de iudi.col.7.& trib.ſeq.Et ita no-
tauit DominusPater meus in antiquis ſuis recollectis fuiſ-
ſe per totum Senatum, congregatis claſſibus,propter du-
bietatem articuli, quam maximam eſſe atteſtatur Afli-
ctus iudicatum,& reſolutum, in cauſa,quæ vertebatur co-
☞ ram eo inter Dominum Ginodi Præpoſitum Ciuitatis
Auguſtæ,quę Ciuitas eſt Metropolis in Ducatu Auguſta-
no,& Illu.Dominum Senatorem Anciſam, ſiue Ferrarium
1591.14.Maij.

In hac autem quæſtione quidam diſtinguebant quod,
4 aut reconuentio† dependet à cauſa conuentionali,vt ſi de-
ducatur de compenſatione,& tunc procedat communis o-
pinio;aut verò reconuentio eſt ratione rei omnino ſepa-
ratæ, & tunc ſeparatorum ſeparatum debeat eſſe iudiciū.
l.Papinianus exuli.D.de minor.Quam quidem diſtinctio-
nem ego fauore eccleſiaſtici reciperem, eo caſu, quando
eccleſiaſticus excipit,declinando forum,& petit cauſas di-
uidi,& agi ſeparato proceſſu,tunc enim in cauſæ ſunt om-
nino ſeparatæ erit facienda diuiſio, puta ſi clericus pete-
ret à laico centum ratione mutui,& ille reconueniēdo pe-
teret a clerico commodatum,& clericus peteret ſeparato
proceſſu agi,hoc caſu erit ſeparanda reconuentio ab actio
ne principali,quia iſtæ cauſæ non poſſent vniri,ne induce-
retur confuſio cauſarum,& iuriſdictionis,per ea quæ dicit
Bal.in l.ordinarij.col.1.C.de iudi.quia vnio† cauſarum tūc
5 demum eſt facienda,quando habent aliquam connexita-
tem,vt dicit Purp.in l.edita.n.101.C.de eden.Guid.PP. q.
103.n.4.Crau.conſ.102.nu.5. Et hæc dicta ſint ſub plena
Eccleſiaſticorum cenſura,quorum iuriſdictioni nullo mo-
do præiudicare volumus.

Doctores legum non legentes, an gaudeant immunitate Doctoribus conceſſa, & an potiantur alijs doctorum priuilegijs.

QVÆSTIO XCIX.

1 *Doctores legum actu non legentes,non gaudent immunitate,& priuilegijs Doctoribus conceſſis. Contrarium,n.4.*
2 *Doctores non legentes poſſunt pro debito ciuili carcerari.*
3 *Miles otioſus non gaudet priuilegijs militibus conceſſis.*
5 *Tex.in l.Medicos.C.de profeſſorib.& Med.declaratur.*
6 *Priuilegium competens ratione dignitatis, militat etiam ſine illius dignitatis exercitio.*
7 *Doctores hodie tam legentes,quam non legentes,nulla gaudent immunitate.*
8 *Doctores nihil agentes non vtuntur Doctorum priuilegijs, & poſſunt detineri pro debitis ciuilibus.*

DOctores legum,qui actu,& exercitio laudabilem il-
lam,& omnibus in hac mundi machina verſantibus
vtilem profeſſionem,& iuſtitię ſacrum miniſterium profi-
tentur, & honeribus multis, & priuilegijs ab Imperatori-
bus,& Principibus virtutis amatoribus fuerunt decorati.
1 Quidam tamen ſcripſerunt, † non legentes non gandere
immunitate,& priuilegijs,ex l.Medicos.C.de profeſſor.&
& Medic. Hanc opinionem negatiuam tenet Bar.in dict.l.
Medicos.Caſtren.Parpalia, Aret.Iaſ.in l.ad egregias.col.1.
fin.de iureiu.Matth.Coler.de proceſſibus exequut. p.r. c.
6.n.132.& 134.Matt.Brun.de ceſſ.bon.q.10.quart.q.prin.
2 nu.10. & non gaudere etiam priuilegio,† quin pro debito
in carcere detineantur,multis docet Gaſpa.Beat.de inop.
deb.c.16.n.127.& ſeq.Ludou.dec.6. qui loquitur in DD.
Medico.& pro hac parte facit primo tex.in l.ſancimus. C.
de Aduoc.diuer.Iudic.ſecundo facit ratio a ſimili,quia mi
3 les,† qui otijs vacat,non gaudet militum priuilegio. P. &
Cyn.in l.1.C.de iur.& fac.ignor.P.Bellug.in Spec.Princ.ru
br.20.n.8.& quem vidi pro reſponſione huius argumenti.
& fallit in veterano.

Contrarium, quòd imò non legentes modò exerceant
4 officium Aduocati,gaudeant immunitate,† tenet Alex.in
l.Centurio.n.17.de vulga.ſubſti.bene intellectus, adducē-
do Bar.pro ſe,dum intelligit Bar.loqui de his,qui nihil a-
gunt,vt ſunt multi DD.noſtri temporis.Alex.in d.l.1.C.de
dignit.li.10.Ang.in §.qui Romę.de excuſa.tut.& ibi Port.
Soc.de citat.art.5.ſol.13.q.17.Gamma.voto 25.Gui.PP.
q.388.Petr.de priui.Docto.Odofr.in l.neminem.C.de Ad-
uocat.diuerſ.iud.Mantu.li.2.obſer.tit.de Aduocat.Io.Lup.
in rub.de donat.int.vir.& vx.Nicol.de Neapol.in l.profeſ-
ſio.C.de munc.patrim.Franciſ.Luc.de priuil.fiſ.tit.de col-
lect.immun.verſ.19.& ita conſuluit Natt.dicens commu-
nem conſ.65.lib.1.Honded.conſ.81.n.52.& 59. Vueſem-
bech.conſ.40.n.19.& 40.

Pro hac parte primò facit tex.in d.l.Medicos in verbo,
5 profeſſoribus,quod verborum includit† omnes DD.in l.1.
§.ius eſt.de iuſti.& iur.& in verbo,legum Doctores, quod
generaliter intelligi debet; alioquin dato quod verbum.
profeſſores capiatur pro legētibus, hęc verba,legum DD.
eſſent ſuperflua, contra Bal.in rubr.de contrahen.empt.&
ſicut tex.ibi,nō diſtinguit in Medicis;ita nec in Doctoribus
legum.

Secundò,quia quando principium legis eſt generale, &
ſequitur in fine ſpecialis diſpoſitiua,lex eſt generaliter in-
telligenda.Dec.conſ.299.& 502. at in l. Medicos.in prin.
eſt terminus generalis,legum Doctores ergo debet l.gene-
raliter finis.l.interpretari.

Tertiò arguitur a ſufficienti partium enumeratione,nā
aut immunitas datur ratione dignitatis Doctoreæ, & Do
ctor ſimpliciter habet dignitates, aut datur exercitio, ſe-
cundum Bar.in l.1.de tiron.Felyn.in c.fin.de Mag. & tunc
magis ſe exercet practicans, quam legens theoricas, nam
finis Doctorū eſt,vt ſint qui iura exerceant.vt in procem
6 inſtit.Et ſi datur † ratione dignitatis, etiam non legentes
priuilegio gaudebunt,vt de Scholari dicit Dec.in c.1.n.30
2 lect.de iudic.

Et tenendo iſtam partem,quę eſt verior.& magis com-
munis,amplia,vt ſit immunis ēt à quibuſcunq.onerib.per
tex.in d.l.Medicos,in verbo,funct.& per tex.cum Gl.in l.
1.§.hic tit.de publ.

Non obſtat l.1.vt nem.lic.cum ſimil.quia non derogāt,
priuil.clauſo in corpore iuris,in d.l.Medicos, Mattheſilla.
notab.59.& non loquuntur de actu legētibus tantum, ſed
de profitentibus.

Cæterum,in Patria iſta,immunitas Doctoribus tam le-
7 gentibus,quam non legentibus non ſeruatur, quia omnes
indifferenter ſoluunt onera cum alijs,prout ēt conſuetudi-
ne in Hiſpania obtētum dicit Gaſpar Beat.de inope debit.
c.16.n.152. & hanc conſuetudinem in iſtis immunitatibus
& priuilegij attendendam dicit Vueſembech. dict. conſil.
40.numer.27.quod mihi videtur iniquum, & credo, quòd
ſi de hoc controuerteretur in iudicio eſſet pro Doctori-
bus, & Medicis pronunciandum, vt lex Medicos, haberet
locum: excepto pro oneribus Ducalibus, vt eſt taxus, &
militia:

Digitized by Google

militiæ; & ita ſemper iudicarem, & ſemel cenſuit Senatus
in quadam de Collegio illius Communitatis contra Do-
ctorem Martinum Scotum, & in cauſa de Auigliana, de
qua dixi ſupra, deciſ. 93.

Sed benè credo verum, quòd non eſſent immunes illi
Doctorelli, qui non dant operam ſtudiis, & de illis loqui-
8 tur Doctores † pro contraria parte allegati. Imò & tales
non gaudere priuilegio nobilium, quin poſſint pro ciuili
debito capi, & detineri, cenſuit Senatus, & reſcripſit ca-
ptionales concedendas 1599. 22. Martij. Brun. de ceſſ. bon.
q. 104. q. princ. nu. 16. & ita etiam in Saxonia practicatum
teſtatur Matth. Coler. de proceſſibus exequut. par. 1. c. 4. n.
7. & ego dixi ad deciſ. 153. in fin. par. 1. & de iſtis Doctori-
bus, qui dant operam ſtudijs, capienda eſt illa communis
opinio, de qua per Couarruuiam Hiſpanum in ſuo Specul.
commun. contra communes q. 477. vt non poſſint conue-
niri in plus, quàm facere poſſint. Parlador. rer. quotid. lib.
2. c. fin. par. 5. §. 6. n. 21.

Adoptatus ab auo paterno cum Principis conſenſu, an in præiudicium proximiorum agnatorum poſſit, feudum, quod ex pacto, & prouidentia dicitur obtinere.

QVÆSTIO C.

1 *Adoptiuus in feudo non ſuccedit.*
2 *Feudum emptitium dicitur improprium, & alienabile, quod declaratur, n. 13.*
Et in eo fœminæ admittuntur. n. 3.
4 *Adoptio facta cum Principis authoritate agnatis in feudi ſucceſſione præiudicat, & n. 12. & 55.*
5 *Legitimatio a principe facta, an præiudicet agnatis, & n. 20.*
6 *Primogenitura in feudo, an poſſit conſtitui, & n. 21.*
7 *Adoptatus ab auo materno ſecundum aliquos in feudo ſuccedit.*
Contrarium, n. 22.
8 *Agnatus remotior, an poſſit eligere vnum de familia remotiorem, vt illi ſuccedat in feudo, & n. 23.*
9 *Filiorum appellatione non veniunt filij adoptiui.*
10 *Adoptio in fraudem facta, & in præiudicium ſubſtitutorum, & tertij non valet.*
11 *Adoptiuus in Gallia in præiudicium proximiorum non ſuccedit.*
14 *Inueſtituræ primæ tenor in feudi ſucceſſione eſt attendendus.*
16 *Princeps cum præiudicio tertij nihil facere poteſt.*
17 *Clauſula de plenitudine poteſtatis quid importet.*
18 *Inueſtituræ tenorem Princeps alterare non poteſt.*
19 *Feudum antiquum alienari non poteſt.*

ADoptiuum filium in feudis non ſuccedere ſcribunt ex
1 illa Mediolanenſium † conſuetudine receptum feu-
diſticæ conſuetudinis ſcriptores, in c. 1. §. adoptiuus. ſi de
feud. defunct. ſit conten. inter dom. & agn. & ibi omnes In-
terpretes notant, & ideò in inueſtituris, liberorum, ſeu filio
rum appellatione, non venient filij adoptiui. Bal. & Alberi.
in l. fideicommiſſum. D. de cond. & demonſtr. Aret. in §. in-
teſtatorum. Inſt. de hæred. quę ab inteſt. deferun. cuius iu-
ris optimam rationem conſiderat Iacob. Cuiac. in d. §. ado-
ptiuus, quia feuda dantur ſanguini, adoptio verò non ius
ſanguinis, ſed ius agnationis adfert. l. qui adoptionem, in
princ. D. de adopt. Et hoc non habet difficultatem, quan-
do in inueſtitura vocati ſũt filij legitimi & naturales, quia
illa verba non impropriantur in caſu ficto, vt per Tiraq. in
tract. le mort ſaiſit le vif. par. 2. declarat. 14. Franc. Cald. de
nominat. emphyt. quæſt. 13. num. 8.

Dubitabatur tamen in vna de Scarnafiſio Dominorum
de Ponte coram Senatu propoſita per doctiſſimum Do-
minum meum Senatorem Fauzonum, nunquid iſta regula
haberet locum, quando is, qui adoptatus eſt, erat filius ex
filia adoptantis, & de eadem agnatione, & familia, ac ſuc-
ceſſibilis, præſuppoſita adoptione facta cũ conſenſu Prin-
cipis, qui informatus de proximioritate agnatorũ, qui ad
ſucceſſionem feudi prętendebant, & de natura, ac qualita-
te feudi proprij, & recti, atque vt dici ſolet, ex pacto, & pro
uidentia, confirmauit adoptionem, & valere voluit etiam
in præiudicium agnatorum proximiorum, cum clauſulis
ampliſſimis, motu proprio, & de plenitudine poteſtatis, &c.
ad fauorem adoptati contra agnatos, qui mortuo adoptã-
te, vti proximiores ad feudi ſucceſſionem admitti petebãt,
multa dicebantur. Primo, quòd licet eſſemus in feudo cõ-
ceſſo iure antiqui, & recti, illud tamen feudum fuerat a pri
mis acquiſitoribus pecunia comparatum, quo caſu ſecun-
2 dum aliquorum opinionem † feudum efficitur impropriũ
& alienabile. Bal. in l. qui ſe patris. col. 7. verſic. hoc ſcias. C.
vnde lib. & reputatur tanquam allodium. Brun. conſ. 157.
verſ. quinto moueor. lib. 2. Natt. conſil. 159. nu. 16. Burſat.
conſ. 4. n. 15. Rol. conſ. 41. & 48. lib. 4. Ozaſc. conſ. 38. n. 21.
Surd. conſ. 105. n. 10. & 11. & traditur per D. Patrem meũ
deciſ. 146. n. 9. Et propterea ad huiuſmodi feudi ſucceſſio-
3 nem fœminas † etiam admitti voluerunt, Cur. iun. de feu.
par. 3. col. 4. limit. 6. dicens communem, & veriſſimam. Pa-
riſ. conſ. 4. n. 38. & 39. lib. 1. Cæphal. conſ. 3. n. 115. & conſ.
96. n. 30. Clar. in §. feudum. q. 79. verſ. ſed nunquid in feu-
do empto. vbi etiam dicit magis communem, & veriorem.
Ozaſc. conſ. 38. nu. 23. & ſeq. & innumeros adducit Fab. de
Anna. conſ. 53. n. 3. Surd. conſ. 317. n. 35. lib. 3.

Secundò, quia adoptionis actus fuerat a Principe con-
firmatus cum clauſulis ampliſſimis, ita quod adoptiuus e-
4 tiam ad feuda ſuccederet, quo caſu poſſe Principem † a-
gnatis præiudicare multi ſcripſerunt, quia tunc ſuper iure
poſitiuo diſpenſat, quale eſt feudalis ſucceſſio, & ſuper iu-
re, quod non eſt radicatum, ſed tantum in ſpe quæſitum,
& ita in ſpecie adoptionis, vel arrogationis a Principe con
firmatæ tenuerunt Bal. in §. adoptiuus, n. 3. quem ſequitur
Brun. conſ. 1. n. 58. & Aduocatus ille Conſiſtorialis inter il-
lius conſilia, conſ. 6. nu. 7. Soc. ibid. conſ. 10. Curt. iun. conſ.
138. per totum. Alciat. conſ. 190. Purpur. conſ. 313. in prin.
Soc. in l. ſi agnatis. n. 20. de reb. dub. Præpoſ. Laud. & alij in
d. §. adoptiuus. Menoch. conſ. 503. nu. 21. Tiraq. in l. ſi vn-
quam. verſ. ſuſceperit liberos. n. 12. C. de reuoc. don. Burſat.
conſ. 410. nu. 54. & id ſuper feudo Canellarum illorum de
Scarampis, poſt Alciat. & Menoch. qui in eadem cauſa ſcri
pſerunt, tenuit Surd. d. conſ. 317. n. 8. lib. 3. vbi limitat tex.
in §. adoptiuus, quando adoptio eſt facta cum conſenſu &
authoritate Principis habentis iura Imperij, & cum clau-
ſula, vt talis filius etiam ad feuda ſuccedat, & latius, nu. 27.
verſ. 2. euitatur. cum pluribus ſeq. & conſ. 308. n. 37. & duo-
bus ſeq. cuius ſcripta poſt expeditam cauſam, de qua age-
batur, ad manus noſtras peruenerunt, & in indiuiduo caſus
noſtri, de quo tractabatur, conſuluit D. Menoch. conſ. 925.
lib. 10. quod conſ. factum in hac cauſa Scarnafiſij fuit poſt
primas noſtras alleg. in eadem cauſa factas impreſſum: &
ſi ſtatuto fieri poteſt, vt adoptatus in feudo ſuccedat, vt di-
cunt Præpo. & Alua. in d. §. adoptiuus. facilius idem facere
Princeps poterit.

In legitimatione etiã, quæ adoptioni aſſimilatur, à qua-
rum ſimilitudine validum argumẽtum deduci ſcribit poſt
multos Surd. d. conſ. 317. nu. 33. & ante illũ in terminis no-
5 ſtris Cur. & Alciat. in loc. ſup. cit. Principem † poſſe agnatis
præiu-

præiudicare, quando iura Imperialia habet, quaſi in modico per habilitationem incapacis perſonę ius agnatorum offendens, tenuerunt Iſern. Afflict. Ruin. Dec. Bru. Soc. Cur. Pariſ. Rub. Alc. & Crau. quos ſuis locis adfert Menoch. cóſ. 157. nu. 13. & 17. & poſt Gl. Bal. Aret. Zaſ. Boer. Clar. Bec. Th. de Marin. Ceph. & Rim. Surd. d. conſ. 317. nu. 31. argumentum pro confirmatione deducens à fœminæ habilitatione, quam in præiudicium agnatorum poſt inueſtituram pro maſculis factam Princeps facere poteſt, quod & voluit Rol. conſ. 3. n. 17. lib. 1. Did. var. reſol. lib. 3. c. 6. n. 3. & in caſu legitimationis etiam ſpurij, & penitus incapacis voluerunt multi, in §. naturales, tit. ſi de feud. defunct. content. ſit inter Dom. & Vaſſ. Burſ. conſ. 85. n. 19. & conſ. 76. n. 3. Dec. conſ. 5. n. 6. lib. 1. Nat. conſ. 506. nu. 50. Surd. conſ. 2. nu. 28. Bec. conſ. 3. n. 36.

6 In primogenitura † ſimiliter Principem agnatis, vel etiam primogenitis, de plenitudine poteſtatis, vel nouam erigendo, vel erectam alterando præiudicare poſſe, ſcribút Iaſ. conſ. 236. lib. 2. & conſ. 107. lib. 4. Purpur. conſ. 500. Tiraq. de primog. q. 79. Caſtr. conſ. 179. n. 8. lib. 1. Alex. conſ. 12. in fin. lib. 5. Gozad. conſ. 75. n. 12. Bero. conſ. 70. nu. 45. lib. 1. Natt. conſ. 475. n. 9. 501. nu. 14. Rol. conſ. 10. in princ. lib. 3. Iacob. Beret. conſ. 100. qui omnes cócludentes in primogenitura reſpiciunt caſum noſtrum, quia filij ſunt tamquā agnati in pari gradu exiſtentes, & tamen volunt Principem per electionem vnius ad primogenituram poſſe cęteris præiudicare, etiam in feudo proprio, & recto.

Tertiò in caſu de quo agebatur duo concurrere dicebātur, quæ rem in aperto conſtituere poterant, primo, quia iſte filius erat adoptatus ab auo materno, & in eo concurrebat duplex vinculum, ciuilis ſcilicet, & naturalis agnatio, & in habentibus ſimbolum facilior eſt tranſitus. l. in rem. §. item quæcunque. ff. de rei vind. & iſto caſu multi fauore
7 † adoptati, quòd feudi ſucceſſionem obtineat, ſcripſerunt, vt inter antiquos Iacob. de Ardizone in ſumma. feu. c. 137 verſ. adoptiui verò filij. Io. Blanc. in Epit. feu. lib. 3. c. 1. n. 13. Præpoſ. & alij in d. §. adoptiuus. vbi Laudenſ. u. 4. Afflict. nu. 4. Th. de Marin. de feu. lib. 1. tit. 3. n. 53. in tali etenim adoptato ceſſat illa ratio ſanguinis, per quam feudales cóſuetudines adoptiuum a ſucceſſione excludebant, vt in pūcto conſiderat Surd. conſ. 308. n. 36. & d. conſ. 317. n. 26. & 27. Secundo aderat ſanguinis agnatio, quia erat de familia, & agnatione maſculina adoptantis, cum eſſet filius proximioris agnati, qui in feudo, mortuo adoptante, cum alijs eiuſdem gradus ſuccedebat, & ſic non excludebatur a ſucceſſione, niſi per vnum gradum, quo in caſu ſuccedebat alte-
8 ra opinio Doctorum tenentium, quod agnatus poteſt † eligere vnum de familia ſua ad ſucceſſionem feudi, conſenſu Principis accedente, in pręiudicium vlteriorum agnatorum; quam opinionem tenuit Alber. in Dictionario ſuo, in verbo, Feudum. col. 8. verſ. aliam quæſtionem, dicens ita fuiſſe in facti contingentia determinatum, Bal. & alij in §. ſed etiam res, per quos ſi inueſtitur. idem Bal. conſ. 197. li. 3. vbi voluit valere alienationem inter agnatos, & locum eſſe gratificationi, & conſ. 300. lib. 2. ſic, & alienari prohibita poſſunt in vnum de familia alienari. l. pater. §. quindecim. D. de leg. 3. & ad hoc videtur facere tex. cum Gl. in tit. quæ fuit prima cau. benefic. amitten. Aluar. & alij per illū tex. in c. 1. de alien. pater. feu. & per ſupradicta iura, & authoritates ita dicit fuiſſe practicatum inter Comitem Palatinum, & Ducem Bauarię, Obſeruator quidam inter obſeruationes feudales. c. 5.

Verum, ſupradictis omnibus non obſtantibus, contra-
☞ rium fuit per Excellentiſſimum Senatum iudicatum, & declaratum nō valuiſſe adoptionem in præiudicium agnatorum proximiorum, ad quos feudum poſt mortem adoptantis erat recaſurum, & ipſos non obſtante adoptione prædicta eſſe mittendos in poſſeſſionem bonorum feudalium, quæ pater adoptiuus reliquerat, cum fructibus, & in ea cauſa, cum fuiſſem, ante ingreſſum Senatus, Aduocatus, multa ad fauorem agnatorum adducebam, quæ poſtea per clariſſimum, & famoſiſſimum I. C. D. Bartholomæum Maronem confirmata, & ampliata fuerunt, ex quibus, & opinio iſta fulcita, & aduerſariæ partis fundamenta destructa cernebātur; Et primo adducebatur regula in §. adoptiuus, quæ cum ſit facta fauore filiorum a feudi primo acquiſito re deſcendentium, qui gradatim, & iuxta natiuitatis ſuæ prærogatiuam in feudo ſuccedere debent. §. & quia vidimus. tit. qui feu. dar. poſſ. cap. 1. de alienat. feu. c. 1. de duob. fratr. a c. inueſt. non poteſt illa per eos, qui ſub filiorū appellatione non continentur, deſtrui, & annihilari, cum filio-
9 rum appellatione † non veniant filij adoptiui, vel arrogati. l. ſi ita quis in fin. D. de leg. 2. l. fideicom. D. de condit. & demonſtr. iſti enim dicuntur filij iuris fictione. §. 1. Inſtit. de adopt. Bal. conſ. 24. lib. 1. & imaginarij appellantur. leg. filio quem, in princ. D. de lib. & poſth. l. cum in adoptiuis. §. ſed ne articulum. C. de adopt. imò dicit Bal. illos dici filios abuſiuos. in c. cum in cunctis. in fin. de elect. Rol. conſ. 18. n. 24. lib. 2. & multa more ſuo congerit Tiraq. in l. ſi vnquam, in verbo, ſuſceperit liberos, n. 7. de reuoc. donat. Surd. de alim. tit. 2. q. 15. n. 41. & propterea non potuerunt excludere illos, qui per rectam lineam a primo acquiſitore deſcendút & qui ab initio acquiſitionis feudi ex pacto & prouidentia ſuorum anteceſſorum ad feudi ſucceſſionem fuerunt vocati; & præſertim quando in inueſtitura vocantur filij legitimi & naturales maſculi, prout erat in caſu, de quo agebatur, Rip. in l. ex facto. §. ſi quis rogatus, 1. n. 33. D. ad Treb. poſt Dec. conſ. 399. n. 4. Ruin. conſ. 173. n. 7. lib. 2. Cur. iun. conſ. 145. n. 2. Menoch. lib. 4. præſumpt. 84. n. 2. 3. & 14.

Secundo adducebatur tex. in d. l. in fideicommiſſum. 75. D. de cond. & demonſtr. vbi I. C. ait. *Fideicommiſſum à filiis ita relictum, ſi quis ex his ſine liberis diem ſuum obierit, adoptionis commento non excludi*. Commentum adoptionis vocat Papinianus, quaſi quod adoptio ſoleat in fraudem illorū, qui ex teſtamētaria diſpoſitione vocati ſunt, vt plurimum fieri, ideo non valere in præiudicium vocatorū decernitur: cui conueniunt iura in l. ſi ita quis, §. is cui in tempus, D. de leg. 2. in l. nec ei. §. 1. de adopt. l. fin. §. fraudis. D. de bon. dā.
10 quibus in locis † fraude facta adoptio ad alterius excluſionem minimè valere ſtatutū eſt, & hac in re fauore ſubſtituti contra adoptatum, permulta concludit Menoch. lib. 4. præſumpt. 82. nu. 6. & 10. & poſt Bar. Rim. Calcan. Dec. Ruin. Tiraq. Emanue. a Coſta, & alios plures, confirmat, & multa adducit Aſcan. Clemens in tract. de patr. poteſt. c. 5. n. 11. Io. Roſas. de ſucceſſ. c. 17. nu. 30. Hic autem admiſſa adoptione in feudis, eſſet aperta via fraudibus ad excluſionem agnatorum, qui ad feudi ſucceſſionem poſt mortem agnati aſpirant, ipſiuſque feudi Dominus directus iure ſuo priuari poſſet, vt benè conſiderat Præpoſ. in d. §. adoptiuus, fieretque per indirectum fraus legi, & ipſius naturæ ordini, quæ gradatim primò filios, inde proximiores ad ſucceſſionem vocat, de quo apud Gell. lib. 5. c. 19. in fin. conquerebatur P. Scipio in cenſura. Hinc laudandi Gallorum mo-
11 res, qui licet † adoptiuum admittant, per eum tamē præiudicium proximioribus, aut his, qui ad legitimas hæreditates veniunt, creari noluerunt, vt poſt Maluet. & Benedic. vir doctiſſimus. Io. Bodin. lib. 1. c. 4. in fin. ſuæ Reipub. adnotauit, qui liber, poſt mea ſcripta, ob authoris aduerſam religionem fuit damnatus. Sicuti ergo adoptio, vel arrogatio non rumpit fideicommiſſi ſucceſſionem, ita nec feudi

ſucceſ-

ſucceſſionē agnatis deuolutam, ſeu deuoluęndam in ei uer-
tere debet an valeat argumētum de fideicommiſſo ad feu
dum, quo ſępe vtuntur Doctores, quinimò fortius ius ha-
bent agnati in feudo, quàm ſubſtituti in fideicōmmiſſo,
cum iſtud varijs ex cauſis in ſubſtitutorum præiudicium
alienari poſſit. Auth. res quæ. C. commu. de leg. illud vero,
neq; in dotem dari, nec pro maxima vaſſalli neceſſitate, ęt
fâmis alienari poſſit, imò nec pro anima legari. c. 1. §. do-
nare, qual. ol. fen. alien. pot. Clar. §. feudum. q. 31. & q. 36.

Tertiò, in terminis noſtris, etiam in adoptione conceſſa
12 cum pleniſſimo, & amplo Principis † reſcripto, quòd illa in
præiudicium agnatorum, quibus de iure feudali ſpectat hę
reditas, non ſubſiſtat, tenuerunt Hotoman. in §. adoptiuus.
Soc. iun. conſ. 75. n. 36. & conſ. 81. n. 56. & 37. vol. 3. Mādoſ.
in add. ad Bertachinum, in verbo, adoptiuus. Gab. conſ. 91.
per tot. qui loquitur in emphyteuſi, in qua non videtur eſſe
tanta difficultas. Ang. in §. inteſtatorum. n. 3. Inſtit. de hæ-
red. quæ ab inteſtat. defer. Cur. iun. conſ. 138. nu. 8. vbi licet
in caſu ſuo ſuſtinere deberet adoptionem cum Summi Pō-
tificis conſenſu factam præiudicare agnatis in feudo anti-
quo, finaliter pro rei veritate diſtinguit, an tractetur de
derogando iuri agnatorum, contra vim verborum poſito-
rum in inueſtitura feudali, & tunc cum feudum ſit in vim
contractus conceſſum, non poſſit Princeps contractui de-
rogare, ſed quando tractamus de derogando iuri agnato-
rum, quod agnatis non competit virtute inueſtituræ, ſed
ex ſolo rigore de conſuetudinis feudalis, tunc poſſit præ-
iudicare, quia ſupremus Princeps poteſt etiam ſine cauſa
iuri poſitiuo derogare, vt quando ſumus in feudo conceſſo
pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus, cum tunc vis verborum
actui non reſiſtat quominus adoptiuus poſſit etiam vti
ſucceſſor venire, & hæres legitimus. §. ſed hodie Inſtit. de a-
dopt. & in indiuiduo in adoptato ab auo materno cum li-
centia Imperatoris hanc ſententiam firmarunt Alc. conſil.
188. & Menoch. conſ. 915. & conſ. 975. qui ambo conſul-
uerunt in cauſa Canellarum contra ea, quæ in eadem cau-
ſa conſuluit Surd. in allegatis conſilijs.

Ex quorum omnium ſcriptis ſatis clara reſultat reſpon
ſio ad ea, quæ ad adoptione, & fauore adoptati ſupra ad-
ducta fuerunt: ſed vt omnem dubitationē amoueamus fir-
miſſimamq; & iuſtiſſimam Senatus noſtri ſententiam edo-
ceamus, ſigillatim reſpondebo: Et primò non obſtat, quod
per D. Menochium in hac cauſa dicebatur, nos eſſe in feu-
do emptitio, & improprio, prout etiā in ſimili caſu arguit.
Surd. nam viro doctiſſimo poſſumus reſpōdere idem quod
ipſe in conſ. 975. lib. 10. reſpondebat Alciato illum feciſſe
falſum præſuppoſitum: ſi enim diligenter inſpiciantur ver
ba primæ inueſtituræ, à qua cæteræ omnes regulantur, &
normam accipiunt, feudum iſtud non improprium, ſed re-
ctum, & ex pacto, & prouidentia reperiemus; licet enim ab
acquiſitoribus pecunia comparatum ſit, tamen Princeps
cum conſenſu acquirentis, qui paſſus eſt ſe in feudum re-
ctum inueſtiri, huic feudo tribuit propriam, & rectam na-
13 turam, & tunc † non attenditur emptio ad conſtituendum,
feudum improprium, & alienabile, vt poſt Bru. Hern. Curt.
Soc. Pariſ. & alios oſtendit Rol. conſ. 23. nu. 32. & 33. lib. 1.
& pulchrè Alba. conſ. 381. lib. 2.

Hinc videmus, quod licet fœminę regulariter ad feudi
emptitij ſucceſſionem admittantur, non tamen admittun-
tur, ſi acquiſitor pro maſculis tantùm fuerit inueſtitus: vt
expreſsè dicit Clar. in §. feudum. q. 73. verſ. ſed quid in feu-
do empto. Soc. iun. conſ. 65. n. 16. vbi idem dicit ſi pro feu-
do empto aliquod ſeruitium ſit pręſtandum. Alc. conſ. 170.
n. 3. Menoch. conſ. 640. n. 3. Fab. de Anna. conſ. 53. n. 58. &
hęc opinio eſt comprobatiſſima, neq; ab ea ſolet recedere
Senatus Excell. vel Illuſtriſſima Camera, quando de hac
re tractari in ſupremis iſtis Tribunalibus contingit; non e-
nim amplius feuda iſta ex liberalitate proficiſcūtur, vt O-
berti, & Gerardi temporibus fieri ſolebat, ſed vel à Prin-
cipium Camera, vel à priuatis emuntur, & omnia emptitia
dici poſſunt, & tamen retinent veram, & propriam feudo-
rum naturam, ſubq; feudi ſtricti regula regulari ſolent, il-
lamq; qualitatem recipiunt, quę cum beneplacito directi,
& ſupremi Domini ab initio conſtitutionis feudi ab acqui
ſitore conſtituitur, à qua tanquam ab arctiſſimo, & inuio-
labili contractu recedi, tam ex patre dantis, quam ex par-
te recipientis, nullo modo poteſt; & propterea in ore om-
14 nium circumfertur, Primam inueſtituram in † feudali ſuc-
ceſſione attendendam eſſe, & ab eius regula, & forma neu-
tiquam recedendum, c. 1. de duobus fratribus à Capitan.
inueſt quia illa dicitur cauſa finalis, & forma feudi, Bal. &
Afflict. in c. 1. in fin. an mut. vel al. imperf. & in ſucceſſorum
pręiudicium non poteſt mutari, c. 1. de vaſſal. decrep. ęta. &
plenè habemus apud Ceph. conſ. 12. in prin. Rol. conſ. 67.
in princ. lib. 6. Ozaſ. dec. 23. n. 2. Burſ. conſ. 46. nu. 1. & duo-
bus ſeq. D. Morot. reſpon. 29. n. 3.

Ad ſecundum de confirmatione Principis, per quem di-
citur facta habilitatio adoptiui ad feuda contra tex. in d. §.
adoptiuus. Reſpondetur, quod attento tenore inueſtiturę
non poteſt Princeps de poteſtate ordinaria agnatis prox-
mioribus pręiudicare, nec ius illis, etiam in ſpe probabile,
& ex certa regula ab initio conſtitutionis feudi quęſitum
reuocare; iſta autem ordinaria poteſtas eſt in iudicijs atten-
denda, & de illa voluiſſe Principium iuſtiſſimū loqui in illis
verbis de plenitudine poteſtatis, & c. coniectura eſt, cum
nulla regulariter ſit poteſtas, niſi illa, quę à iure, & legibus
regulatur, vt quod iuſtum, & licitum eſt fiat. l. nepos pro-
culo. de verb. ſign. de qua re loquens Claudian.

Non tibi quid liceat (inquit) ſed quid feciſſe decebit,
Occurrat, mentemq; domet reſpectus honeſti.

Illa etenim extraordinaria poteſtas, quę iuſtitię termi-
nos excedit, nō poteſtatis plenitudo, ſed tempeſtatis à do-
ctiſſimis viris appellatur, teſte D. patre meo, decit. 15. & di-
cunt Crau. & beder. Schenc. in loc. alibi per me alleg. De il-
15 la igitur regula poteſtate loquēdo, † pręſuppono duplex
ius eſſe iſtis agnatis quęſitum, primum à lege ipſa feudo-
rum, alterum à contractu inueſtiturę; quod à lege deſcen-
dit, licet dici communiter ſoleat Principem legibus ſolutū
eſſe tamen verius eſt contra legem in alterius pręiudicium
quicquā ſtatuere non poſſe, eſt etenim lex ſuper iure quo-
dam à naturali iuſtitia proueniens fundata, cui derogari
per Principem nullo modo ſine in l. ſi aquam. verſ. 18. C.
de ſeruit. Dec. conſ. 48. & ſi legem non ſeruaret Princeps,
iuſtitiam non faceret, quę ius ſuum cuique tribuit: vndè
Imperator Anaſtaſius irrita, & nulla illa eſſe reſcripta de-
creuit, quę contra ius, ſiue publicum, ſiue priuatum impe-
trata eſſent. l. fin. C. ſi contra ius, vel vtil. publ. & Princeps
debet ius cuſtodire, & non peruerteret, vt dicit Ariſt. lib. 5.
Ethicor. c. 6. & eſt tex. ad literam, in l. ſi quando. C. de inoff.
teſtam. vbi aurea ſunt verba, & qui ſolutus eſt legibus, non
tamen dicetur ſolutus dictamine rationis, quod verò à cō-
tractu deſcendit, non poteſt illud Princeps in alterius pre-
16 iudicium reuocare, quia cum pręiudicio † tertij etiam mi-
nimo nulla ſubſiſtente iuſta, & vrgentiſſima cauſa, nihil a-
git. l. 2. §. merito. & §. ſi quis à Principe. D. ne quid in loc. pu
bli. c. ex tuarum. de author. & vſu pal. Glo. in l. ſed cum hę-
rede. in fin. D. ad Treb. Bar. in l. prędia. C. de loc. pręd. ciuil.
lib. 11. Bal. in cap. ſuper eo de offic. deleg. quam veram, &
iuridicam regula, etiam in caſu motus proprij, firmāt Bal.
Iaſ. Alex. Ancha. Abb. Corn. Dec. Rub. Gomeſ. Alc. Gozadi.

Dada.

Dida. quos ſuis locis refert,& ſequitur Melch.Palaz in tra.
maiorat.p.1.q.3.n.7.cui addo virum doctiſſimum Pinell.
in rub. C.de reſcind.vend.p.1.c.2.per totum. Ferdinandũ
Mendozam diſputat.iur.ciuil.lib.1.c.5.q.2.per totam; &
propterea terti citationem requiri multi voluerunt, vt
reſcriptum valeat; & in terminis adoptionis ad hoceſt tex.
in l.adoptio.38.D.de adopt. Burſat.conſ.129.n.93.lib. 2.
& quamuis velint aliqui ius quæſitum ex priuilegio auferri
poſſe, tamen iuri per inueſtituram agnatis quæſito derogari
non poſſe magis communiter placuit Cur.ſen.conſ.
17 49.Signorol.conſ.11.q.2.Cæph.conſ.23.n.46.& 47.& †
clauſulam plenitudinis poteſtatis non valere in tertij prę-
iudicium dicit Gallic.inter conſ.feuda.variar.conſ.2.n.139.
imò dicit Alc. conſ. 208. in fin.non eſſe tutum Principem
hac clauſula vtentem, in foro conſcientię.Decian.conſ.35.
n.10.lib.2.& conſ.25.per totum lib. 1.

Vndè veras non eſſe opiniones illorum,qui in omnibus
capitibus legitimationis,alterationis feudi alienationis,&
primogenituræ,fauore actus ſupra fuerunt in ſecũdo fũda
18 mento numerati; prout in alteratione† inueſtituræ tenue-
runt Bal.in l.1.col.penul.& ibi Rom.2.q.C.quan. non pe-
tent.p.& conſ.215.lib.2. Ancha.conſ.30.Caſtr.conſ.311.
vol.1.Schneideuuin.poſt Zaſ.de feud.p.4.n.33.Pinell.poſt
19 multos d.c.2.n.18.circa fi.In alienatione feudi† antiqui eſt
tex. vbi omnes,in tit. de aliena. pater.feu.Thom.de Marin.
de gener. & qual.feud.tit.2.n.47.Decian.conſ.117.n.13.
lib.3.Port.conſ.145.per totum,Clar. in §.feudũ.q.42.Me-
noch.d.conſ.975.n.22.qui ait nullam in hoc eſſe conſtituẽ
dam differentiam inter maiores, & inferiores Princeps. n.
24.quod latè comprobat Ozaſc.conſ.68. num.39. In legi-
20 timatione† Menoch.poſt multos conſ.259.n.94.Cęphal.
conſ.302.& conſ.617.n.131.Aluar.& alij in d.§.naturales.
Ruin.conſ.36.n.16.lib.1.69.n.23.lib.3.Menoch.conſ.16.
n.22.Crauet.conſ.868.n.14.Sylan.conſ.3.n.50.Rim. iun.
21 con.46.n.65.& 66.lib.1.In primogenitura† Decian.d.cõſ.
☞ 117.n.56.Corn.conſ.199.n.52.lib.2. & cenſuit Senatus
ſuper Raconiſij,& in cauſa Villæfalletti 1590.menſe De-
cembris,referente D.Senatore Sola.& dico infra deciſ.....
Et in terminis noſtræ adoptionis id expreſse voluerunt
Soc.Curt.Alc.Menoch.& alij ſupra citati; Et non obſtabũt
Surdi,& aliorum conſilia,quid illi loquuntur in feudo hę-
reditario,& improprio,non autẽ in feudo ex pacto,& pro-
uidentia,in quo nullum vocatis fieri poteſt præiudicium.

Non obſtant deniq; adoptio facta ab auo materno , &
quod adoptatus ſit de agnatione,& familia,licet in gradu
remotiori quia neq; ab auo materno adoptatus ſuccedit,
vt dixi ſupra,poſt Alc.& Menoc.& illud,quod dicitur hoc
caſu de duplici vinculo, intelligendum eſt , quando mater
22 † filij adoptari poterat re ipſa ſuccedere ad feudum, vt
declarat Iſer. in d.§.adoptiuus.Affl.ibi.n.4.Præpoſ.in verſ.
ſecundo limitabitis.Tom.de Marin.d.n.53.Laudenſ. in d.
§.adoptiuus.Franciſc.Sonſbech.ad vſus feud.p.9.n.63. ita
reſpondet Menoch.d.conſ.975.n.6. Minus etiam admitti
debet,quia ſit de agnatione,& familia: quia opinio illorũ
qui tenuerunt electionem fieri poſſe de aliquo agnato in
23 familia,vt ad feudum ſuccedat,poteſt eſſe vera,† ſi ille ſit
poſt mortem eligentis ſucceſſurus,aliàs illa electio cęteris
non pręiudicat,prout omnes feudorum regulas in hac ma
teria intelligit Io.de Ana.in ſua diſput.de aliena.feu.& ha
bet locũ in feudo nouo& improprio,non in recto,& anti-
quo, quę iſtud eſt, de quo agitur , imò ſi alienaretur tale
feudum in remotiores, daretur proximioribus reuocatio.
c.1.§.Titius, & ibi Doctores omnes ſi de feu.defunct.con-
tent.ſit Papienſ.in form.libel.quo agit de reuocat.feud.§.
nec ſuperſtitib.n.22.& 23. & facit tex.vbi Bal.& alij in §.
ſed etiam res per quos fin.inueſtit.ibi, *vel alij proximiori* ,
Bal.conſ.38.lib.1.& conſ.309.eod.lib.Dom.meus Præſes à
Ponte de Laudim.q.12.colu.5. libr.1. Surdus noſter alias
Doctiſſimus Senator, & alterius P. Surdi conterraneus. in
d.§.Titius.n.11.dicens,id habere locum etiam Domini di-
recti conſenſu interueniente D. Senator Sola in Decreto ,
quia pleriſq; gl. vnica.2.p.n.4.circa fi.Io. de Lignan. inter
conſilia Bruni conſ.77.Port.Imolen.d.conſ.145.pręſertim
n.13.Io.Baptiſta Ferett.conſ.78.nu.6.Et ſi per viam ado-
ptionis facultas vaſſallo concederetur eligendi, & de por-
tione ſui feudi in vlteriores,vel vnum ex proximioribus di
ſponendi,omnis benè conſtituta regula,& forma ſuccedẽ-
di præſcripta,non ſolum in hoc,ſed quocunque feudo tol-
leretur, omnia huius patris feuda aperta,& facili via ſub-
uerterentur,& omnibus feudi ſucceſſoribus damnum irre-
parabile paratum eſſet,quod minimè permittendum eſt,
quia anteceſſorũ pacta,& legũ Decreta ſunt ad vnguẽ cu-
ſtodienda, & obſeruanda. Et quamuis Cæphal. in conſil.
307.lib.3,videatur tenere contrarium in donatione facta
vlteriori agnato cum conſenſu Principis tamẽ ipſe reſtrin-
git ſe ad feudum hæreditarium, in quo qualitas hęredita-
ria requiritur alias contra illum eſt magis communis , &
verior ſententia. An autem adoptiuus virtute ſtatuti fęmi-
nas excludere poſſit, dicemus alibi.

Finis primi libri.

Digitized by Google

GASPARIS ANTONII THESAVRI, QVAESTIONVM FORENSIVM, LIBER SECVNDVS:

Statutum excludens fœminas à ſucceſſione propter agnatos, an habeat locum fauore clerici, & Monaſterij, vt per illos fœmina à ſucceſſione dicatur excluſa.

QVÆSTIO PRIMA.

1 *Statutum, an comprahendat bona extra territorium ſtatuentium poſita, & forenſes liget.*
2 *Statutum excludens dotatam, an habeat locum fauore Monaci profeſſi, & Monaſterij, & nu. 3. & 8.*
4 *Monaſterium ſubſtitutum excludit, ſi fuerit facta ſubſtitutio conditionalis, ſi ſine filijs inſtitutus deceſſerit.*
5 *Statutum fauorabile comprahendit clericos.*
6 *Statutum laicorum non ligat eccleſiaſticos.*
7 *Fœmina ſemel excluſa durat perpetuò excluſa.*
9 *Agnationis conſeruandæ ratio ceſſat in perſona eccleſiaſtica.*
10 *Eccleſiaſtici non ſunt beneficio ſtatutorum priuandi, niſi ſtatuto expreſſè prohibeantur.*

SÆpius dubitari contingit nunquid ſtatuta
comprahendant bona extra territorium
1 ſuum poſita, & ligent † forenſes, iuriſdi-
ctioni ſtatuentium non ſubiectos. Quam
quæſtionem latè examinat Bart. & alij poſt
eum in l. cunctos populos. C. de ſumm. Trin.
& fid. cath. cuius quidem quæſtionis reſolutio multas determinat quæſtiones, apud Doctores noſtros ſatis controuerſas, & ambiguas, ac in foro agitatas, cum illius effectus multiplex ſit, conſideratis perſonis, quæ ex ſtatuti diſpoſitione ad ſucceſſionem aſpirant, & ab eadem excludi poſſunt; & quæ bona poſſit obtinere is, qui ad eandem ſucceſſionem tendit, & a quibus bonis alij excludantur. Materia vero ſatis eſt diſputabilis, & frequens, ſuper qua tam legendo, quam conſulendo, & iudicando Doctores noſtri, vt in re difficili euenire ſolet, & iuxta hodiernæ Iuriſprudentiæ tenebras, ac difficultates in varias, & diuerſas ſentẽtias, ſibi ipſis etiam contrarias, iuerunt, & confuſè, ac intricatè admodum loquuti ſunt, vt etiam teſtatur Illuſtriſſimus Cardinalis Blanchettus, in nouiſſimis Dec. Rotæ, dec. 295. n. 1. in fine. Quapropter, ad clariorem huius tractatus intelligentiam, & vt Iudex noſter, per firmum terminorum filum deductus, ab hoc labirinto, in caſus contingentia, ſe extricare valeat, quatuor capitibus propoſitis, ſeparatè tractabimus diſputationem iſtam, primò, quæ perſonæ hoc ſtatuto ligentur, & quæ bona ſub eodem comprahendantur in materia ſucceſſionis; ſecundò, quid in lucro dotis; tertiò, quid in actibus iudicialibus; quartò quid in contractibus iudicãdum ſit, & poſt terga bonorum meſſorum ſpicas colligendo breuiori, qua potuerimus methodo in hac, & ſequentibus aliquot deciſionibus aliqua ſubijciemus, vt alijs improbum, & planè deteſtandum laborem, in tanta librorum mole reuoluenda ſubleuemus; Animaduertendo aliud eſſe in materia iſta comprahendere, aliud ligare, cum vnum verbum ad bona, alterum ad perſonas referatur.

Vt igitur a dignioribus inchoemus circa ſucceſſionis materiam, quæ frequentior eſt, & magis dubia, perſonarũ diuiſio erit conſtituenda, prout quædam ſunt perſonæ omninò a ſtatuentium iuriſdictione exemptæ, vt ſunt perſonę eccleſiaſticæ, & religioſæ, quædam vero ratione incolatus, & habitationis extra territorium ſtatuentium degentes, vti forenſes, qui ſtatuentium dominio non ſubijciuntur, nec imperio. Circa primum genus perſonarum duplex intrat conſideratio, nempè actiua, & paſſiua, actiuè conſideratur perſona eccleſiaſtica quando illa vult ſuccedere per ſtatutariam diſpoſitionem laico defuncto, de cuius ſucceſſione tractatur, paſſiuè autem intrat conſideratio, quando laicus virtute ſtatuti eiuſdem de ſucceſſione diſponentis ſuccedit eccleſiaſtico in bonis patrimonialibus, &

in vtraque conſideratione plurimum refert ſcire, an illæ
perſonæ gaudere, & vti ſtatutorum beneficio poſſint ad
excluſionem illorum, qui à defuncti ſucceſſione per ſæcu-
larium decreta, & conſtitutiones excluduntur. Et ſuper v-
traque conſideratione actiua, & paſſiua plura in hoc arti-
culo ſcripſit Doctor Marta Neapolitanus; & Romanæ vr-
bis Aduocatus celeberrimus in ſuo eleganti, & copioſo tra
ctatu de iuriſd. par. 4. centur. 1. caſu 5. & multis ſeq. caſibus
tractat, an ſtatuta laicorum ligent clericos.

Ad primam itaque quæſtionem deſcendendo, quando
clericus, vel eccleſia vult ſuccedere defuncto, exemplum
proponemus, quando ſtatutum excludit filiam dotatam,
ſeu dotandam a ſucceſſione, extantibus agnatis; prout
quamplurima ſunt in tota Italia ſtatuta huiuſmodi. Et
2 quæro, an illud ſtatutum † habeat locum fauore monaci
profeſſi, vt ipſe, excluſa fœmina, ad ſucceſſionem admitta-
tur, & ipſo mortuo monaſterium etiam fœminam exclu-
dat. Et quæſtio iſta propoſita fuit, & diſputata coram me
in quadam cauſa Foſſanenſi ſuper ſtatuto illius ciuitatis,
quòd excludit fœminas, extantibus filijs maſculis; mortuus
enim fuit nob. Bartholomeus Rubeus Ciuis Foſſanenſis re-
lictis duobus filijs maſculis, ſcilicet Franceſchino laico, &
Antonino Sacræ Theologiæ Doctore, & profeſſo ordinis
Sancti Franciſci conuentualium, necnon Violante filia do-
tata, indè deceſſit Franciſcus, ſine prole, & Antoninus hæ-
reditatem adiuit ſe in ea immiſcendo, quo mortuo orta eſt
controuerſia inter Violantem, & monaſterium; nam mo-
naſterium prætendebat, ſibi ſpectare bona tanquam ſuc-
ceſſori in iure Antonini, ſoror vero defuncti dicebat ſe a
monaſterio, virtute ſtatuti, non eſſe excluſam, ſed ad fra-
tris ſucceſſionem iuxta iuris communis deciſiones pro ſua
portione admittendam eſſe, quia monacus non poterat
gaudere beneficio ſtatuti in illius odium. Et iſtius quæſtio-
nis reſolutio tota verſatur ſuper eo puncto, an frater mo-
nacus poſſit vti beneficio ſtatuti ad ſororis excluſionem,
& per conſequens, vtrum illius perſona ſit per ſtatutariam
diſpoſitionem compræhenſa. In qua quidem quæſtione
cum multa videri poſſint apud Doctores, qui illam exa-
minarunt, apud quos vtriuſque partis rationes, & funda-
menta videri poterunt, & præſertim apud Barbat. qui in
hoc articulo variauit conſulendo, & legendo, vt ipſe teſtis
eſt in cap. quòd clericis, n. 113. & nu. 115. de foro compet.
& ibi n. 127. dat rationem ſuæ varietatis, propter diuerſa
fantaſmata; nos ſola allegatione, & auctoritate Doctorum
in hac ſpecie contenti, ne ab alijs ſcripta referamus, quæ-
ſtionem iſtam breuiter terminabimus.

3 Pro clerico, & monaco † profeſſo, quòd virtute iſtius
ſtatuti fœmina dotata excludatur tenuerunt. Bal. in l. cun-
ctos populos. C. de ſumma Trinit. & conſ. 65. inter conſilia
Angeli, & inter ſua, conſ. 30. lib. 1. Lapus allegat. 100. alias
101. Abb. in c. quòd clerici de foro competen. Georg. Nat.
de ſtatutis, q. 3. princ. n. 25. 82. & 85. Laurus de Palatijs de
ſtatutis. n. 106. & ſeq. Felyn. in c. Eccleſia S. Mariæ. n. 80. q.
7. de conſt. Maranta diſp. 8. q. 10. lib. 4. Apoſtilla. ad Matte-
ſil. ſing. 110. nu. 7. & ad Rom. ſing. 446. Brun. de ſtatut. art.
12. q. 11. n. 165. & ſeq. Burſat. latiſſimè diſputans conſ. 93.
nu. 27. qui vltra ſuperius adductos citat pro iſta parte Ca-
ſtr. vtrumque Soc. Dec. Alexan. Port. Sylu. Crot. Cottam,
Natt. Neuizan. Pariſ. Calc. Seuerin. & Rotam Romanam,
apud Mohedanum, & hanc eandem opinionem ſequitur
indiſtinctè Graſſ. in §. ſucceſſ. ab inteſt. q. 8. in fin. Rim. iun.
conſ. 293. n. 13. & conſ. 341. n. 81. lib. 3. Miſinger. ſing. ob-
ſeruat. cent. 3. q. 26. & iſtam partem communem oſtendit,
& optimè defendit Franciſcus de Caldas, in tract. de nomi-
natione emphyteotica, q. 16. nu. 28. & 29. multaſque opti-
mas rationes adducit additio ad Mattheſilanum, & idem
in omnibus religioſis videtur tenere Curt. in tracta. de ſta-
tut. exclud. fœm. num. 11. 12. & 14. & pro illius opinionis
confirmatione altera Doctorum opinio, & frequentiori
4 calculo recepta adduci poteſt, quod ſi teſtamento † con-
ditio adiecta fuerit, vt inſtituto, ſine filijs decedente, Sem-
pronius ſuccedat, ſi inter filios clericus, vel monacus exi-
ſtat ille ſubſtitutum excludat, de qua per Graſſ. in §. fidei-
commiſſ. q. 42. & latiſſimè per Io. Gutieres canonic. q. c. 32.
per totum. Et iſtius opinionis ratio illa præcipua redditur,
quia cum ſtatutum ſit fauorabile, in capite incluſionis
compræhendit monacos, & eccleſiaſticum, vt per Alexan.
conſ. 111. n. 6. lib. 7. & communis eſt regula, quam præpo-
5 nit Dec. in conſ. 282. n. 8. quòd † ſtatutum fauorabile com-
præhendit, in parte fauorabili, perſonam clericorum;
6 quamuis alias dicatur, † quòd ſtatutum laicorum non li-
gat clericos, neque in fauorabilibus illos etiam compræ-
hendat, vt nouiſſimè ſcribit Decian. in tractat. crimin. libr.
ſecundo, capitulo trigeſimoquinto, numero tertio, illud e-
nim non procedit, quando de ſucceſſione tractatur ad ec-
cleſiaſtici fauorem, quia tunc etiam clerici ſtatutaria fa-
uorabili diſpoſitione vti poterunt, vt dicit idem auctor nu-
mero quinto. Et quoad monaſterium dicebatur fœminam
7 ab eodem excludi, quia illa † ſemel excluſa durat perpetuò
excluſa, ſubſiſtente eadem excluſionis cauſa, quæ cauſa
dubio procul ſubſiſtit per ſubingreſſum monaſterij, qui
monaco ſucceſſit, & fauore monaſterij tenet Siluan. conſil.
49. n. 4.

8 Contrariam † opinionem tenuit Ioann. de Imola in ca-
pitulo quod clericis, de for. competent. cuius doctrinam ad
hanc quæſtionem inducit Alexand. conſilio quadrageſimo
primo numero ſexto, libro ſeptimo, & Lapi allegationem
non eſſe ſine dubio dicit Socinus iunior, conſilio octnage-
ſimo numero decimoquarto verſiculo nec obſtant deciſio-
nes, libro quarto, qui allegat Alberic. Mattheſilan. Ancha-
ran. & Brun. & illa fundamentali ratione mouetur, quia in
ſacerdote, & monaſterio, ſeu quauis alia perſona eccleſia-
ſtica deficit mens ſtatuentium, quæ in eo principaliter
9 verſatur, vt bona morientium in agnatorum † familia con
ſeruentur, & perpetuentur, quæ conſeruationis ratio in ec-
cleſiaſticis non militat; & non eſſet conueniens, vt in capi-
te odioſo, per quòd filia extantibus agnatis excluditur,
per monacum, qui nolit ligari, nec compræhendi ſtatuto,
niſi in capite fauorabili excludatur, & ſtatutum diuerſos
effectus operetur in vno, & eodem ſubiecto, & vlterius, ſi
conſideremus damnum, quòd ex iſta ſucceſſione Commu-
nitatum regiſtris infertur propter eccleſiaſticorum im-
munitatem a collectarum ſolutione, veriſimilis coniectu-
ra deſcendet, ex ipſa ſtatuentium mente, vt eccleſiaſticæ
perſonæ ab iſta ſucceſſione remoueantur, vt qui onera
non ſubeunt honores etiam non conſequantur, vt innuere
videtur, in hac re ſibi contrarius, Hypol. Rim. conſ. 604. nu.
10. lib. 6.

Verùm, à priori, & communiori opinione receden-
10 dum non eſſe in eadem cauſa dicebam; quia niſi † ex-
preſsè ſtatutum eccleſiaſticos excludat non ſunt a benefi-
cio ſtatutorum remouendi. Neque mouet agnationis con-
ſideratio cum tractatur de excluſione fœminæ; licet ſecùs
eſſet, ſi ageretur de excluſione fratris, vt dicit Caldas in
dicta quæſtione decimoſexto, numero vigeſimonono, &
quamuis clerici non ſubeant onera temporalia, ſubeunt
11 † tamen ſpiritualia, quæ potentiora ſunt oneribus, quæ
præſtare ſolent laici pro bonis ab eiſdem poſſeſſis, vt dicit
Caſtren. conſilio 157. libro ſecundo, & Imola in contra-
rium allegatus loquitur magis in terminis alterius quæ-
ſtionis

Digitized by Google

ſtionis, de qua infra dicemus; & ab iſta opinione non eſſet tutum in iudicando recedere: ſtatutum verò non eſſet obſeruandum, quando priuaret clericos odio perſonę illorum principaliter, ſed poſſet militare, quando priuat illos ſub generalitate verborum ad fauorem agnationis, vel boni publici. Cæterùm, in alijs caſibus citra ſucceſſionis materiam, an ſtatutum vniuerſale compręhendat perſonas clericorum, vti priuilegiatas facio concluſionem, quòd vbicunque ſtatutum reſpicit perſonam, & de perſona loquitur expreſsè, nunquam in odioſis erit compræhenſa perſona Eccleſiaſtica, vt dixi ſupra num.5. Et propterea, ſtatutum diſponens, ne bona laicorum vendantur eccleſiaſticis, vel eccleſiæ, illud eſt inualidum, quia contra Eccleſiam eſt ſcriptum, vt per Andr. Gaill.lib.2. obſeru.123. vbi latè examinat. & communem dicit Graſſ. quæſt.12. in verbo. ſtatutum. Imò non valere ſtatutum laicorum loquens de perſonis Eccleſiaſticis, tenuit Alba conſil.8.num. 8. Hinc infertur ad ſtatuta de accurimento loquentia, vt illa compræhendant clericos, nec eccleſiam, niſi quatenus vniuerſale bonum concernant, prout in ſimili ſtatuto conſuluit Dec.conſil.282.& ſuper ſtatuto Cunei, vidi pulchrè conſultum, & diſtinctum per D.Molignatum in ſuis Quiſquilijs manuſcriptis.cap.228. latè Onded. conſil.3. per totum. Item ad ſtatutum generaliter diſponens quòd alienatio non fiat in forenſem, an poſſit fieri alienatio in clericum forenſem; ſuper quo articulo ſcribit Gaill. libro ſecundo obſeru. cap.32. Item ad ſtatutum diſponens de literis cambij, de quo per Rotam Genuenſ. deciſio.93. & multas eius materiæ, quæſtiones examinat doctor Marta in dicto libro de iuriſd. par.4. centur. prima, quem poſt hæc mea ſcripta, vidi impreſſum Maguntiæ. [*Vide Peregr. deciſ.138.*]

Statutum excludens fœminam à ſucceſsione maſculi, an excludat à ſucceſsione fratris clerici, & à quibus bonis excludat.

QVÆSTIO II.

1 *Statutum laicorum excludens fœminas, an procedat in bonis clerici beneficiati, & num.4.*
2 *Brun.de ſtatut.art.8.quæſt.2.declaratur.*
3 *Clerici, & eccleſiaſticæ perſonæ dicantur de diſtrictu dominorum temporalium.*
5 *Imolæ opinio in cap.quod clericis.. de foro competent. declaratur.*
6 *Statuti verba in perſonam prolata nō ligat clericos, iuxta Bar. diſtinctionem, quæ tamen refellitur. num.7.*
8 *Senatus Pedemontanus pro excluſione ſororis in cauſa ſucceſſionis fratris clerici renunciauit.*
9 *Statutum attenditur tempore cadentis ſucceſſionis.*
10 *Statutum de ſucceſſione loquens non compræhendit bona, quæ clericus de fructibus beneficij acquiſiuit, quia illa vti in ſpolio contenta ſpectant ſorori ab inteſtato venienti.*

ALtera eſt quæſtio, quę in paſſiua conſideratione verſatur, & quæ non minus diſputabilis, & ardua eſt, vtrum filia excluſa per ſtatutum excludatur ab agnatis à ſucceſſione fratris clerici, qui habet bona temporalia, cum ab eiuſdem ſtatuti diſpoſitione perſona eccleſiaſtica dicatur remota. Et iſta quæſtio fuit propoſita coram Senatu in cauſa quadam de Reuigliaſco dominorum de Parpaleis & in ea Domini erant diſcordes, propter illius ambiguitatem, cum difficile ſit reperire veritatem ob multas rationes, quæ poſſunt pro vna, & altera parte adduci, & non ſine ratione de communi opinione dubitari poſſit; ob illiuſque dubietatem, & difficultatem irreſolutus tranſit Rom. ſing.446.& in ea variauit Brun. vt aduertit Alb.conſ.513. & meo iudicio ægeret deciſione Cæſarea, & in terminis, quod
1 ſtatutum † laicorum procedat in hæreditate clerici ad excluſionem ſororis, & fœminarum, tenuerūt Catelianus Cotta, Tiraquell. Gabr. Saraina, Moderni Pariſienſis, Barbat. Calc.& Pariſ. quos omnes ſuis locis ampliſſimè refert. Burſat. qui hanc opinionem latiſſimè, & doctiſſimè defendit conſil.93.num.15.& ſequen.libro 1. & nos in fonte ita tenentes vidimus, quibus addo Brun.de ſtatu.8. art. princip.
2 quæſt.2.qui male pro † contraria parte allegatur, nam ipſe ponit quęſtionem, & refert auctoritates, & rationes pro iſta opinione, & in verſic. ſed dictam deciſionem non puto veram, non impugnat iſtam ſententiam, ſed illam Socin.in conſil.230.lib.1.dum voluit huiuſmodi ſtatutum Monialē excludere, & propterea male Brunus de varietate arguitur & in ſtatuto Nouariæ idem conſuluit Plot. conſil.93. per totum. & in ſtatuto Mediolani Carpan. tomo 1. cap.278. in verbo, in ſucceſſionib.nu.21. Geral.Mazolla.conſil.87. num.30.& ſequen.Onded.conſil.3.nu.29. Vrſil.ad Afflict. deciſ.310.num.11.in fi.Vinc.Caroc.deciſ.127.per totam. Quæ opinio non habet contradicentem, quando ſtatutum iniecit vinculum ante clericatum, & pro iſta opinione optimè facit dictum Ioan.Andr.in c.fi.in princ. de officio de-
3 leg.lib.6.volens † clericos, & eccleſiaſticas perſonas eſſe diſtrictu Dominorum temporalium, quorum eſt territorium, & altera opinio quam defendit Alba.conſil.8. num. 8.& 22. quod ſtatuta rationabilia, & vniuerſalia, ac fauorabilia ligant clericos, & eos compræhendunt actiuè, & paſſiuè, & conſil.271. dicit hanc opinionem communem. Legiſtarum, & Canoniſtarum, quando ſtatuta non ſunt facta principaliter in odium Eccleſiæ.

4 Sed contrariam † opinionem tenuit Imola in cap. quod clericis. num.2.verſic.& per hoc de foro competen. qui ad id per omnes allegatur; pro cuius ſententia, fuiſſe per ſtatutum Mantuanum iudicatū, refert Surd.deciſ.20. & 160. numero 8.9. & 10. & illam tenuit Alexan.conſil.44.lib.5. Dec.in cap.Eccleſia. S. Mariæ numer.53. de conſtitut.Benedictus in cap. Raynut.in verbo duas habens filias numero 145. de teſtamen.Ruin.conſil.195.lib.4.num.2.Anton. de Burgos, in d.cap. Eccleſ. S.Mariæ. num.343.& ſequen. Georg.Natt. in cap. quamuis. de pact. in 6. numero 318. Alb.dict.conſil.513.per totum.Pancirol.conſil.12.num.6. Sed ad iſtas auctoritates animaduertendum eſt, & ab eiſdem Doctoribus cauendum: namque Alexander loquitur incidenter, & non examinat, & Moderni Pariſienſes ibi, dicunt malè Alex.conſuluiſſe. prout etiam incidenter loquitur in conſilio 210.numero 13.libr.2.in fin. vbi refert ſimpliciter Imolam. Decius etiam loquitur incidenter, & contra regulam ab eo propoſitam. Benedictus ſimpliciter loquitur, & non examinat; opinio verò Antonij de Burgos eſt ridicula, dum vult clericum gaudere tali ſtatuto in ſui fauorem, vt admittatur ad excluſionem ſororis cum fratribus, pro agnati ſucceſſione conſequenda, & non in paſſiua, quando ſucceditur clerico; quia non eſt odioſum clerico, vt fœmina ab illius ſucceſſione excludatur, imò fauorabile pro agnatione conſeruanda, Alba verò contrarium tenuit, & pro expedito habuit in conſilio 761. numero 60. libro quarto. Surd. etiam varius fuit, & contrarium tenuit conſilio 2.num.26.& 27.& in iſta cauſa Reuigliaſchi de qua agebatur conſuluit pro agnatis, contra prædictam deciſionem, & illius conſilium fuit nunc impreſſum libr.4. conſil.560.

5 Ad Imolam † vltra Caroc.num.13.ego dicebam, quod
loquitur ſine lege, & ratione; cum nihil alleget, ſed dicit
ita conſuluiſſe apud Ciuitatem Lucanam, & iſtud conſiliũ
non reperitur in ſuis reſponſis, & caſus à quo infert Imola
ad caſum noſtrum non eſt ſimilis, ſed longè diuerſus. Nam
ipſe ponit caſum, & regulam, quando ſtatutum expreſsè
loquitur de perſona, vt quòd teſtamentum non fiat ab ali-
qua perſona niſi ſeruata tali ſolemnitate, quo caſu clarum
eſt ſtatutum non ligare perſonam clerici ſtatuentibus non
ſubditam; & indè infert ad ſtatutum, dicens quòd ſi deceſ-
ſerit quis ab inteſtato ſuccedant ei agnati excluſis fœminis,
quod tale ſtatutum non comprehendat clericum deceden-
tem, qui caſus eſt diuerſus, quia non ponit legem clerico,
quin poſſit relinquere bona ſua cui voluerit, ſed ipſo dece-
dente excludit fœminam à ſucceſſione bonorum morien-
tis, quod facere poteſt ſtatutum, quod comprehendit tan-
tum bona perſonam mulieris, & nõ ligat clericum, & Imo-
la non concludit contra fœminam excluſam. Imò etiam
primus caſus Imolæ eſt multum dubius, & ipſe conſuluit,
quod tale ſtatutum, vt honeſtum, ſit ſeruandum conſ.112.
& per plura tale ſtatutum valere, & à clericis ſeruandum
oſtendit Cardinalis Zabarella conſil.144.

Pro concordia iſtarum opinionum recurrunt multi ad
6 ordinariam illam diſtinctionem, an ſtatutum ſit † concep-
tum in rem, vel in perſonam; quam ponit Bar.in d.l. cun-
ctos populos, vt primo caſu bona clerici temporalia com-
præhendantur ſub ſtatuto, ſecundò verò non, quia veniunt
acceſſoriè ad perſonam, & ita expreſsè tenuerunt Ruin. &
Mozolius dict.conſil.87.num.30.Aretin.conſil.25.Onded.
conſilio ſecundo numero 29. & ad iſtam diſtinctionem ſe
reſtringebat Dom.Surd.in prędicta cauſa, volens ſtatutum
Cherij conceptum illis verbis, quod dotata à patre, vel à
fratre, vel alio modo non poſſit venire ad ſucceſſionem pa-
tris, vel matris, vel fratris, vel ſororis, ſit conceptum in rē;
quia loquitur de ſucceſſione ſpecificè, & propterea mulie-
rem à ſucceſſione clerici dici excluſam. Verùm iſtam di-
7 ſtinctionem † reprobant in caſu noſtro Gabriel Saraina
num.95.& Burſat.dicto conſilio 93. & diſtinctionem Bar-
toli circa perſonas clericorum magis communiter repro-
bari dicit Viu.deciſ.326. numero tertio. Nauarr. de con-
ſtitut.conſil. quarto, numero 5. libro 1. & mihi nunquam
placuit in iſtis caſibus illa diſtinctio, quæ eſt magis verba-
lis, quàm eſſentialis, & vera; nam nulli dubium eſt, quin
ſtatuentes voluerint compræhendere bona in huiuſmodi
ſtatutis; & principalis intentio eſt prouidere circa ſucceſ-
ſionem bonorum, & iſta ſemper a pari procedunt: quia
non poteſt ſuccedi ſine perſonis, & in ſucceſſione non ha-
bentur niſi bona à perſonis; vndè, ſiue ſtatutum ſit con-
ceptum in perſonam, vt ſi dicat mortuo patre, matre, vel
fratre, filia non ſuccedat patri, matri, vel fratri, & frater,
ſit clericus; ſiue ſit conceptum in rem, vt ſi dicat in bonis
talis fœmina non ſuccedat, vel bona perueniant, & ſimilia,
ſemper bona veniunt principaliter, & de illis ſemper agi-
tur Brun.de ſtatut.art.6.quæſt.1.Nat.conſil.148.Cæphal.
conſil.309.num.53. Et ideò ſemper tenui, & teneo ſtatu-
tum huiuſmodi excluſiuum fœminarum propter agnatos
compræhendere etiam hæreditatem clerici ad excluſio-
nem fœminæ fauore ipſorum agnatorum, ſicut ipſe cleri-
cus cum alijs agnatis excluderet ipſam fœminam venien-
do ad ſucceſſionem fratris. ſeruata ſemper diſtinctione,
quam ponit Barb.conſil.59.colum.2. libro 3.an ſtatutum
loquatur per modum inhibitionis: & præcepti, an verò
per modum conceſſionis, ſeu priuilegij: quia primò caſu
non poteſt ligare, ſecundo verò compræhendit perſonam
clerici, reſpectu bonorum, & credo quòd hoc ſit ipſa veri-
tas. Et cum iſta opinione, & veritate tranſiuit Senatus
8 in cauſa † prædicta, confirmata ſententia priori Senatus,
congregatis claſſibus, & adiunctis tribus Referendarijs
1598. 15. Maij. Quæ ſententia comprobatur ex traditis
per Abb.in cap. Eccleſia S.Mariæ, in fin. & ibi omnes, &
præſertim quando lis agitaretur corã Iudice ſæculari, quia
tunc hæredes clerici tenerentur obſeruare iſtud ſtatutum,
vt per Decian.in tract.crimin.lib.2.capit.35.num.8. Et ex
ſupraſcriptis dignoſcimus hanc opinionem eſſe magis cõ-
munem, & ſi dinumeremus Doctores, ſiue illorum ratio-
nes ponderemus illa proculdubio erit maioris ponderis, &
authoritatis, & ſi tollamus varios, & nõ tractantes ex pro-
feſſo, opinio Imolæ erit comitiua Doctorum deſtituta. Ne-
que erit conſiderandum, an ante, vel poſt clericatum ſta-
9 tutum iniecerit vinculum, † quia inſpicitur tempus adue-
nientis ſucceſſionis, & propterea illa conſideratio refelli-
tur per Molinam de primogen.lib.2.c.10.num.79. verſic.
ſed his non obſtantibus; & in ſpecie per Albam conſ.523.
num.18.& 19.Rol.conſ.96.num.4.lib.4. per tex.in l.fi.C.
vndè lib.& ſatis eſt quod bona de quibus agitur ſint in ter-
ritorio ſtatuentium, vt fœmina dicatur ab illis excluſa, vt
infra latius dicemus.

Limitabat tamen Senatus prædictam opinionem in ca-
ſu, quando ageretur non de bonis temporalibus, & patri-
monialibus ipſius clerici, non acquiſitis ex fructibus bene-
ficiorum, & quæ non ſolent compræhendi in ſpolio, quod
conſequitur eccleſia per mortem clerici beneficiati, & nũc
ad Cameram Apoſtolicam ſolet deferri, ſed de bonis a cle-
10 rico † quæſitis ex fructibus beneficij, vel in pecunia, & mo-
bilibus eiuſdem, quæ in ſpolio compræhenduntur; nam tūc
bona iſta vti eccleſiaſtica non erunt compræhenſa ſub di-
ſpoſitione ſtatuti; etiamſi per licentiam teſtandi à Ponti-
fice obtentam ſint illa reducta ad inſtar patrimonialium,
quia de illis ſtatutum non loquitur, nec loqui poteſt, vt tã-
git Saraina in dicta additione ad Mateſilan. nu.106. Pan-
cirol.dict.conſil.12.num.8.in fin. qua propter cum in prę-
dicta cauſa Reuigliaſchi fratres virtute ſtatuti Cherienſis,
vellent excludere ſororem, etiam extra territorium ſtatuti
maritatam, à bonis fratris Abbatis, ſaltem eo prætextu,
quia pecunia, quæ in magna quantitate penes Abbatem
fuerat reperta, erat redacta ad inſtar patrimonialium per
priuilegium Pontificis conceſſum clericis Taurinenſis Dio-
ceſis, & ſuper quo priuilegio erat ſequuta ſententia decla-
ratoria, quòd bona illius Abbatis non ſubijcerentur ſpolio;
fuit dictum eiuſmodi bona non compræhendi ſub ſtatuto,
etiam data veritate opinionis, quod bona clericorum ge-
neraliter ſint compræhenſa, quia nunquam de illis loqui-
tur ſtatutum, & bulla eſt facta in odium clericorum, non
in odium excluſorum à ſtatuto, & ita fuit deciſum fre-
quentibus votis.

Statutum excludens dotatam, vel maritatam an in Moniali procedat, ita vt ipſa ab agnatis excludatur.

QVÆSTIO III.

1 *Statutum fœminarum excluſiuum, an procedat in Moniali.*
2 *Statutum non ligat perſonas Eccleſiaſticas.*
3 *Monialis, vti maritata, à ſtatuto fœminarum excluſiuo dicitur excluſa.*
4 *Statutum compræhendit perſonas Eccleſiaſticas, quando iniecit vinculum ante clericatum.*

3 *Monaci*

5 *Monaci comprahenduntur in ſtatuta fauorabili ſub verba filiorum.*

TErtia ſuccedit quæſtio circa perſonas Ec-
cleſiaſticorum in hac eadem ſucceſſio-
nis materia; Nunquid ſtatutum ex-
cludens dotatam, vel maritatam † pro-
1 cedat in Moniali, ita vt fœmina religio-
nem ingreſſa dicatur à ſtatuto excluſa.
Si enim vera eſſet illa concluſio, quam
2 refert Bartol.in conſilio 180.quòd ſtatutum † non poteſt
compræhendere perſonas eccleſiaſticas, Monialis non
poſset dici excluſa, præſertim cum de odio religioſæ per-
ſonæ tractetur. Sed cum de iſta quæſtione in Senatu illius
ciuitatis fœminarum excluſiuo, de anno 1602. menſe Maij,
me referente fuit reſolutum, & concluſum, Moniales ab
iſto ſtatuto excluſas cenſeri, prout † voluit Bartol.in l.pri-
ma, §.ſi vel parens.D.ſi à parente quis fuerit manumiſſus,
Bald.in leg.quoniam nouella, in fin.Cod. de inofficioſo te-
ſtamento: quā firmat Brun.de ſtatutis, articulo ſexto prin-
cipali, numero 202. Georg.Natt. eodem tractatu, prima
quæſtione principali, numero quiaquageſimotertio, & ſe-
quent. Campeg.de dote, parte vltima quæſtione trigeſima
ſecunda. Ripa reſponſo octuageſimoquarto, nnmero vn-
decimo. Abb.in cap.quòd clericis.numero 40.& 42.de fo-
ro competenti. Ancharan. conſilio 107. numero quarto.
Natt.conſilio 296. Surd.conſilio 192.numero 21. quod
quidem habet locum, quando ſtatutum generaliter diſpo-
nit mulierem non ſuccedere extantibus maſculis; cum ni-
hil tunc contra libertatem Eccleſiæ, & perſonarum eccle-
ſiaſticarum odio ſpecificè ſtatuatur, ſecùs verò dicendum
eſſet, ſi in odium monialium, vel eccleſiaſtici, diceretur
quòd illi non ſuccedāt, prout benè explicat Andreas Gail
Cameræ Imperialis Aſſeſſor libro ſecundò, pract. obſer-
uat.capit.32. numero quarto. Hoc etenim caſu militarent
ea, quæ diximus ſupra, in ſimili quæſtione de eccleſiaſticis,
& filia à teſtatore excluſa, quæſtione 60.libro primo; ne-
que dicetur ſtatutum non poſſe compræhendere perſonas
4 eccleſiaſticas; quia non militat, quando ſtatutum iniecit †
vinculum ante religionis ingreſſum, & ingreſſus religionis
fit magis accidentaliter, quàm principaliter, prout ex
communi concluditur opinione de qua poſt Aretin. teſta-
tur Decian. libro ſecundo, ſui tractatus criminalis, cap.35.
numero decimotertio, & Socin.iun.conſilio vigeſimoquin-
to, numero vndecimo, libro tertio, quicquid voluerit Ale-
xander conſilio 211. column.penult. libro ſecundo, quem
cum alijs refert, & ſequitur Doctor Marta in ſuo tractat.
de iuriſdictione, parte quarta, centuria prima, caſu 4. Et
opinio Alexand. ſicut, & aliorum contrariam opinionem
tenentium non eſt admittenda; Intentio principalis ſta-
tuentium eſt, vt bona ſuper quibus ſtatuere poſſunt in a-
gnatione, & familia defuncti conſeruentur, non autem vt
excludant religioſas perſonas à laicorum ſucceſſione; pro-
ut etiam videmus renunciationes factas à filiabus, & om-
nibus alijs religioſam vitam ingredientibus paſſim obſer-
uari; & in praxi, non ſolet ab iſta opinione recedi, quæ
vbique terrarum recepta eſt, & obſeruata, neque de illa
tanquam iuridica, & ſatis iuſta conqueri poterunt eccle-
ſiaſticæ perſonæ, de quo tamen dic latiùs, vt infra quæ-
ſtione 92.

Et hoc quidem procedit, quando ſtatutum excludit
mulierem fauore agnatorum, aut alterius perſonæ, ſed ſi
ſtatutum non eſſet fœminarum excluſiuum, imò tam ma-
ſculos, quàm fœminas complecteretur, vt ſi dicat ſtatu-
tum, quòd mulier non poſſit facere quin filij ei ſuccedant,
5 in totum, † tunc cum iſtud ſtatutum in hac parte ſit fauo-
rabile non poterit mulier habens filium, vel filiam mona-
chos, & religioſos, contra ſtatutariam prohibitionem di-
ſponete; prout cenſuit Senatus in cauſa de qua ſcripſi
quæſt.92. libro primo, & ego pro confirmatione ſenten-
tiæ conſulebam hoc anno 1606.20. Auguſti ſuper ſtatuto
Foſſani per text.in leg.Deo nobis.§.hoc etiam. C.de epiſc.
& cleric. traditque Graſſ.in §. ſucceſſio ab inteſtato, quæ-
ſtio.8. & confirmauit in reuiſione idem Senatus. (*Peregr. deciſ.138.num.3.*)

Statutum fœminarum excluſiuum de quibus perſonis ſit intelligendum; & quibus in caſibus procedat, & an odio forenſium. Reprobatur Bartol. diſtinctio; & declaratur, de ſtatuto diſponente in rem, vel in perſonam.

QVÆSTIO IV.

1 *Statutum regulariter non ligat forenſem.*
Fallit ſi agatur de bonis ſitis in territorio ſtatuentium, numero 2.
3 *Statuta loci¦vbi bona ſita ſunt, in ſucceſſione, attenduntur.*
4 *Bartoli diſtinctio de ſtatuto loquente in rem, vel in perſonam examinatur, & quando locum habeat. num.5.*
6 *Statutum quibus in caſibus forenſes à ſucceſſione excludat.*
7 *Statutum an fœminam excludat forenſem ſi agnati forenſes ſint, & defunctus ciuis erat illius loci, in quo bona ſunt poſita, & viget ſtatutum, Doctores multi ponderantur hac in re, num.11.*
8 *Carolus Antonius Puteus Archiepiſcopus Piſanus laudatur.*
9 *Text. in lege final. §. præterea.D.de muner. & honor. declaratur.*
10 *Rotæ deciſio in nouiſſimis. 295.nu.3.confutatur.*
12 *Statutum, an excludat fœminam ciuem odio agnatorum forenſium, & num.13.*
14 *Familiæ conſeruandæ ratio eſt omninò attendenda.*
15 *Bannitus non compræhenditur ſb ſtatuto fœminarum excluſiuo, ad feminæ excluſionem.*
16 *Statutum e xcludens forenſes, admittit fœminam ad illorum excluſionem.*
17 *Statutum diſponens contra ius commune, an procedat beneficio forenſium.*
19 *Statutum, an excludat agnatos propter fœminam forenſem.*
20 *Statutum an excludat ſi defunctus de cuius ſucceſſione agitur non erat ſtatuentibus ſubditus, et quid ſi fœmina eſt etiam forenſis, num.21.*
22 *Statutum fœminarum excluſiuum, an excludat fœminam ex eo ſolo, quòd bona de quibus agitur in territorio ſtatuentium poſita dicuntur.*
23 *Statutum diſponens filiam nuptam forenſi non ſuccedere non habet locum ſi filia ſit etiam forenſis.*
24 *Statutum prohibens bona in forenſem alienari procedit etiam odio forenſium contrahentium.*

VEnio ad alterum caput diſputationis noſtræ, quod eſt de perſonis ſtatuentibus non ſubditis, retento ſemper caſu ſucceſſionis, quando fœmina eſt excluſa per fratres, vel agnatos, & loqueneo de perſonis, quæ non ſunt exemptæ ex priuilegio perſonæ com-

petenti, vt ſunt clerici, & eccleſiaſtici, ſed de illis, quæ ratione incolatus, & domicilij, vel originis tamquam foreſes à iuriſdictione ſtatuentium liberantur. Et in hac quæſtione, quam difficilem, & altercatam dicit Modernus Hiſpanus. Hieronymus Cæual.in practicis quæſtionibus, ſeu in ſpeculo communium opinionum contra communes, ge-
2 neralis videtur conſtituta regula, ſtatuta † non ligare forenſes, neque perſonas forenſium actiuè, & paſſiuè, vti tamen poſſe ſtatutorum beneficio, quoad bona in territorio ſtatuentium conſtituta; quam regulam multis authoritatibus firmant Borgnin.deciſion.42.numero 35.& ſequentibus, & Decian.in tract.criminal. cap.35. libro ſecundo, numero 21.quos pro multis allegare ſufficiat, & hæc concluſio confirmatur ex leg.fiu.D.de iuriſdictione.omn.Iudic.
* vbi omnes notant. [*& regula generalis eſt, ſtatuta, nec prodeſſe, nec obeſſe forenſibus, vt tradit Menoch. conſilio 390. numero 47. Peregrin.conſilio 90. numero 11. & ſequent. libro primo Aldoun. conſilio 69. numero 63.*] Sed ab iſta regula multi è Doctoribus receſſerūt, quādo † agitur de bonis ſitis in territorio ſtatuentium, optimè conſiderantes, quòd licet perſonæ, quæ de beneficio, vel odio ſtatuti diſputant ſint forenſes, & à ſtatuentium iuriſdictione, & imperio liberæ, ratione tamen bonorum iuriſdictioni ſtatuentium ſubiciuntur, quia ſtatuentes poſſunt dare regulam bonis ſui territorij, vt illa magis ad vnam, quam ad alteram perſonam perueniant; Et propterea cum in ſucceſſionis materia res ipſa magis, quàm perſona conſideretur, atten-
3 denda eſſe † ſtatuta loci in quo bona, quibus ſuccedıtur poſita ſunt, vt benè conſiderauit Cozadin. in conſilio 49. quem locum extollit Melchior Palaez, in tractat.maior. parte prima, quæſtione 58. numero octauo, dicens hanc opinionem veriorem, & communiorem; ideò ſi forenſis ſuccedere velit in bonis ſitis in territorio ſtatuentium erit ſeruandum ſtatutum illius loci, quoad ſucceſſionem, vt conſuluit Ioan.de Anan.in conſilio quarto, in 3. dubio, & fœmina à ſtatuto excluſa propter maſculos, ſi forenſis erit, iuxta hanc opinionem poterit ab agnato forenſi excludi, quoad illa bona; Quam quidem ſententiam in hac ☞ ipſa ſucceſſionis materia ſequutum aliquando fuiſſe Senatum noſtrum teſtatur Domin. Pater meus deciſione 106. ſub numero quinto, quam deciſionem ego habueram in compilatione deciſionis illius ab Excellentiſſimo Domin. meo Præſide Pōte, qui fuerat relator illius cauſę Vernonæ, & Dodoli, de qua ibi loquuti ſumus, & iſtam opinionem Senatui Excellentiſſimo magis placuiſſe contra alteram regulam mihi grauis ille, & ſapientiſſimus vir referebat, neque ab eadem receſſiſſe video Dom. meum, in dicta deciſione, dum dicit deciſionem de qua ibi factam fuiſſe contra agnatos propter pactum de dote tempore matrimonij factum, ſed in ſucceſſione aliter dicēdum eſſe, & pro iſta opinione faciunt, quæ cōtra Ripam, & Rimin.iun.ſcribit Rodolfin.lib.2.quæſt.35. ſuper illa quæſtione, an ſtatutum prohibens bona alienari in forenſem procedat odio forenſium.

Hanc controuerſiam ingenioſè præſentiens Bartolus lucerna iuris, in leg. cunctos populos, quęſtione ſexta, Cod.
4 de ſumma Trin.ad illam diſtinctionem confugit, an † ſtatutum loqueretur in rem, vel in perſonam; nam ſi perſonam ſtatuta comprehendant, vocando, vel excludendo, habilitando, vel inhabilitando, tunc quia ſtatutum in forenſes nullam habet poteſtatem illi non ligentur verbis ſtatuti, ſed iuxta iuris communis diſpoſitionem ſuccedant, ſi verò diſponant de rebus, quia ſuper illis facultatem, & imperium ſtatuentes habent, ſtatuti verba ſint omninò ſeruanda, & cuſtodienda. Hæc Bartoli diſtinctio campum maximum, & latiſſimam palæſtram aperuit Doctoribus noſtris de veritate huius diſtinctionis diſſerendi, & ex illorum varijs opinionibus quæſtio iſta ferè extricabilis reddita fuit, & cum, de more multi Bartolum ſequuti cōmunem eius opinionem dicerent, alij verò contrariam cōmuniorem aſſeuerarent, eo ventum eſt, vt duæ communes opiniones contrariæ exortæ fuerint, quas refert Cæuallos q.724. allegando pro Bartolo Signorol. Aretin. Iaſon. Bal. Riminal. Cuman. Ruin. P. Ioan. Io. Citier. Roc. de curte, Roland. Pariſ. Marc. Maxian. Caſſand. Natt. Cæphal. Henric. Boic. Alban. Rip. Oldrad. Caſtrenſ. Auendan. & Medinam; & contra Bartolum Iacob. Reuenatem Dyn. Aretin. Gulielm. de Cugno. Butrigar. Bald. Alberic. Georg. Natt. Crauet. Soc. iun. Rimin. Gozad. Pariſ. Anchar. Alex. Nat. Albam. Curt. iun. Graſſum, Burſat. Cæphal. Sfort. inter quos nota varietatis aliqui argui poſſūt, Cū Bartoli opinione aliquādo tranſiuiſſe dicit Salycet. in d.l.cunctos populos, nu.15. vbi refert multas opiniones in hac ſucceſſionis materia; ſed poſteà ab eadem recedendo, cōfundendo bona, & perſonas, & ſolam perſonam illius de cuius ſucceſſione agitur conſiderando, bonorumque diuerſas ſpecies conſtituēdo, rem magis difficilem reddit; & opinionem Saliceti, à Rota Romana reprobatā fuiſſe teſtatur Illuſtriſſimus Blanchettus in nouiſſimis Rotæ Deciſio.304.part.1. Bartoli diſtinctionem hodie, ſi benè aduertemus, in fonte Doctores à Cæuallo allegatos, & alios multos, quos nunc recenſere noſtri non eſt inſtituti, non ita indiſtinctè illi, vel approbarunt, vel reprobarunt, ſed iuxta caſuum diuerſitatem illam modò amplectentes, modò refutantes pro illius ſententia reſponderunt, vel contra illam conſuluerunt; Sed ſi de magis communi quęramus ſententia opinio iſta Bartoli, & diſtinctio eſt magis cōmuniter dānata, neque ab iſta magis cōmuni, & tutiori in iudicando, & conſulendo recedendum eſſe dicit Cæuallos, & in ſtatuto fœminarum excluſiuo illam reprobat Honded.conſilio vndecimo, numer.29. Decian.conſil.71.numero ſeptimo, & octauo, libr.ſecundo. Rota dict.deciſ.304. numer.30. & deciſ.295. numer.9. & nos diximus ſupra eandem diſtinctionem non eſſe veram, quæſtione ſecunda, numero ſeptimo, hoc libro, & contra Bartolum, poſt multos etiam quos allegat, tranſit nouiſſimè Surd.conſilio 343. numero ſexto, nono, & decimo; qui voluit in bonis ſitis in territorio ſtatuentium, quomodocunque loquatur ſtatutum, eſſe ſtandum illius diſpoſitioni. (*& conſilio 553. numero 17. Riminald. iunior conſilio 655. numero 64.*) & reprobato conſilio Rolandi ☞ 24. cum iſta magis communi opinione tranſiuit Senatus ſępius, ſequendo Crauet. vltra locum à Cæuallo allegatum, in conſil.467.& 844. Natt.conſilio 687. libro 4.
* (581. 148, & 149.)

Cæterùm, exiſtimarem ego non prorſus reijciendam
5 eſſe Bartoli diſtinctionem; ſed illam † recipiendam in caſibus, quando ſtatutum diſponit, non de ſucceſſione, ſed de aliquo actu à perſona faciendo, veluti, quòd filius familias non poſſit teſtari, quòd vir, & vxor non poſſint ſe inuicem inſtituere, quod mulier non poſſit, niſi de quarta, vel decima teſtari, & ſimilibus caſibus, quæ directò reſpiciunt perſonam, ſine cuius actu non poteſt contrauenire ſtatuto; & tunc forenſis tali ſtatuto non ligetur; ſed ſi ſtatutum loquatur de ſucceſſione, puta, quod filia dotata ſit excluſa à ſucceſſione, quod extantibus agnatis fœminæ non ſuccedant; tunc licet ſtatutum loquatur de perſona, tamen complectatur in fauorabilibus forenſes, quoad bona poſita in territorio ſtatuentium. Ratio diuerſitatis eſt, quia in primis caſibus perſona principaliter attenditur, & contra illam diriguntur

guntur verba ſtatutorum,in quam nulla iuriſdictionẽ ha-
bent ſtatuentes,vt bene Bartolum intelligit Natt. in con-
ſilio centeſimoquadrageſimooctauo; ſed in alijs caſibus
agitur de bonis principaliter, quæ ſunt in territorio ſta-
tuentium, & ſuper quibus ſtatuentes habent imperium,
licet ſecundario de perſonis agatur, ideò ſucceſſio eſt re-
gulanda,quoad omnes, iuxta ordinem ſtatuti, non ſecus
atque ſi lex vniuerſalis poſita in loco fuiſſet ſuper forma
ſuccedendi, quæ omnes habitantes comprehenderet; ſta-
tutum etenim dicitur ius commune in loco vbi viget Sur.
dicto conſilio 343.numero ſeptimo, libro tertio,& ad ma
teriam ſucceſſionis ob id ſe reſtringit Domin. meus dicta
deciſio 106.Et bona vti effecta, & ſub regula ſtatuti con-
ſtituta non poſſunt tranſire in aliquem, niſi iuxta for-
mam, & ordinem ſuccedendi à ſtatuto præfixam, prout
circumſcripto ſtatuto ſuccederetur iuxta commune; &
iſto caſu non procedit contraria communis de qua per Al
bam conſilio 50. numero quinto, & hoc videtur eſſe de
mente Roland.in conſilio 80.numero 32.libro quarto.Et
ſic notabimus in illa diſtinctione virum acutiſſimi inge-
nij non ſomniaſſe;ſed habere illius diſtinctionem ſuũ effe-
ctum in caſu particulari, vt dicit Alexandr. conſilio 44.
libro quinto, & ſequitur Ruin. conſilio quadrigeſimoo-
* ctauo numero quarto, verſiculo, & ex ratione lib. 3. [*&*
*cum Bart.adhibita caſuum diſtinctione tranſit Peregr.dec.*117.
*num.*10.*& ſeq.*

Sed quoniam in hac etiam quæſtione multi,qui Barto-
li diſtinctionem reprobarunt, voluerunt nihilominus fo-
renſes ſemper excludi,& in hoc adhuc reſtat inter Docto-
res maxima varietas,& controuerſia,ne te decipiant † Do-
6 ctorum traditiones,& claram huius rei reſolutionẽ Iudex
noſter habeat, ad quam vti ad ſacram anchoram in hoc
turbido mari, & conflictu opinionum ſe ſurgere poſſit,
iuxta caſuum contingentiam, multi caſus ſunt examinan-
di circa perſonas, prout Rota Romana apud Dominum
Blanchettum, & Graſſ.receptar.ſentent.libro primo,quæ-
ſtio 11. conſiderarunt. Triplicem gradum perſonarum
conſtituendo, primus illius perſonæ de cuius ſucceſſione
tractatur, ſecundus illius quæ ſuccedit, tertiæ perſonæ
quæ excluditur à ſtatuto; de quibus omnibus perſonis
in caſibus infraſcriptis particulariter, diſtinctè tracta-
bimus.

7 Primus caſus igitur eſt,quando perſona de cuius † ſuc-
ceſſione agitur eſt ciuis, & originarius loci in quo viget
ſtatutum,& vbi bona ſunt poſita,ſed agnati ſunt forenſes,
qui volunt iuxta ſtatuti diſpoſitionem fœminã pariter fo-
renſem excludere;& in hac ſpecie Dec.conſ.71. numer.8.
libro ſecundo, dixit ſtatuta illius loci ſeruanda; à quo ori-
ginem trahit ille de cuius ſucceſſione contenditur, quam
opinionem plenè comprobat Alberic.in prima par.ſtatu.
q. 46. & ibi eſſe de iure veriorem aſſerit. Sed iſtum caſum
difficilem dicit Brun.de ſtatut.art.6.p.9.n.29.verſ. in hoc
difficili & multi tenuerunt fœminam forenſem ab agnato
forenſe non excludi,quos longo ordine recenſet Honded.
conſil.11.n.25.& 26.qui nu.32.& ſequentibus reſpondet
ad omnes authoritates contrarias iudicatum refert in Ro
ta Peruſina, & credo quod ſuper iſto caſu conſuluerit Ca-
ſtrenſ.conſil.32. libro ſecundo, qui dicit hanc opinionem
æquiorem,& veriorem,& Corn. conſil. 94.libro ſecundo.
Anchar.conſil.169. in fin.& fauore fœminę fuiſſe in pun-
cto, & caſu iudicatum per Sereniſſimũ Coſmum teſtatur
8 Illuſtriſſimus Dominus meus Carolus Antonius Puteus
patriæ Pedemõtiæ decus,& vir ſingulari prudentia,& exi-
mia doctrinam præditus, atque Archiepiſcopus Piſanus,
inter cõſilia Sfortiæ,conſ.vltimo n.24.& hoc maxime vult
procedere Honded.num.22. quando is,qui vult ſe iuuare
ſtatuto eſt forenſis,vt in agnato forenſe, quòd non exclu-
dat matrem tenuit Burſat.conſil.8.num. 28. Amplians e-
tiam ad ciuem ex priuilegio,quo tamen caſu ego tenerem
contrarium, & in fratre, quod non excludat ſororem hoc
in caſu,& hac conſideratione motus tenuit.Crauet.in con-
* ſilio 799.numero ſecundo,libro quinto. [*Peregrin. qui hoc
tenet pro indubitato in Deciſ.*117.*num.*7.*& dicit ita deciſum.*]
Et pro hac opinione fauore fęminæ triplicem rationẽ ad-
fert Rota deciſio 295.par.prima,in nouiſſimis numero 3.
primò,quia mens ſtatuentium non eſt prouidere illorum
commodo,quibus incommodum,& damnum præſtare nõ
poſſunt. Secundo, quia in ſucceſſione iſta,habenda eſt ra-
tio vocatorum,non autem defuncti. Tertiò, quia requiri-
tur quod perſona defuncti,& ſuccedere debentes ſint ſub-
ditæ ſtatuto.Contrariam verò partem in puncto tenuerũt
omnes illi Doctores,qui voluerunt magis bona,quam per
ſonas contendentes conſiderari, & propterea maſculos
non ſubditos poſſe,vti beneficio ſtatuti ad excluſionem fę-
minæ:quam opinionem pulchrè defendit Natt.conſ. 148.
poſt Lapum, & multis rationibus confirmat Alexan.con-
ſilio 111.libr. ſeptimo iuxta quòd conſilium dicit iudica-
tum, in conſilio 41.eodem librum vbi Moderni dicunt hoc
eſſe indubitatum, & longe plures pro iſta parte allegat
Burſat.conſilio 198.num.37.volens attendi ſtatutum, e-
tiamſi forenſis ſit agnatus, qui vult ſuccedere, & fęmina
excluſa ſit pariter forenſis idem tenuerunt omnes,qui con
tra diſtinctionem Bartoli tenuerunt, de qua ſupra, inter
quos ex recentioribus habemus Cęphal.Decianum,& Sur
dum, in locis allegatis. Mihique iſta opinio non diſplicet,
prout nec diſplicuit D.meo, in d.dec.106.& in iſto caſu e-
rat deciſio Senatus,ibi relata,in cauſa Vernone,& Dodoli,
quoad bona ſita in opido Ripæ,quamuis ibi defunctus eſ-
ſet Cherienſis;Egoque nullam conſtituerem differentiam,
quoad perſonam defuncti,quod ille ſit ciuis vel non,modo
bona de quibus agitur ſint ſuppoſita territorio ſtatuen-
tium, quorum principalis intentio fuit prouidere agna-
tioni:& clarum eſt, quod ſtatutum in ſuis bonis ligat fo-
renſes.l.reſcripto.§.fin.D.de muner.& melior.tex. in l. fin.
§.præterea.eodem titu.per quem iſtam opinionem tutio-
rem, & veriorem dicit Cæualos in dicta quæſtio. 724. nu.
9 4.& quamuis Martianus † ibi,vel vt alij volunt Arcadius lo
quatur de tributo, quod ratione rei ſoluitur ciuitati à fo-
renſe, quę res diuerſam rationem habet, tamen & illud co
loci habetur,forenſes ad onera teneri pro bonis in territo-
rio imponentium ſitis,quod demonſtrat ratione bonorũ
forenſes ſubijci,quoad ea iuriſdictioni,& imperio ſtatuen-
tium;Et licet ſtatutum in quadam parte,quę perſonam fę
minæ excluſæ reſpicit dicatur odioſum:ab altera parte di-
cetur fauorabile,& fauorabilis pars præualere debet, ſi a-
gnati forenſes velint vti capite fauorabili, vt conſiderat
Cæphal.conſ.309.lib.3.n.23.& ſeq.

10 Et tenendo iſtam partem,non obſtant † rationes addu-
ctæ per Illuſtriſſimum Blanchettum, qui fuit ſcriptor il-
lius deciſionis Rotæ, cuius tribunalis erat tunc temporis
Auditor. Namque ad primum reſpondeò cum Natta, in
conſilio 149.numero decimo quod illa ratio commodi,&
incommodi circa perſonas non eſt attendenda,quia mens
ſtatuentium eſt prouidere, vt bona perueniat ad voca-
tos, & cum ab vniuerſali diſpoſitione non ſint excepti
forenſes illi etiam vocati cenſentur, & lex generaliter lo-
quens generaliter intelligenda. Ad ſecundum dico,
quod licet in ſtatuto habeatur ratio vocatorum, tamen
non ob id excluduntur forenſes, modo habeant qualita-
tem à ſtatuto requiſitam; Ideò ſi ſumus in ſtatuto fœ-

minarum excluſiuo propter maſculos fęmina forenſis non
poterit ſuccedere odio agnatorum forenſium,quia illa eſt
expreſsè à ſtatuto excluſa, ideò venient, qui de iure com-
muni vocantur, & habiles facti ſunt ad ſuccedendum, &
ſtatutum operabitur, quia dicitur ius commune illius loci
in quo factum eſt. Ad tertium, quòd ſit neceſſarium per-
ſonas eſſe ſubditas ſtatuentibus,negatur propoſitio, cum
magis attendatur ad bonam quàm ad perſonas, & regulà
procedit in odioſis non in fauorabilibus,vt dicit Lap.alle-
11 gat.90.Ad Hondedeum † reſpondetur Doctores per eum
allegatos loqui in diuerſis caſibus,& in caſu iſto loqui tan-
tùm Caſtrenſ.Ruin.& Socin. qui ſi benè ponderentur non
deuiant à communiori ſententia. Nam Caſtrenſ. in caſu
ſuper quo conſuluit non erat certus,an illi, qui de ſucceſ-
ſione contendebant eſſent ambo forenſes, & fundat ſe ſu-
per puncto quæſtio. Bartol. qui diſtinguit inter ſtatutum
loquens in rem,& ſtatutum loquens in perſonam,cuius di-
ſtinctio in caſu ſucceſſionis, vt ſupra dicebam, eſt magis
communiter damnata, & loquitur in ſtatuto omninò o-
dioſo excludente matrem à ſucceſſione filij, quod eſt iuri
contrarium,vt dicit Corn.dicto conſilio 94.numero nono,
libro ſecundo. Ad Ruin. reſpondetur, quòd ille etiam lo-
quitur in capite odioſo contra matrem, & quando ſtatu-
tum loquitur in perſonam, ſequendo Bartoli diſtinctio-
nem, quæ reprobatur. Ad Socinum ſimiliter reſpondetur,
quod loquitur in caſu matris excluſæ, & quando ipſa eſt
forenſis, & concludit illam excludi, & ſic vult ſtatutum
compræhendere forenſes ad fauorem ſubditorum; quod ſi
procedit in odioſis vtique procedere debebit in fauorabi-
libus,imò etiam in caſu Socini agnati erant forenſes,& vbi
Socin.loquitur de excluſione agnati forenſis loquitur poſt
Corn.in dicto conſilio 94. cuius opinio reprobatur per a-
lios, & dicit quòd poteſt tolerari illius opinio per doctri-
nam Bruni, ſed non firmat ſe in hac opinione, & Brun.in
loco allegato non loquitur de iſto caſu, quinimò ibi lo-
quens de fęmina forenſi dicit ab agnatis excludi; benè ve-
rum eſt, quòd in principio illius quæſtionis tenuit, quòd
quando vel ambo, vel ſoli maſculi ſunt forenſes non gau-
deant beneficio ſtatuti,ſed illius opinio eſt magis commu-
niter reprobata,vt dixi ſupra.

Secũdus eſt caſus in quo maior verſatur difficultas,quã-
do defunctus erat ciuis, & fœmina eſt ſimiliter illius loci
12 in quo ſunt bona, & viget ſtatutum, ſed agnati † ſunt fo-
renſes: & reperio, quòd in hoc caſu conſulendo variauit
Alexand. & quidem videtur, quòd iſto caſu ſtatutum non
excludat fœminam ſibi ſubditam, beneficio forenſium, cũ
expediat Reipublicæ ciues ſuos locupletari, ad tradita, in
leg. cum ratio.D.de bon.damn.& ſic deficit mens ſtatuen-
tium,quos veriſimile non eſt voluiſſe excludere conciuem
ſuam & admittere forenſes, & cum deficiat mens ſtatuti
deficit etiam ſtatuti diſpoſitio fauore forenſium;& ad hũc
caſum reſpiciunt omnes rationes, quas adducit Alexandr.
conſilio 111.in princip.lib.7. quòd ſtatuta non porrigunt
beneficium ſuum forenſibus, qui non ſubeunt onera in lo-
co;quòd qui non ſentit onus non debet ſentire incommo-
dum; quòd ſtatuta non poſſunt habilitare perſonam ſibi
non ſubditam,& ſimilia;& vt dicit Bald.in conſil.460. lib.
1. in hoc eodem caſu,ſtatutum non debet claudicare,& ſi-
cuti non ligat non ſubditum, ita nec debet illi prodeſſe, &
in hoc caſu loquitur Alex.conſilio 41.libro ſeptimo,Caſtr.
dicto conſilio 32.libro ſecundo,& contra agnatos forenſes
tranſiuit Rota Romana,vt in dict.deciſion.295.numero 5.
eandemque opinionem tenent Socin.ſenior, conſilio 241.
numero quinto, & 292. numero 1. libro 2. Ruin.conſilio
200. numero 12.lib.2.Socin.iun.conſilio 49.numero 2.&

conſilio 80. numero 5. libro 4. vbi dicit communem, illa
ratione,quia ſtatutum eſt contra ius commune, latè Pere-
* grin.conſil.90.per totum,libro primo. [*& cum iſta commu-*
ni,quod forenſis non poſſit vti beneficio ſtatuti odio ciuium latè
comprobardo tranſit Ondtd. conſilio 11.libro primo,& conſilio
29. num.15.16. libro ſecundo. Menoch.conſilio 890.libro no-
no. Peregrin.conſilio 90. numero decimo,libro primo, pro quo
iudicatum teſtatur conſilio 24. libro tertio. Socin. iun. conſilio
80.libro 4.] Verum circa communem opinionem,ſi credi-
mus Surdo,qui contrariam opinionem multis comprobat.
in d.conſil.343.nu.18.non erit ſuper ea inſiſtendum, & ſi
de veritate huius opinionis certemus,ego opinionem pro
13 agnatis veriorem exiſtimo, † quia ſtatutum generaliter
prouidet, & inhabilitando fęminam inhabilitat perſonam
in quam iuriſdictionem exercere poteſt, & fœmina caſu
ſucceſſionis adueniente reperitur inhabilis ad ſuccedendũ,
& facit locum venientibus poſt eam;& ſicuti agnati foren-
ſes iuxta iuris communis diſpoſitionem ſuccederent in hę-
redi ate morientis vbicunque illa ſit, ita & ſuccedere de-
bent in iſtis bonis, poſtquam fœmina, quæ illos exclude-
ret illorum ſucceſſionem impedire non poteſt: & maior
eſt agnatorum fauor pro agnatione,& familia conſeruan-
da,ex veriſimili, & cõiectu rata mente defuncti etiam pro-
ueniens,qui iuxta loci conſuetudines, & ſtatuta cenſetur
ſine alia voluntatis declaratione poſteris ſuis hęreditatem
reliquiſſe; & hoc videtur voluiſſe Calderin.in conſil.34.ſub
rubr.de teſtamẽt. vbi ad excluſionem cõſiderat ſubiectio-
nem perſonæ excluſæ,& ſequitur Alex.in d.conſil.111. Et
hic ceſſat ratio ordinaria, quòd ſtatutum non liget foren-
ſes,quia illa procedit quatenus ſtatuto nolint vti forenſes,
quia illa procedit quatenus ſtatuto nolit vti forenſes, ſed
ſi illi velint gaudere beneficio ſtatuti nõ excludentur à iu-
re ſibi per legem municipalem quæſito,vt per multas ſub-
tiles conſiderationes comprobat Math.Coler.in tractat.de
proceſſibus exequt.par.1.c.3.num.159. & multis ſeqq.&
nu.187 & ſeqq.& propriùs ad materiam nu.218.& 225.
vbi de communi opinione teſtatur,& pręſertim,quando in
loco vbi extat ſtatutum cauſa agitatur, quia hic militat
Doctorum illatio,quàm de foro ad ſtatutum faciunt, vt à
pari procedant forum ſortiri,& ſtatutis ligari.Neque mo-
uere debet ratio fauoris erga ſubditam ſuam,vt agnati ex-
14 cludantur,quia potentior debet eſſe familiæ † conſeruan-
dæ ratio,& nouorũ ciuium acquiſitio,per quos ciuitas ho-
minibus ampliatur,quæ eſt vera deciſio illius.l.cũ ratio. &
vt in materia pulchrè dicit D.Alex.Rauden.dict.deciſ.47.
nu.17.ſtatutum hoc caſu teſtatur pro ſuo ciue,quẽ credit
veriſimiliter agnationi proſpicere velle; & in teſtamento
non intrat conſideratio de forenſe,niſi forenſis eſſet exclu-
ſus per aliud ſtatutum,ut ſunt excluſi in Gallia, & Hiſpa-
nia nõ habẽtes naturalitatẽ,quo caſu habeo pro indubita-
to fęminã nõ excludi ab agnatis forẽſibus. Nõ obſtat cõſ.
Bal.460.quia ibi Bal.non firmat ſe in hac opinione,& ad
aliàs quæſtiones trãſit. Minus officit cõſ.Alex.41.quia vl-
tra,quòd illud conſiliũ non eſſe Alexãdri, dicit ibi Moder-
nus Pariſien.cum ipſe Alex.in eodem libro cõtrarium ſcri-
pſerit in dict.cõſil.111.procedunt ſcripta in illo cõſilio,in
ſtatuto de ſola perſona diſponente,non de ſucceſſione ſu-
per quà eſt diſputatio noſtra. Et cum iſta opinione ad fa-
☞ uorem agnatorum tranſiuit Senatus in cauſa Coſſani;de
qua etiam deciſione teſtatur Surd.dicto conſil.343. num.
18.& non attendi perſonam, quæ excluditur voluit idem
Surd.nu.8. Neque aduerſus iſtam opinionem, pro agna-
tis forenſibus mouere debet,quod nouiſſimè ſcribit cõtra
illos Riminal.iun.conſ.269.nu.65.lib.3.quia cum idẽ Do-
ctor admittat communem eſſe opinionem quòd ſtatutum
valeat

Digitized by Google

valeat fauore teſtatoris forenſis,vt nu.13. idem dicere debemus in ſucceſſione,vt ad illam forenſes agnati admittantur,& Rimin.loquitur in caſu diuerſo. Denique non etiam mouebit quod ſcripſit Maluaſ.in conſil.10.& 11.lib.1.vbi
15 voluit ſtatutum non habere locum in bannito, † quia forenſis tempore banni reperitur,& ideò illum non excludere fœminam, & alios proximiores cognatos; Nam bannitus non ideò excluditur a beneficio ſtatuti, quia ſit forenſi; ſed quia habetur pro hoſte,& inimico patriæ, durante banno, ideò non poteſt gaudere ſucceſſione. Ad Socinum reſponderi poteſt,& ad Doctores per eum allegatos,quòd illi loquuntur in diuerſis terminis, & alijs caſibus, qui non ſunt in hac materia confundendi;& vlterius Socinus loquitur in caſu ſtatuti Mantuani quod requirit expreſſè,vt ſuccedere volentes ſint ciues Mantuani ſaltem priuilegio, vt per eundem ibi nu.9.& 10.& eo caſu cum ſtatutum inhabilitet forenſem, niſi habeat qualitatem a ſtatuto requiſitam, fruſtra ad ſucceſſionem aſpirabit, & habebit locum ius commune,quod proximiores fęminas agnatis præfert.
16 Ideò ſi extaret ſtatutum in loco, quòd forenſes non † habeant bona, vel quod in eos non poſſit fieri alienatio, prout ſunt multa ſtatuta iſtius tenoris; de quorum validitate differit Gail.pract.obſeruat.lib.2. obſeruat.123. Peregrin. conſil.19.& 20.lib.3.& Rimin.iun.conſil.28.numer.13.& conſil.72.num.44.& fęmina excluſa eſſet cuius tunc crederem mulierem contra agnatos forenſes poſſe ſe iuuare beneficio talis ſtatuti,cum habeat pro ſe claran intentionem ſtatuentium, quòd illorum ſtatuta non adferant commodum forenſibus; ſed ſi omnes eſſent forenſes, agnati venirent ad ſucceſſionem, quia ſtatutum prohibens alienationem non excludit à ſucceſſione ſiue illa ex teſtamēto, ſiue ab inteſtato deferatur. Ad Peregr. reſpondetur, quòd ipſe fallitur in communi opinione; nam iſta eſt magis communis, quòd mulier excludatur; & loquitur in caſu alterius quæſtionis,quando bona ſunt poſita extra territorium ſtatuentium,quo in caſu maius eſt dubium, vt in ſequēti quę-
* ſtione. [*Ideò poſſet diſtingui,quod ſi ſtatutum eſt fauorabile, vt fauore familiæ, tunc poſſint illi vti forenſes odio fœminarum etiam quod ſint ciues loci, vbi ſunt bona, ſed ſi fuerit odioſum, tunc non procedat pro forenſibus, nec ligat ciues,ad effectum excluſus, & in ſtatuto prohibente alienationem, vel ſucceſſionem Torniol.conſil.36.numer.47. Crauet. conſil.271.*] Hinc poteſt quæri generaliter nunquid ſtatutum, ſeu decretum
17 aliquid diſponens † contra ius commune procedat beneficio forenſium,præſertim odio ciuium, vt eſt exemplum in hac patria, in qua virtute decreti antiqui fit locus reſtitutioni dotium contra diſpoſitionem iuris communis, ſi mulier, ſeu hæredes mulieris forenſis velint repetere dotes in bonis feudalibus, an ſint audiendi? Et ego ſemel ſuper hoc caſu interrogatus dicebam, forenſes non poſſe vti beneficio iſtius decreti,odio ciuium,vel ipſius Principis, licet fauor dotis aliud ſuadere videtur; ſed quoniam de hac quæſtione alibi ſcripſi ab ibi ſcripta me remitto; quia caſus eſt pulcher, & dubitabilis. An autem pro ciue,vel forenſi habeatur is,qui domicilium alibi tranſtulit, vide plenum conſilium Onded.5. lib.1. Ex ſupra dictis, etiam iſto caſu, inferebam ad quæſtionem mihi propoſitam, quòd ſtatutum diſponens, quod mater non poſſit teſtari odio filiorum,niſi de certa parte, vt eſt in loco Cherij,& in patria
18 noſtra Foſſani,non † procedat odio ciuium,fauore forenſium,qui volunt contra teſtamentum matris bona obtinere,& reuocare donationem ab ea factam; tùm quia ſtatutum loquitur directò in perſonam,tum etiam quia contra ius commune diſponit, & non debet fauere forenſibus odio ciuium, quorum beneficio mater etiam ciuis teſtatur, & præſertim ſi teſtamentum ſit factum extra territorium ſtatuentium:hic enim duæ concurrent ſpecialitates,prima quòd admitteretur ſtatutum iuri communi contrarium,vt dixi in tali ſtatuto q.mea 91.& 92.lib.1.ſecunda,quòd forenſes odio ciuium admitterentur,quod non eſt admitten-
* dum, (*Et ita cenſuit Senatus in cauſa Cherienſi tam in prima inſtantia,quàm in reuiſione 1613. 11.Iunij & quod ſtatutum inhabilitans perſonam non procedat, nec liget forenſem, tradit plenè Onded.conſ.11.n.21.& conſ.94.n.34.quamuis aliqui tenuerint hoc ſtatutum eſſe reale non in perſonam. Add.ad Alex. conſ.41.lib.5.ipſe Alex.conſ.44.n.8.eo.lib.*

Tertius eſt caſus, quando agnati ſunt ciues, & ſubditi
19 ſtatuentibus,ſed fœmina † excluſa eſt forenſis;Et hoc caſu ſi teneremus illam regulam, quod ſtatuta ad forenſes non extendantur ſiue actiuè, ſiue paſſiuè procedant, & quòd forenſibus nocere non poſſiut.l.cunctos populos. C. de Summa Trin. res videretur expedita, quòd fœmina forenſis non erit excluſa,prout conſuluit Corn.in d.conſ.94
* in 2.dub.lib.2.Signorol.conſ.166.in 6.& 7.col.*Peregr.deciſ. 117.n.7.* Sed quia illa regula non eſt ſemper vera,& magis ad bona,quàm ad perſonas habetur ratio, ideò a fortiori, ſicuti forenſis excludit fœminam forenſem, multò magis excludet, quando ipſe eſt ſtatuentibus ſubditus; & iſte caſus nullam habet apud me difficultatem, & fauore agnatorum in hac facti ſpecie conſuluit Soc.iun.conſ.25.n.8.& ſeq.lib.3. & Cæphal.ac alijs & nouiſſimè Surd.d.conſ.343. & conſ.553.n.17.libr.4.poſt Crau.& Rim.Brun.de ſtatut. q.1. col.5. in fin. & iſtam reſolutionem veram fatetur Pe-
* regr.conſ.90.n.19.*& d.deciſ.117.n.19.* & hoc procedit, etiam quòd ſoror alibi nupta ſit, & vellet vti iure forenſis.

Quartus eſſe poteſt caſus, quando omnes contendentes
20 de ſucceſſione ſunt ciues, & bona ſunt in territorio, ſed † defunctus de cuius ſucceſſione tractatur eſt forenſis:& hoc caſu videretur attendendam eſſe perſonam cui ſucceditur, vt dicit in illa quæſtione primogenituræ ſuper conſuetudine Anglicana.Bart.in d.l.cunctos populos,q.7. in fin.prout in hoc caſu illum intelligit Corn.conſ.94.ſub n.9. lib.2. Et Alex.conſ.44.n.15. quem ſequitur Pari.conſ.12.n.26. lib.3.requirit,ob hanc rem, duo copulatiuè, nempè quòd, & perſona defuncti,& ille qui vult ſuccedere ſint ſtatuentibus ſubditi, & in caſu iſto conſuluit Ruin.conſ.195.n.5. lib.2. fœminam non excludi; ſed contrarium eſt verius, vt immo hoc caſu ſimiliter fœmina excludatur; prout Rota Romana declarauit deciſ.304.par.1.& contra Ruinum in eadem Rota Domini tenebant,vt traditur d.deciſ.295. n. 6.& quoad exemplum Bartoli, dum tractatur de bonis Anglicanis, contrarium tenuerūt magis communiter Doctores,vt infra dicemus. Satis enim habetur pro ciue is cui ſuccedit, quandò bona habet in territorio ſtatuentium, cum quorum voluntate intelligitur defunctus ab inteſtato;tranſire; & magis, vt toties dixi, hac in re conſideranda ſunt bona quàm perſona, & cum bona ſint in territorio ſtatuentium eſt veriſimile,quod ſtatuentes voluerint prouidere ſuis ſubditis, qui habent legem communem pro ſe, & ſtatuta loci ſunt ſemper ſeruanda.

21 Quintus eſt caſus, † quando vltra perſonam defuncti eſt etiam forenſis fœmina, quæ vult ſuccedere, & iſto caſu quamuis multa dici poſſent, prout in vtrauque partem examinando adducit Illuſtriſs.Cardinalis d.deciſ.295.in 6. caſu,n.7.& ſeq.& deciſ.304. tamen apud me nullam patitur dubitationem, & minor eſt dubitatio quam illa, quæ erat in primo caſu vbi vtraque perſona, & excludens, & excluſa ſunt forenſes, concurrunt etenim hic, & bonorum ſitus,& perſona ſuccedens,quæ duę cauſæ ſunt potentiores alijs ad obtinendam ſucceſſionem: & hac in re Romana

Rota damnauit ſententiam Saliceti, qui in d.l. cunctos populos, num. 15. contrariam ſententiam defendebat; & cum opinione Rotæ in iſto caſu tranſibat in facti contingentia ☞ Senatus. Quatenus verò forenſis fœmina non diceretur excluſa, erit ſub ſtatuti diſpoſitione compræhenſa illa mulier, quæ maritata exiſtens ad domum viri tranſducta fuit; nam ea non deſinit eſſe ciuis in ſua patria, & ligata inhabilitate à ſtatuto decreta, vt dixi latè in addition. ad deciſ. D. mei 123. part. 1.

Sextus eſt caſus, quando omnes ſunt forenſes, & agnati,
22 ex eo ſolo, volunt fœminam excludere † quia bona poſita in territorio ſtatuentium, & iſte caſus magis pertineret ad materiam bonorum, de qua in proxima ſequenti deciſione ſum dicturus: ſed quia inter illos ſex caſus, quos ad propoſitum noſtrum enumerat Illuſtr. Blanchettus ſub nu. 4. iſta proponitur quæſtio, ideò illam ſubiicio. Et in ea Ruin. in conſ. 48. n. 4. lib. 3. concludit fœminam non excludi, pro quo adducitur per Rotam illa ratio generalis, quia forenſes non debent gaudere beneficio ſtatutorum; Et quamuis iſta ratio non ſit tuta, quia, etiam quando agnati ſunt forenſes, & fœmina forenſis, fœminam a ſtatuto excluſam fauore agnatorum forenſium, ſupra in primo caſu diximus; tamen non crederem tutum eſſe ab illa recedere; cũ nulla ſit ex perſonis de quibus in iudicio agitur ſucceſſorio, de quibus ſtatutum loqui poſſit. Et, ſi agatur de ſtatuto odioſo, vt eſt illud quo mater à teſtamenti factione excluditur, vel per quod liberi à parentum ſuorum ſucceſſione excluduntur, licet ex altera parte concurrat fauor agnationis, æquius eſt vt ius commune præualeat iuri municipali; &, ſi tuta conſcientia fieri poſſet, ego etiam hoc caſu pro agnatis concluderem, quos ſtatutum indifferenter prædilexit, ſiue ſubditi ſiue forenſes fuerint; ſed quia hoc caſu perſonale dici poteſt ſtatutum vtraſque perſonas in bonorum ſucceſſione compræhendens, poteſt ſuſtineri in eo Bartoli opinio, quæ forenſes a diſpoſitione excludit, quia contra ius commune diſponit, vt per Alex. conſil. 41. lib. 3. & conſ. 64. libr. 5. & ad hoc multos congerit Muſcul. lib. 17. commun. opin. in verbo, ſtatutum, tom. 2. commun. opin. pag. mihi 331. & in ſimili caſu, Ruini, & Baldi ſententiam in conſ. 357. lib. 1. defendit Maluaſ. in conſ. 123. n. 24.
23 lib. 1. volens, quòd † ſtatutum diſponens filiam nuptam non ſuccedere forenſi, non habeat locum ſi ille de cuius ſucceſſione agitur ſit etiam forenſis vna cum filia quę vult, non obſtante ſtatuto defuncto ſuccedere, immo etiam ſi illa cui ſucceditur eſt forenſis, & filia nupta forenſi eſt ſubdita, nihilominus illa ad ſucceſſionem veniet, quia ſtatutũ odioſum non debet extendi de caſu ad caſum, nec de perſona ad perſonam, cum præſertim nulla ratio adferri poſſit per quam eo caſu fœmina alibi nupta a ſucceſſione illius, qui ſtatuentibus nullo modo niſi ratione bonorum ſubditus reperitur, excluſa dicatur. Voluit tamen Surd. in d. conſ. 553. num. 20. quòd ſi is de cuius ſucceſſione agitur mortuus fuerit in loco vbi habitabat, & incolatum duxit, & ibi ſit ſtatutum fœminarum excluſiuum, tunc etiam fœminæ forenſes excludantur; quod credo verum quo ad bona ſita in territorio ſtatuentium. Et quando quis ciuis dicatur, vt gaudeat beneficio ſtatuti, vide Rol. conſ. 79. nu. 51. & ſeq. lib. 3. Surd. conſ. 313. Alex. conſ. 16. nu. 6. lib. 5. & conſ. 20. n. 2. lib. 2. pro reſolutione huius caſus faciunt quæ tradit Francus deciſ. 546. par. 4. & Rodolfin. lib. 2. ſuarum
24 quæſtionum. q. 35. vbi voluit ſtatutum † prohibens bona alienari in forenſem procedere etiam quòd alienans ſit forenſis, & etiam emens ab eo, quam opinionem credo veriorem; quia ſtatuentes diſponunt de bonis ſuæ iuriſdictio-
* nis, & illo omnes debent ligari, & hæc opinio in praxi ſeruatur. *Et de materia huius ſtatuti vide Peregr. deciſ. 86. vbi etiam diſputat de fœmina alibi nupta an dicatur forenſis.* Et hæc omnia notanda erunt, quia cum de perſonis agitur bonum erit caſus omnes perpendere, & conſiderare; neque alibi
* fortè rem iſtam adeò laborioſè diſcuſſam mi Iudex reperies. (*An ante ſtatutum prohibens mulierem teſtari de quo dixi ſupra n. 5. & 18. liget mulierem alibi nuptam, vide Bal. conſil. 226. lib. 5. Gabr. lib. 5. tit. de ſtatut. concl. 8. n. 27.*

Statutum, an & quando comprahendat bona extra territorium ſtatuentium poſita; Diuerſa ſtatuta ad materiam examinantur, & multa Doctorum documenta ponderantur.

QVÆSTIO V.

1 *Statutum excludens aliquas perſonas a ſucceſſione, an excludat a bonis ſitis extra territorium ſtatuentum, & n. 2. & 4.*
3 *Statutum excluſiuum fœminarum reſpectu agnationis dicitur fauorabile.*
5 *In ſtatutis de ſucceſſione loquentibus ſemper habetur ratio ſituationis bonorum.*
6 *Statutum diſponens, quòd primogenitus ſolus ſuccedat non procedit extra territorium.*
7 *Statutum excludens dotatam a ſucceſſione parentum non excludit quoad bona extra territorium ſtatuentium poſita.*
8 *Statutum, vel conſuetudo diſponens, quòd coniuges inuicem ſuccedãt nõ excludit proximiores a bonis alterius territorij.*
9 *Statutum excludens matrem propter agnatos, non comprahendit bona alterius territorij.*
10 *Statutum excludit fœminas, etiam a bonis alterius territorij, ſi ſtatutum etiam ibi fœminas excludat.*
11 *Statutum excludit fœminas ab omnibus bonis ſi de illis ſpecificè loquatur inhabilitando, ſecus ſi per æquipollens.*
12 *Statutum, an habeat vires extra territorium quando maior pars bonorum eſt ſub territorio ſtatuentium.*
13 *Statutum ſi fuerit a Principe confirmatum habebit vires in toto dominio Principis confirmantis.*
14 *Statutum excludens a ſucceſſione, an procedat in mobilibus, & pecunia, & quid in iuribus, & actionibus n. 15.*
Et quid in cenſibus, & redditibus pecuniarijs, n. 16.

NOn minus dubia, & difficilis, ac controuerſa eſt illa quæſtio in mate-
1 ria ſucceſſionis, an ſtatutum † de quo loquimur complectatur bona extra territorium ſtatuentium poſita, in qua propter illius ambiguitatem irreſolutus trãſit Tiraquellus poſt multas, more ſuo, relatus auctoritates, & rationes in tractatu primogenitorum quæſt. 46. & inter leges cõnubiales ſuper Gl. de ſommari. nu. 227. & ſeq. Adeòque ampla, & profuſa eſt iſtius articuli tractatio propter multas diſputationes, quæ in ea ſuboriuntur, vt de illa iuſtum volumen effici poſſit, prout non defuerunt, qui de hac quæſtione integrũ tractatum ediderunt, vt Franciſcus Piſcina. I. C. à Carmagnolia pulcherrimo oppido in Marchionatu Salutiarum, Pater doctiſſimi collegæ noſtri Illuſtr. Domin. Ioan. Iacobi Piſcinæ, cuius Doctoris celebrem mentionem in hac eadem quæſtione facit Burſatus conſilio 198. in fine, & in alijs reſolutionibus eiuſdem materiæ Ludouicus Molina de primogenijs Hiſpanorum multis in locis, & præſertim lib. tertio, capit. 5. & iſtam quæſtionem arguendo ad partes diffusè

Digitized by Google

diffusè diſputauit Io.Campegius in tract.de dote,part.vlt,
q.69.quæ reperitur in nouis tractatibus lib.2.de ſtatut,q.
2 49.ſed parum reſoluit . Et opinionem affirmatiuam, †
quòd mulier ſubdita ſtatuentibus excludatur per agnatos
etiam a bonis ſitis in alio territorio ſtatuentibus non ſup-
poſito, indiſtinctè tenuerunt Calder.conſ.34. tit.de teſta-
ment. Soc.Salyc.Georg.Natta.Signorolus, Curt.iun.quos
ſuis locis refert Gabr.lib.6.comm.concl.concl.8,num.24.
quibus addo Cæph.conſ.309.n.30. & ſeq. Bologn.in l.fin.
nu.40.D.de iuriſd.omn.Iud.Burſat.conſ.93.& nu.45.conſ.
198.n.37.& ſeq.Minadoum conſ.21.nu.8.Purpur.in conſ.
527.n.34.Rubeum inter conſilia Purp.conſ.320.num.13.
Menoch.conſ.469.n.8.Surd.conſ.343.n.18.& ſeq.lib.3. &
conſ.553.nu.9.lib.4.qui dicit hanc opinionem procedere
ſine ſcrupulo quando de excluſione ſororis a bonis frater-
nis agitur. Qui omnes Doctor.poſt Salyc.optima ratione
conſiderant non quidem facultatem, & poteſtatem ſtatu-
entium quo ad bona alterius territorij, quia eo caſu verũ
eſt quòd ſtatuentium poteſtas omnino deficit, iuxta l.fin.
de iuriſd.omn.Iud. ſed magis perſonas ſtatuentibus ſubie-
ctas, quas ad ſucceſſionem vniuerſaliter loquendo habili-
tare,vel inhabilitare poſſe certiſſimum eſt, & hac perſona
inſpecta,cum de hæreditate,& ſucceſſione loquantur, quæ
ius vniuerſale eſt, & bona vbicunque exiſtentia compræ-
hendit, non videretur dubitandum quin bona in alterius
dominio,& iuriſdictione poſita ſub iſtius ſtatuti diſpoſitio
ne compræhenſa dici poſſint, eoque magis inſpecto fauo-
3 re agnationis, † per quod ſtatutum huiuſmodi fauorabile
dici ſolet,nihilque hac in re hæſitandum videretur,quando
is,de cuius ſucceſſione tractatur ſtatuentibus eſt ſubditus,
quo in articulo refert Surd.Senatum noſtrum Pedemonta-
num in hanc opinionem deſcendiſſe, mihique vt ingenuè
fatear iſta opinio ſemper verior viſa fuit propter ratiõnes
Salyceti, quibus neque per Rotam Romanam neque per
Tiraquellum video benè reſponſum,& hanc opinionem a-
cutiſſimis,& validiſſimis argumentis defendit Piſcina in d.
tractatu.

Sed magis communis opinio tam antiquorum,quam re
centiorum Doctorum pro contraria ſtat ſententia,non ſo-
4 lùm quia ſtatutum vti contrarius commune diſponens di-
catur odioſũ,in capite excluſiuo (quicquid ſcripſerit Dec.
conſ.353.n.3.Io.Philippus Mompellienſ.reſp.4.n.29.Alb.
conſ.198.n.45.) ſed etiam quia ſtatuentes ſuper illis bo-
nis de quorum ſucceſſione principaliter agitur nullum ius
habent, & de magis communi hac in re poſt multas rela-
tas opiniones teſtatur Brun.de ſtatu.art.8.q.25.cuius au-
ctoritatibus addo Rol.conſ.80.n.23.lib.4. Put.deciſ.351.
lib.1. Magonium deciſ.Flor.107.n.8.Ozaſc.conſ.76.n.19.
qui hanc opinionem veram, & receptam aſſerit,& ab illa
in iudicando,& conſulendo recedendum non eſſe, Honde-
deum conſ.11.nu.32. Gail.pract.obſer.lib.2.c.124.nu.10.
Dec.tract.crim.lib.2.c.35.n.32.Ludou.deciſ.Peruſ.76.per
tot.dicens veriorem, & magis communem, ſiue ſtatutum
loquatur in rem,ſiue in perſonam,ſiue ſit fauorabile, ſiue
odioſum,reprobata Curtij,& Cæphali opinione: neque ab
iſta ſententia recedere audet Purpuratus conſ.320.nu.12.
vbi licet dicat diſputari poſſe contra communem, fatetur
tamen contrarium tenere eſſe contra ſtimulum calcitrare,
& pro iſta opinione iudicatum fauore quarundam mulie-
rum per conſilium ſapientum dicit Peregr.conſ.90. lib.1.
vbi n.17.de hac quæſtione particulariter differit,& præſer-
tim ad commodum forenſium,vt per eundem Peregr.con-
* ſil.17.n.15.lib.3.*& deciſ.*117.*Aldouin.conſ.*98.*n.*3. Neque
ab iſta opinione receſſerunt domini de Rota in nouiſſ. de-
ciſ.295. numer.2. & deciſ.304. part.1. & in conſuetudine
Neapolitana Robert.Marant.conſil.104.numer.6. in ſuc-
ceſſione fratris Crau.conſ.799.n.1. & in ſtatuto Mediola-
ni Carpan.ad Rubr.de ſucceſſ.ab inteſt.c.278.nu.4. & ſeq.
& in c.305.nu.31. vbi dicit Senatum Mediolani declaraſſe
ſtatutum ne deſcendens poſſit meliorari non habere locũ
extra territorium & præturam Mediolani, quòd & voluit
Plot.conſ.10.Alciat.lib.2.conſ.8.n.16. & firmat poſt illos
Polidor.Ripa obſeruat.252.Et poſt multam diſputationẽ
cum hac poſteriori opinione tranſiuit Senatus in cauſa,
☞ quæ vertebatur ſuper ſtatuto Montiſcalerij, declarando
filiam non excludi per agnatum maſculum a bonis,quæ e-
rant in Gallia,de anno 1605.menſe Martij,referente Illu-
ſtr.D.Senatore Appiano;& in cauſa Piouenæ, referente Il-
luſtr.D.Senatore Fauzono.

Ex qua communiori opinione infertur ad multas ſimi-
5 les quæſtiones, in † ſtatutis de ſucceſſione loquentibus, in
quibus ſemper habetur ratio ſituationis bonorum,vt dicit
Graſſ.de ſtatutis q.11.in 3.caſu & q.16.Et primò infertur
6 ad ſtatutum † diſponens, quod primogenitus ſolus ſucce-
dat in totum,vt non habeat locum in bonis ſitis extra ter-
ritorium ſtatuentium,vt ſcripſit Soc.ſen.conſ.35.verſ.cum
ergo præfatus lib.1. Apoſtilator ad Salyc.in authent. poſt
fratres,in 1.lectura,in fin. C.de legitimis hæred. & hæc eſt
illa quæſtio, quam proponit Bart.ſuper illa conſuetudine
Anglicana, in d.l.cunctos populos, C.de ſumm.Trin. Tira-
quel.de primogen.d.q.46.Melch.Palaez.in tract.maiorat.
par.2.q.58.n.60.Rol.conſ.80.n.27.libr.4.Gabr.de ſtatut.
conclu. 9.Quod quidem non haberet locum,ſi vltra ſtatu-
tum primogenitura per pactum, vel teſtamentum conſti-
tuta eſſet; nam illa duo porrigunt vires ſuas ad bona vbi-
cunque exiſtentia. Et quamuis multi è Doctoribus, qui
primam tenuerunt opinionem, voluerint arguere a diſpo-
ſitione ſtatuti ad pactum, & teſtamentum: tamen magna
eſt diuerſitatis ratio, quia effectus diſpoſitionis prouenit
in teſtamentis,& contractibus a voluntate contrahentium
& diſponentium,in quorum poteſtate bona, de quibus di-
ſponunt vniuerſaliter ſunt poſita; ſed effectus ſtatuti pro-
uenit a perſona, quæ nullum ius habet in illis bonis, de
quibus agitur, & ad bona refertur ſuper quibus nihil ſta-
tuere poteſt.

7 Secundò, infertur † ad ſtatutum excludens filiam dota-
tam a ſucceſſione parentum, quo in caſu hoc voluit ex-
preſsè Bart.in d.l.cunctos populos,n.32.Alex.conſ.16.nu.
1.lib.1.& conſ.128.eod.lib.Gozad.conſ.35.n.9. Palaez.d.
q.58.n.59.Ruin.conſ.48.n.1. lib.3. vt illa non excludatur
a bonis alterius territorij.

8 Tertiò,infertur † ad ſtatutum diſponens, quòd liberis,
vel aſcendentibus non exiſtentibus, altero ex coniugibus
defuncto,ſibi inuicem ſuccedant,vt illud ſtatutum, vel cõ-
ſuetudo non extendantur ad bona alterius territorij,vt per
Cameram Imperialem deciſum fuiſſe in hac ipſa quæſtio-
ne teſtatur Gail.d.c.124.poſt Cyn.in d.l.cunctos populos
& tenuit Brun.de ſtatut.art.8.n.123.

9 Quartò infertur † ad ſtatutum excludens matrem, pro-
pter agnatos, vt illud odio matris non compræhendat bo-
na extra territorium ſtatuentium poſita, vt plenè conſul-
uit Roland. conſ.80. lib.4. Cæphal.conſ.278. Quamuis i-
dem Cæphal. in conſ.309. & ſequent. per totum voluerit
contrarium, reſpondendo ad conſilium 278. Nam poſita
veritate poſterioris opinionis non eſſet tutum ab iſta con-
cluſione recedere, pro qua ſtant. Caſtr.conſ.32.numer.1.
lib.2.Dec.conſ.314.num.7.Rub.conſ.136. Et generaliter
poteſt inferri ad omnia ſtatuta, & conſuetudines tradcen-
tes certam formam ſuccedendi contra diſpoſitionem iuris
communis, vt illa non procedant extra territorium ſuum,

vt de

Digitized by Google

vt de conſuetudine ciuitatis Neapolis ſcribit Francus deciſ.546.par.4.

10 Limitatur tamen, † & declaratur poſterior opinio, quando in loco vbi ſunt bona viget etiam ſtatutum, vel conſuetudo per quæ mulieres a ſucceſſione excludantur: nam eo caſu verius eſt fœminas vti ab vtroque iure excluſas agnatis maſculis nun præiudicare; prout ad hunc caſum ſe reſtringit Rub. inter conſ. Purp. conſ.320. cui ſubſcripſit idem Purpur. per conſultationem Barbat.conſ.73. lib.4.Surd.conſ.553.n.14.

Secundò, limitatur illa opinio, quando ſtatuentes ex-
11 preſsè inhabilitando † fœminas ſibi ſubiectas, & vocando maſculos ſubditos de bonis alterius territorij loquentes, ab illis fœminas excluſerunt, prout optimè in hoc puncto iſtud negari non poſſe poſt Rochum de Curte, & Ruin.fatetur Gabriel. d.concl.8. num.25. & poſt Cæphal.& alios concludit Illuſtriſſimus D. meus Archiepiſcopus Piſanus in illo acutiſſimo, & doctiſſimo conſilio, quod contra neprem ſuper ſtatuto Bugellæ conſcripſit, & poſt conſilia Sfortiæ Oddi impreſſum reperitur, num.112. Rot.Gen.deciſ.93. num.5. Ratio eſt iſta, quia inhabilitatio perſonæ a ſtatuto inducta operatur, quo ad omnia bona, etiam ſita extra territorium ſtatuentium, vt per eundem Gabriell.d. concluſ.8.nu.3. poſt Bart.Arct.Rom.Tiraq.Brun.& Ruin. & pulchrè comprobat Surd.d.conſ.553.num.11.12.& 13. Quæ tamen declaratio non procedere, ſi ſtatutum non quidem expreſse, ſed per æquipolens ab illis bonis fœminas excluſiſſet: prout erat in illo ſtatuto Montiſcalerij, in quo mulier prohibeatur aliquid petere ſuper bonis ſucceſſione,& hæreditate illius,de cuius ſucceſſione tractabitur: licet enim per illa verba colligi poſſit,illam fuiſſe mentem ſtatuentium, vt excluderent fœminas ab vniuerſali ſucceſſione, & voluerint inijcere vinculum perſonæ prohibendo ne peteret, mihique in cauſa prædicta hæc opinio probabilior videretur,pro ea que multi Aduocati, qui pro agnato conſulebant pulcherrimas adferent conſiderationes, inter quos ſubtiliſſime conſulebat D. Paulus Conterius mihi ab adoleſcentia noſtra,& a legalis diſciplinæ principijs familiariſſimus ſodalis;placuit tamen Senatui altera opinio, ☞ vt ſtatutum hoc caſu fœminas non excluderet.

Tertio limitatur,ſecundum aliquos,quando maior pars
12 bonorum in territorio † ſtatuentium poſita eſt;quia tunc maior pars trahit ad ſe minorem, vt in hac ſpecie conſultus reſpondit Io.de Anan. conſ.4. & voluit Caſtr.in l.in fideicommiſſum.in princip.D.de iudic.ne vt dicit Ruin.poſt Alex.in conſ.48.nu.2.libr.3.propter iſtas diuerſitates fiat patrimoniorum diuiſio,& ita poſt Gozad.cõſ.49. & Pariſ. conſ.12.nu.15.lib.3.videtur tenere Gabriel. d.concl.8.nu. 32. Verùm iſta limitatio non eſt vera,& meritò diſplicuit Croto in l.omnes populi. D.de iuſt.& iure,nam ſiue attendamus negatiuam, ſiue affirmatiuam opinionem, dubio procul nulla diuerſitatis ratio accommodari poteſt, ſed vtroque caſu bona,vel omnia ſub ſtatuti diſpoſitione erunt comprænſa, vel illa cuiuſcunque quantitatis exiſtant, ſi in alterius territorio poſita ſint ſub ſtatuto non venient,& ☞ ita Senatus iudicauit.

Quartò limitatur communior ſententia, quando ſtatu-
13 tum eſt confirmatum† a Principe,qui dominus eſt vtriuſque territorij tam illius in quo, & defunctus, & ſtatuentes commorantur, quam illius vbi bona poſita ſunt; quod in hac quæſtione optimè conſiderauit Ioan.Campeg. de dot. par.vlt.q.64.nam ſtatutum vires ſumit,& effectum a Principe confirmante, qui cum ſuper omnibus bonis iuriſdictionem habeat poteſt ſupplere defectum iuriſdictionis, quod pœnes ſtatuentes erat, aliàs inutilis mihi videretur iſto caſu confirmatio,quia ſine confirmatione, quo ad bona, & perſonas in ſuo territorio poſitas vnaqueque ciuitas, & villa poteſt ſtatuta condere.leg.omnes populi vbi Doctores notant. D.de iuſtit.& iur. Ozaſch.deciſ.17.Crauett.conſ.238.Natt.conſ.12. & hoc præſertim, quia Iudices qui ſub illo Principe iudicant ab eodemque iuriſdictionem habent, poſſunt de illis bonis, virtute principalis poteſtatis,decernere, & iudicare. Et propterea in cauſa prædicta Montiſcalerij Senatus cenſuit bona extra territorium poſita non eſſe ſub ſtatuto comprænſa,quia erant ſub dominio Sereniſſimi Galliarum Regis;ſed ſi fuiſſent in dominio Sereniſſimi Ducis, qui ſtatutum confirmauerat vtique ad fauorem agnatorum decreuiſſet, & cum iſta opinione reſidet Domin. a Puteo in dicto conſilio numero 115.

Quintò limitatur, & reſtringitur communis opinio, vt non procedat in pecunia, & mobilibus, quæ a defuncto
14 poſſidebantur † extra territorium ſtatuentium, animo remittendi in patriam; nam in iſtis habere locum ſtatutum omnes voluerunt, quos recenſet Surd.conſ.343. num. 18.& conſ.346.per totum,& hoc in caſu ſeruanda eſſe ſtatuta loci decedentis de cuius ſucceſſione contenditur dicit Magon.deciſ.Florentin.107.num.8. & ſic per Rotam Florentinam iudicatum refert Illuſtriſſimus Puteus in dicto conſ.vlt.num.25. inſpicitur enim animus, & deſtinatio, prout, & a Iuriſconſultis animi deſtinatio in legato mobilium conſiderari ſolet, vt diximus ſupra deciſ.26.num....
15 hoc libro. Sed in nominibus debitorum, † ac iuribus, & actionibus diuerſitas eſt inter Doctores;nam Salyc.in d.leg. cunctos populos,n.15.verſ.ſin autem eſſent iura.tenet pro expedito illa ſub ſtatuto contineri,licet debitores forenſes ſint & ſequuntur Ioa.Cirier.de primogen.4.q.2.lib.Tiraq. q.42.num.45.Gaill.d.cap.124.in fin.Magon.d.deciſ.107. num.8. Dom.Morot.reſponſ.53. num.17. Fanut.de lucro dot.Gl.9.num.35.Rol.a Vale in eod.tract.q.20. num.11. Alba.conſ.17.num.17.conſ.23.num.9.& 10. conſ.26.nu. 3.& conſ.595.Honded.conſ.13. num.20. & ſequent. Burſat.conſ.427.num.15.vbi de communi teſtatur, quia perſonalis actio ſemper cohæret oſſibus perſonæ, cui debetur in paſſiuis actionibus. Alex.conſ.16.lib.1. Bero.conſ.155. num.2.& quæſt.109.Ozaſc.deciſ.62.num.3.& hoc magis, quia poſſunt ad arbitrium creditoris exigi,vt per Borgnin. deciſ.47.num.52. & ſeq.par.1. Brunus verò de ſtatut.art. 8.quæſt.26.tenuit non excludi ab illis fœminam fauore agnatorum,quem ſequitur Ozaſc.conſ.76.num.20. Purpurat.conſ.320.num.12.Robert.Maran.conſ.104.numer.ſeptimo,Maluaſ.conſ.123.numer.15.17.& 18. vbi loquitur de actione ad dotem, prout etiam Alba.d.conſ.23. Et pro iſta opinione iudicatum dicit Vincent. de Franch. deciſio. 93.num.7.in fin.reſpondendo ad rationem illam, quòd iſtæ actiones loco non circumſcribantur poſt Lapum allegat.81. non procedere quo ad effectum exactionis, quia tunc dicuntur eſſe de loco vbi exactio facienda eſt, & de iſtis idem iudicandum eſſe quod de bonis ſitis extra territorium tenet Palaez d.q.58. num.49. poſt Corn.& Gozadin.conſil.49.num.14.Surd.deciſ.204.numer.8.ſed attendendum eſſe locum vbi a debitore inuito debitum iudicialiter exigi poteſt, dicit communem eſſe reſolutionem Peregrin.conſil.90. num.29. Et hanc partem ego tenendam cenſerem,etiam circumſcripta quacumque animi deſtinatione,vel etiamſi actio ad rem mobilem porrigeretur;quo caſu hanc tertiam bonorum ſpeciem quæ in iuribus, & actionibus conſiſtit vti de re mobili iudicari tradunt multi, quos latè adduximus ſupra deciſ.2.numer....libr.1.Et cum ☞ iſta opinione inclinabat Senatus in prædicta cauſa Mon-

tiſcalerij

Digitized by Google

16 riſcalerij de Mombellis,in qua etiam cum diſputaretur †
☞ de pecunijs pœnes campſorem, & argentarium in banco,(vt dicitur)repoſitis,cenſuit illa inter ſtabilia cōnumeranda eſſe,& idem quod de ſtabilibus iudicandum:quamuis,& hac in re diſſenſerit noſtri,vt colligimus ex Borgn.d. deciſ.47.à n.52.vſque ad 56.& deciſ.20.n.18.p.2.& idem dicendum erit de pecunijs Montium,& cenſibus qui ex fūdiarijs prædijs extra territorium ſtatuentium poſiti percipi ſolent;& quamuis in illis Tiraquel.contrarium ſenſerit, vt refert Peregr.d.conſ.90.in fi.& in cauſa Piouenę de qua
☞ ſupra cenſuit Senatus ſorore per verba ſtatuti Taueinenſis non excludi à nominibus debitorum, & cenſibus extra
* territorium ſtatuentium poſitis. *vide de iſtis pecunijs Montium Peregr.deciſ.104.n.10.*

Statutum de lucro dotis,an habeat locum inter forenſes, & quando bona extra territorium ſtatuentium ſunt poſita.

QVÆSTIO VI.

1 *Statuta de lucro dotis diſponentia dicitur fauorabilia.*
2 *Statutum,& conſuetudo loci vbi ſita ſunt bona attenduntur in lucro dotis.*
3 *Statutum loci in quo habitat maritus magis quam mulieris in dotis lucro conſideratur.*
4 *Statutum deferens ſucceſſionem in bonis viri non habet locum in bonis ſitis extra territorium ſtatuentium.*
Declaratur n.5.
6 *Statutum loci mariti magis attenditur quàm celebrati contractus in lucro dotis.*
7 *Statutum de lucro dotis, an procedat odio filiorum forenſium.*

INter ſtatuta in quibus diſputatio illa de forenſibus, & bonis extra territorium poſitis contigere poteſt, illa ſunt magis frequentia,quæ de lucro diſponunt, de qua, & quando mulier de cuius dote diſputatur, quando ſiliæ maritus forenſis eſt vel quando filij in quorum odium factum eſt, ſtatutum forenſes reperiuntur aliqua ſcripſimus in additionibus noſtris ad deciſ.patris 184.part.1. vbi, & quid per Senatum Excellentiſſimum iudicatum fuerit in ſatis difficili controuerſa, quæ tunc ſuper ſtatuto Pinarolij inter priuignos, & vitricum vertebatur, aperuimus; Et in hac diſputatione præſupponendum eſt, quod hæc ſtatuta
1 † licet ſit contra ius commune,quatenus,vel teſtandi prohibitionem,vel filiorum præiudicium concernunt, dicuntur tamen fauorabilia;vt pēr Dec.conſ.353.n.3.Io.Philippum Mompelienſ.reſp.44.n.29.In illa verò cum de bonis
2 agitur vera eſt concluſio ſeruandum ſtatutum, & † conſuetudinem illius loci,vbi ſita ſunt bona;qua concluſione motus Oldrad. in conſil. 249. voluit quod bona quæ inter coniuges ſunt diuidenda debeant diuidi ſecundum conſuetudines locorum vbi ſunt poſita, etiamſi in alijs loci domicilium habeat coniuges, aut alibi matrimonium contraxerint; & propterea quo ad bona alibi ſita locum domicilijs mariti non attendi; quam doctrinam firmant Anchatan.conſil.163.Dec.conſil.283.Crau.conſ.30.Didac. de ſponſalib.par.2.cap.7.in princ.Gomez.in l.ſi Tauri. n. 75.Caſſan.in conſuetudin.Burgund.Rub.4.§.11. num. 1.
3 Quamuis generaliter † ſtatutum loci viri ſemper conſiderandum in dote, quando vir ad domicilium ſuæ originis vxorem tranſducit, voluerit Bart. & cuius opinionem vti communem,& authoritatibus,& rationibus plenè examinando,confirmat Purpurat.in l.1.num.118.& ſeqq.C. de ſumma Trin.Quo fit vt ſtatuta, quo ad bona poſita extra territorium ſtatuentium non progrediantur hincq; infer-
4 tur ad ſtatutum deferens † ſucceſſionem in bonis viri quod illud non habet locum in bonis alibi ſitis.Io.Andr.in addit.ad Specul.tit.de inſtrum.edit.§.compendioſè.Corn. conſil.202.lib.2.Gozad.conſil.49.num.10.Io.Natt. conſ. 514.num.14.Rol.poſt iſtos, conſil. 80. num.28. lib.4. &
☞ iſtam opinionem Senatus noſter fuit amplexus, & eſt in hoc magis communiter recepta doctrina Bal.in cap.1. de iuram.calum.vt per Roland.de lucro dot.q.20.Alc.conſil. 55.n.13.Idque magis quando ſtatutum concernit odium certarum perſonarum veluti filiorum primi matrimonij, quia tunc ſtrictam recipit interpretationem,licet in bonis vxoris ſtatutum, quoad lucrum,porrigere vires extra territorium teneat Ruin.Bal.Iaſ.& Alex.quos adduxi in dicta addit.in fin.

Vnus tamē notatur caſus in quo aliqui fuerunt opinionis eiuſmodi ſtatuta, etiam bona alibi ſita continere,& in
5 eorum diſpoſitione comprehendere, nempè quando† cōcernunt publicam vtilitatem, & commodum illius perſonę cuius fauore conditum eſt, vt ſi ſtatutum dicat, quòd vir pro lucro non poſſit donari vxori vltra decimam bonorum, vel vxor non poſſit marito relinquere vltra quartam,ne mutuo amore ſe ſpolient,nam hoc caſu ligari cōiuges,etiam pro bonis alibi ſitis tenuit,poſt Bar.Rom.Salic.Iaſ.Soc.Alex.& alios,Melch.Palaez.in tract.maiorat.p. 1.q.58.num.31.quod quidem fortius videretur obtinere attento iure communi,quod prohibet donationes inter virum,& vxorem, & fauet etiam filijs primi matrimonij, in l.hac edictali. C. de ſecund.nupt. verùm ego dicerem contrarium,quod iſtis caſibus,ſub diſpoſitione ſtatuti bona alibi ſita non contineantur,prout voluit Modern. ad Alex. conſ.41.& 43.lib.5.

Circa effectum verò huius ſtatuti ſeruandam eſſe locū
6 domicilij mariti non locum † contractus celebrati dicit Graſſ.de ſtatut.q.11.verſic. limita hanc communem, poſt Grammat.deciſ.103.Affl.deciſ.226.& alios quos allegat, & aliqua tradūtur per Dom.meum.dec.123.p.1.& in hoc limitari ſolet cōmunis opinio,quæ habet,quod locus contractus ſit attendendus, de qua dicemus infra; ita limitat Purpurat.in l.cunctos populos, num.116.Cod.de ſumma Trinit.
7 Quoad perſonas,quod ſtatutum nō procedat in odium filiorum forenſium,qui à primo viro deſcendūt,voluit Caſtr.conſil.387.lib.2. & hoc procedere, quando verba ſunt directa in perſonam, voluerunt multi relati à Rol. de lucro dot.q.36.quem ſequitur Magon. deciſ. Florent. 107.
* num.10.[*Imò etiam ſiue verba ſtatuti ſint in perſonam directa ſiue in rem non procedere ſtatutum odio filiorum forenſium ſcripſit Bec.conſil.141.lib.2.per totum,*[& pro opinione Rolan-
☞ di iudicauit Senatus in cauſæ de Pinerolio: ſed mihi placebat opinio,contra Rolandum quàm latè deffendit Surd. conſil.91.per totum, libr. 1. Neque obſtat quod pro filijs dicebatur,ſtatutum nō porrigere vires extra territorium; quia cum præſupponatur bona eſſe in territorio ſtatuentes de lucro illorum bonorum fauore mariti,etiam modū forenſium potuerunt diſponere,vt dixi ſupra deciſ.44.nu. 2.& intentio principalis ſtatuētiū eſt inhabilitare omnes perſonas, vt faciāt locum marito in lucro dotis,& ſtatutū poteſt forenſes inhabilitare, & expreſsè omni ſucceſſione priuare,& in caſu ſucceſſionis Senatus in dicta deciſ. 106. part.1.cenſuit agnatos forenſes excludi poſſe à marito cui lucrum dotis deferebatur à ſtatuto; & ſi caſus contingeret dubitarem tenere cum illa deciſione ſuper qua in illa cauſa de Pinerolio multa dubia mouebantur in reuiſione, vt

ibi dixi; & hoc relinquo prudentioribus collegis reſoluendum. Sed an ex eo quòd mulier vtatur ſtatuto mariti, mulier ad ſui commodum poſſit teſtari, quæ eſt filiafamilias, ſi ſtatutum dicat, quod filiafamilias nupta efficiatur ſui iuris, ita vt mulier extera, nupta ciui in cuius territorio tale ſtatutum extat, poſſit vti beneficio illius ſtatuti odio patris, pulchra eſt quæſtio, de qua hic eram aliqua dicturus; ſed cum fuerit examinata, & deciſa per conſilium Neapolitanum a pud Dom. Vincent. de Franch. deciſ. 546. a numer. 18. vſque in fin. part. 4. ibi lectorem remittimus, & cum illa deciſione tenendum arbitror, vt non procedat illa conſuetudo, ſeu ſtatutum in præiudicium patris forenſis.

Statuta circa ſolemnitates iudiciorum loquentia quas perſonas ligent. Et an clericus formam iuramenti à ſtatuto laicali, ſeu ſæcularis Principis decreto, præfixam obſeruare teneatur.

QVÆSTIO VII.

1 *Statuta laicorum non ligant clericos, niſi in fauorabilibus.*
2 *Statutum dirigens verba in Iudicem, odio clericorum, in foro Eccleſiaſtico non eſt ſeruandum.*
3 *Clericus litigans coram Iudice ſæculari tenetur ſeruare ſtatutum ſuper ordine iudiciorum diſponens; idque non ſolum in præparatorijs, ſed etiam in deciſionibus cauſarum. numero 4.*
5 *Decretum nouum Sabaudiæ diſponens ſuper forma iuramenti, an procedat contra Eccleſiaſticos, n. 8.*
6 *Iuramentum antiqui Eccleſiaſticis remittebant.*
7 *Sacerdotes ſine licentia non iurant ſuperiorum.*
9 *Forenſes tenentur obſeruare ſtatuta loci in quo litigant. Limita vt num. 10.*

POſteaquam, de ſucceſſione ſtatutaria in præcedentibus viſum fuit, quæ bona, & quas perſonas iſta ſtatuta comprehendant, non inconueniens eſſe duxi aliqua ſubijcere de ſtatutis ſeu decretis Principum a particularibus conſtitutionibus, in quibus, & ſuper iudiciorum formulis, & modo procedendi, & ſuper certa ſolemnitate in teſtamentis, vel cæteris contractibus obſeruâda prouideri ſolet; & de obſeruantia Senatus noſtri ac in re, vt tota hæc materia, ampliori tractatu ab alijs diſcuſa, à nobis ſub breuioribus, ſed certis concluſionibus, comprobatiſque in iudiciorum examine theorematibus definita, ac deciſa clara, & aperta iudicare debentibus reddatur. Et incipiendo à ſtatuto, ſeu Principis decreto de certa ſolemnitate in aliquo actu iudiciali ſeruanda; quoniam in hac tractatione de ſolis perſonis diſcutiendum eſt, illa principalis ſeſe offeri quæſtio, nunquid ſtatutum ſiue decretum huiuſmodi ligare poſſit perſonas clericorum, quæ regulariter, à laicorum ſtatutis, & decretis ſunt exemptæ;
1 eſt enim regula generalis † ſtatuta laicorum non ligare clericos niſi incluſione fauorabili. Bald. in l. cunctos populos. C. de ſumm. Trin. Gail. obſer. lib. 2. cap. 32. num. 2. & 3. Viu. deciſ. 326. num. 1. Dec. conſ. 282. num. 8. & hanc opinionem communem dicit Maluaſ. conſil. 3. num. 24. & conſil. 80. num. 26. lib. 1. & dixi ſupra q. 1. nu. 5. & 6. imò non ſolum non ligare perſonam, ſed nec bona etiam patrimonialia, & ſeruos eorum, per multa conſuluit Surd. conſil. 301. lib. 3. vnde quatenus Bart. in d. l. cunctos populos, in ea fuit ſententia, vt ſtatutum poſſit comprehendere perſonam clericorum; illius opinionem communiter damnatam reperimus, vt etiam teſtatur Nauarr. conſil. 4. n. 5. lib. 1. tit. de conſtitut. Alba. conſ. 8. num. 8. & refert Viu. d. deci. 326. num. 3.

Ideo, ſi lis eſſet coram iudice eccleſiaſtico, clarum eſt
2 ſtatutum dirigens verba in perſonam Iudicis, quantumuis fauorabile, non eſſe ſeruandum, vt per Socin. ſen. conſil. 13. column. 4. verſ. ex quo elicio. lib. 4. quem ſequitur Viu. dic. loco, num. 2. Dicunt tamen Doctores, quòd ſi in fauorabilibus, velit clericus vti ſtatuto laicorum, tenetur etiam vti in odioſus, ita Bald. & Iaſ. in l. de quibus de legib. Fælin. & Abb. in c. eccleſia S. Mariæ de conſtitut. Dec. conſil. 452. num. 14. & 532. num. 7. Socin. conſil. 97. num. 2. lib. 1. quod quidem verum eſt, ne actus ſui natura indiuiduus diuiſionem patiatur.

Verùm, in iudicijs hæc eſt recepta ſententia, vt cle-
3 ricus, ſeu quilibet alius Eccleſiaſticus † litigans coram iudice ſeculari teneatur obſeruare diſpoſitionem decreti, ſeu ſtatuti, in quo circa ordinem procedendi certa ſolemnitas ordinatur, vt nouiſſime tradit Decian. tractat. crimin. lib. 2. cap. 35. num. 8. & eſt ſingularis doctrina Maria. Socini in c. quod clericis, de for. competen. & voluit Rip. libr. 1. reſpouſ. tit. de legib. cap. 4. num. 4. idque procedere in omnibus iudicij partibus dicit Bal. in l. cum clericis, in fin. C. de Epiſcop. & Cler. Parnormit. in d. c. Eccleſia. num. 24. & 42. Ideò ligari etiam decreto in inſtantia loquente ſcripſit Butr. in d. c. quod clericis, col. 8. & ſequitur Imol. ibi. col. 1. Socin. dict. conſil. 97. verſ. 2. difficultas, & communem dicit Dec. in d. c. Eccleſia S. Mariæ, num. 146. Et quamuis in dicto capite Canoniſtæ declarent iſtam opinionem, vt procedat tātùm in preparatorijs iudiciorum, non autem quoad deciſoria, vt Abb. ibi, num. 24. & 32. quem ſequitur Gail. d. c. 32. in fin. Senatus tamen illam ſolet obſeruare ſententiam, vt quoad iudiciales actus, etiam quo ad deciſoria
4 † cauſæ, quæ formalitatem, & ſolemnitatem iudiciorum concernunt, clericus ligetur, & propterea benè ſcripſit Deci. in conſil. 275. validum eſſe ſtatutum, per quod decernitur litigantem extraneum non audiri niſi caueat de expēſis, etiam odio Eccleſiaſtici coram Iudice laico comparentis pro inſtituenda lite; quod & comprobauit Rota Lucenſis in nouiſſimis Deciſionibus diuerſorum deciſ. 53. ſed quo ad ſubſtantialia rei, de qua litigatur, forte non teneretur clericus tali ſtatuto: vt voluit Pariſ. conſil. 106. column. 1. libr. 3. qui conſuluit, non ligari clericum ſtatuto dicente, creditum non poſſe per teſtes probari; de qua tamen re aliqua in proxima ſequenti deciſione dicemus.

Hinc inferebatur ad quæſtionem, nunquid clericus, vel monacus litigans coram Iudice ſæculari, teneretur ſeruare ſolemnitatem, à decreto ſtatutam circa formam iuramē-
5 ti, vt eſt exemplum in Decreto † nouo Sabaudiæ, titulo de iuramento, in quo forma præſcribitur iuramenti, vt iuretur ante Altare in loco Tribunalis, tractis Sacroſanctis Euangelijs, & cū maximis, & grauiſſimis imprecationibus; & cum in Senatu tunc ſederet Excellētiſſimis recol. mem. D. Amadeus à Ponte, in primo anno mei ingreſſus, doctiſſimus ille vir acutiſſimis & ſubtiliſſimis fundamentis ſuſtinere conabatur, Monacum quendam Carmelitam, de quo tunc agebatur, non teneri tale iuramentum ſubire, etiam quòd teneretur coram laico Iudice iuramentum prę ſtare, quinimò tanquam ad egregiam perſonam in domo Iudicis, vel etiam propria iuramentum deferendum eſſe, idque tum propter dignitatem perſonæ, cui quidem adeò
6 antiqui tribuebant, vt † iuramentum remitterent, teſte Gell. noct. atticar. libr. 10. capit. 15. in fin. Et de Flamine diali ſcribit Alex. ab Alexand. Genial. dier. lib. 5. c. 10. & de Epiſcopis, eſt text. in authen. ſed iudex. Cod. de Epiſcop.

Digitized by Google

piſc.& Cler.cuius rei pulcherrimum apud græcos exemplũ refert Cicero in oratione pro Cornelio Balbo, quòd cum Athenis quidam,qui ſanctè grauiterque vixerat, & teſtimonium publicè dixerat,iurandi cauſa ad aras, iuxta morem Græcorum acceſſiſſet, vna voce omnes Iudices, ne is iuraret acclamaſſe, cùm nollẽt viri ſpectati fidem,religione potiùs,quàm veritate eſſe conſtrictam;tùm etiam,quia
7 ſacerdotes iurare non compelluntur, niſi licentia obtenta,& in manibus Sacerdotis .c.1 .de iuram.calum. c.nullus. 21 .quæſt.5 .Barbat.in d.c.1.nu.59.Bar.in d.l.cum clericis, C.de epiſcop. & cleric. & cum impræcationes illæ videantur contrariæ decretis Summorum Pontificum,licentia iurandi,non daretur per ſuperiorem,niſi iuxta formam a ſacris canonibus decretam,de qua in tit.de purgat. vulgari, & de purgat.canon.& cum opinione prædicti Dom.Præſidis multi tranſibãt,ex Dominis:& eandem opinionem nouiſſimè in hoc ipſo articulo tenet Dom. Ioann. Franciſcus Leona,in ſuo tractat.fori Eccleſ.part.1.cap.11.nu.6.& ſequent. Ego verò ,qui (vti moris eſt) poſt relatorem primus ſententiam dicere debebam, eram contrariæ opinionis,dicebamque non poſſe recuſare Monacum iurare iux-
8 ta † formam oblatam, quia iuramentum fuerat à parte oblatum iuxta formam decreti, ideò vel iurare debebat Monacus iuxta formam illius,vel recuſare alias non poterat ſatisfacere oblationi; neque poterat detrectare iuramentum,quia obligatus eſt clericus,etiam in ſacris conſtitutus, obtenta licentia, iurare coram Iudice laico coram quo litigat,& in manibus ipſius Abb. in d.cap.1. num. 20. in fin.citans ad hoc gloſſam,quæ id videtur velle,in d.c.nullus; & hoc ex concluſione, etiam ſupra firmata, quòd clericus debet obſeruare ſtatuta,ſeu decreta ſuper ſolemnitatibus iudiciorum diſponentia, & teneri etiam Eccleſiaſticos ſuper Euangelijs iurare, iuxta formam decreti, voluit D.Pater meus deciſ.47.nu.12.in fin. Guid.Pap.quæſt.65. & 615.& de hac re multi alij ex Dominis ſenioribus dicebant eſſe ſtylum Curiæ noſtræ,pro quo allegabantur multi caſus; de quo etiam ſtylo fidem faciebat Dom. tunc viuens,& diſputationi aſſiſtens Senator Sola,qui de hoc ſtylo pariter in ſcriptis meminit,in gloſſ. ad nou. decr.tit. de iureiuran.gloſſ.12,numero 13.& cum ob Dominorum diſcrepantiam nihil fuiſſet in illa cauſa reſolutum, re poſteà iterum propoſita, mortuo dicto Domino Ponte, in alijs
☞ cauſis fuit dictum, teneri Eccleſiaſticos coram Senatu, vel alijs ſecularibus Iudicibus litigãtes iurare in omnibus, & per omnia iuxta formam decreti,in manibus tamen Eccleſiaſtici,præſente Iudice. Et ita fuit, me proponente, iudicatum, & reſolutum in cauſa Reuerendi Canonici Cornuati,cui à me fuit poſteà in ſolito loco,nempè in Capella Senatus,& ante Altare,facibus accenſis, & cum impræcationibus,datum iuramentum. Et iterum in cauſa capituli Montiſcalerij 1602. 5.Nouembris,& per me etiã fuit alia vice datum iuramentum iuxta decreti ſolennitatem Reuerendo Marfirio Tirono Canonico Montiſcalerij,iurãte illo in manibus Eccleſiaſtici,vt factum fuit etiam in alia cauſa, de qua ſupra; nec apud nos ſeruatur indiſtinctè doctrina Abbatis, vt iuretur in manibus Iudicis laici, ſed in manibus Eccleſiaſtici corã Tribunali, & ipſo Iudice laico præſente,& fuit viſa ſimilis reſolutio in cauſa Aſtenſi; vertente inter Reu.Canonicos Eccleſiæ Cathedralis illius Ciuitatis,contra Vincam,de anno 1589.20.Decembris. Et non obſtant rationes adductæ per D.Leonam;quia nõ militant, quando litigans obtulit iuramentum, iuxta formã Decreti;ſed ſi iuramentum deferretur à Iudice ex officio, vel ſimpliciter fieret oblatio,tunc non eſſet ſeruandum decretum,& militarent adducta per virum doctiſſimum.

Altera eſt queſtio in hac diſputatione circa forenſes,an illi ſtatuto ſimili ligentur. Et concluſio eſt,quòd illi etiam ligantur, ſiue res de quibus in iudicio contendunt ſint in
9 territorio ſtatuentium,ſiue non; quemadmodum, & † in contractibus fori illius obſeruantia attenditur, vbi actio inſtituitur.gloſ.& Doctores,in d.cap.quod clericis,de foro competent. Decian.dict.cap.35. numero 27. verſ. limita tertiò,quia in his,quæ proceſſum, & ordinem iudicij concernunt inſpicimus locum iudicij non contractus. Graſſ. in §.ſtatutum,quæſtion.vndecima,in primo caſu, quam opinionem poſt Bartol. communiter receptam dicit Purpur. in d.l.1.nu.102. C.de ſumma Trin. & ab ea non eſſe recedendum, ſiue agatur de ordine procedendi, ſiue de ordine exequendi, & hãc eſſe communem opinionem dicit Ceſar Barz.deciſ.Bonon.41.nu.15.

10 Declaratur tamen, † & limitatur iſta concluſio, vt non habeat locum, quando ſtatutum requirit aliquam ſolemnitatem in principio iudicij, de qua forenſis non potuerit eſſe inſtructus,nam tunc non faciet illi præiudicium ſtatutum,vt eſt exemplum in caſu,quod proponit Caccialup.in d.l.cunctos populos,numer.152.verſ.ſed quid dicerem,ſuper ſtatuto Senatum, quando ſtatutum dicit, quòd mandatum in quo non ſit adiectum, quanto tempore duret non valeat poſt annum; nam illud ſtatutum non ligabit forenſem, & in ſimili ſtatuto Ferrarienſi, ſuper modo reſpondendi poſitionibus, conſuluit Rimirald. iun. conſilio vndecimo, per totum,& de materia eſt text. & ibi Doctores, in capit.Rainutius, in verbo conſuetudinem,de teſtament.

Statuta, de certa ſolemnitate in contractibus, vel teſtamentis ſeruanda, quas perſonas ligare, & comprahendere poſsint, & an extra territorium procedant.

QVÆSTIO VIII.

1 *Solemnitatis à ſtatuto requiſita materiam,qui tractauerint.*
2 *Solemnitas in actu requiſita diuerſimodè conſideratur.*
3 *Clerici,an ligentur diſpoſitione ſtatuti de ſolemnitate ſeruanda loquentis,& num.4.& 5.*
6 *Statuta laicorum, per Pontificem confirmata, ligant clericos.*
7 *Anchar.in conſil.69.reprahenditur.*
8 *Text. in capic. Eccleſia Sancta Mariæ, de conſtitution. declaratur.*
9 *Solemnitas à ſtatuto requiſita non habet locum fauore piæ cauſæ.*
10 *Statutum de ſolemnitate loquens habet locum etiam inter forenſes,in loco ſtatuti contrahentes.*
11 *Statuta loci contractus ſunt ſemper ſeruanda.*
12 *Teſtamentum fieri debet,ſeruata ſolemnitate loci, vbi fit, & aperiri iuxta ſolemnitatem loci,vbi aperitur.*
13 *Statutum requirens ſolemnitatem in contractu, an procedat extra territorium,& num.14.*
15 *Contractus,quando in fraudem extra territorium factus dicatur.*
16 *Statutum inhabilitans perſonam, quomodo ſit intelligendum.*
17 *Donatio inſinuata virtute legis municipalis, porrigit effectum ſuum extra territorium.*
18 *Statutum de ſolemnitate loquens non procedit fauore forenſium.*

Reſtat

REſtat vltima diſputationis noſtræ quæſtio,quę
non minorem altercationis campum Docto-
ribus præbuit,quando ſtatuta de certa ſolem-
nitate in contractibus, vel vltimis volun:ati-
bus ſeruanda diſponunt. Super qua integra,
etiam volumina effici poſſent, prout tracta:um ſuper hac
1 materia edidit † ſatis amplum Ioannes Stephanus Lam-
bertengus Doctor Comenſis, ſuper ſtatuto Mediolanenſi,
de ſolemnitatibus in alienationibus,& obligationibus mu-
lierum obſeruandis capit. 328. & de hac re nonnulla do-
ctiſſimus olim collega noſter Antonius Sola,more ſuo,non
ineruditè conſcipſit,ad nouas conſtitutiones Sabaudiæ, ti-
tulo de alienatione bonorum minorum,& mulierum;& in
decretis antiquis, in titulo de quittationibus minorum.
Et hæc diſputatio in forenſi palæſtra frequens,& vtiliſſima
eſt propter multa ſtatuta huius patriæ, in quibus de iſta
ſolemnitate decernitur. Ideò nos, latiore tractatu alijs
relicto,aliqua breuiter adnotabimus, ſuper quæſtionibus
magis frequentibus,& controuerſis; Præmittendo ad cla-
riorem intelligentiam, quod quædam ſolemnitates † ſunt
2 circa formam contrahendi, veluti cum ſtatutum, ſeu de-
cretum dicit, quod teſtamentum, vel contractus non va-
leat,niſi cum tali numero teſtium vel coram Iudice, aut
coram propinquis, & ſimilibus, vel vt donationes inſi-
nuentur; prout ponit Conſuetudo Galliæ,de qua loquitur
Rebuff. ad conſtitutiones Regias, tomo ſecundo, de inſi-
nuat. donat. Quędam verò concernunt ſubſtantiam actus,
qui fieri poteſt,tam in loco ſtatuti,quam extra,vt eſt ma-
trimonium,prout eſt ſtatutum Vulterræ,ſuper quo ſcribit
Borgni.Caualcan.deciſione 44. numero 36. Item quòd
quædam ſtatuta concernunt factum negatiuum, vt quòd
non fiat contractus,niſi cum tali ſolemnitate; alia concer-
nunt factum affirmatiuum veluti,vt teſtamentum factum
coram minori numero teſtium valeat;& huiuſmodi ſtatu-
ta,vel addunt iuri communi, vel eidem detrahunt, & con-
tradicunt. Quædam verò ſtatuta procedunt annullando,
& inhabilitant perſonas aliter contrahentes, vel non in-
habilitant perſonas, ſed ſolùm contractum afficiunt; vt ſi
dicant non eſſe præſtandum iuramentum in cõtractu,pro-
hibendo Notarijs de tradendo iuramento partibus, prout
diſponit noua Conſtitutio Sabaudiæ, & inter hæc omnia
conſtitui ſolet differentia a Doctoribus, vt infra diſcurſu
patebit.

Primò igitur quæro circa perſonas clericorum, & Ec-
3 cleſiaſticorum, an illæ ligentur † diſpoſitione ſtatuti, ſeu
decreti de ſolemnitate loquentis,ſiue ipſi teſtentur, & cõ-
trahant, ſiue ad fauorem illorum donatio, vel vltima vo-
luntas procedat? Quæſtionem iſtam tractarunt Canoniſtę
in cap.Eccleſia S.Mariæ,de conſtitut.& in capit. quòd cle-
ricis, de foro competent.& Iuriſtę in leg.cunctos populos.
Cod.de ſumm. Trinit.& in authent.caſſa. Codic.de Sacro-
ſanct.Eccleſ.& in ea multum titubaui. Barbat.in dict.cap.
quod clericis,qui reaſſumendo. Bar. & Abb.at.traditiones,
multas diſtinctiones adfert. & quidam indiſtinctè conclu-
dunt neque actiuè,neque paſſiuè clericos ligari, & eoſdem
non teneri obſeruare ſtatutorum ſolemnitates,ita conclu-
dit Bellamer.in d.c.quòd clericis,n.36.verſ.tu autem dice-
re potes,motus illa generali regula, quod ſtatuta, conſti-
tutiones,& conſuetudines laicorũ non ligent clericos, etiã
quòd illorum fauorem concernant. Abb.in cap. Eccleſia S.
Mariæ,nu.5.& 14.& per text.in c.noluerit. de ſentent.ex-
communicat.& in cap.fin.de immun.Eccleſ.lib.6. Et hanc
opinionem de conſuetudine ſeruari dicit Lamberteng. in
d.tract.gl.2.n.58.loquens in muliere religioſa,quæ cõtra-
hendo nõ teneatur ſeruare ſolemnitatem ſtatuti; Quinimò
etiam mulierem tertiariam,quę habitat extra monaſteriũ
hoc priuilegio frui poſſe, poſt Bald.& alios, voluit Berta-
zol.de clauſul.clauſul.7.gl.19.n.15.quod etiam voluit,ra-
tione religionis,Alex.conſil.211.colum.1.libr.2. Anchar.
conſ.69. qui loquitur in muliere in monaſterio exiſtente,
nondum tamen profeſſa,quem ſequitur idem Lamberten-
gus n.62.Idque præſertim,ſi in foro Eccleſiaſtico agatur,
voluit procedere Viuius deciſ.326.nu.3.dicens opinionem
Bartoli contrariam eſſe cõmuniter reprobatam, poſt Na-
uarrum,& alios,quos allegat,& dixi ego ſup.q.2.num.7.&
hanc opinionẽ latè defendit Doctor Marta in ſuo tracta-
tu,de iuriſdictione,part 4.cent.1.caſu 28.

4 Alij voluerunt indefinitè contrarium, quòd imò Clerici
contrahentes,& teſtantes ligentur huiuſmodi ſtatutis, &
in pręiudicium Eccleſiaſticorum valere talia ſtatuta pro-
hibentia alienationem ſine certa forma voluit Bart.in d.l.
cunctos populos,quæſt.6.Bald.in c.clerici,de iudic.Et hoc
ſiue clericus alienet in laicum, ſiue laicus in clericum, aut
in Eccleſiam,vel illius fauore teſtetur,& ita poſt multa fi-
naliter concludit Barba.in dict.cap. quòd clericis, Senator
Sola in tit.dę alienat.bonor.gl.2.nu.33.verſ.ſed an ingreſ-
ſus,& in verſic. quęritur è contra,iuxta doctrinam Salice-
ti,in auth.caſſa.nu.15.C.de Sacroſ.Eccleſ.quam famoſam,
& magis communiter receptam dicit Neuzan. conſil.39.
nu.11.Rochus de Curte in tract.de ſtatut.ſect.7. num.75.
licet ibi dubitet. Idq. nullam habere dubitationem voluit
Abbas. in d.c. quod clerici col.8. ſi de re temporali,& ſta-
tutis ſubpoſita contrahant, & hoc ſequitur Lamberteng.
multis citatis,in fine ſui tract.nu.135. q.39. & præſertim
hoc procedere ſi coram Iudice ſeculari cã agitet. r, voluit
nouiſſimè Dec.in tract.crim.lib.2.c.35. nu.11. poſt Aret.
Iclin.Feder.de ſen.Caſtr.& Alex.

5 Sed vera, & in foro ſequenda opinio eſt, quòd clerici
de rebus temporalibus contrahentes cum laicis, quoquo-
modo debent ſeruare ſolemnitatem à decreto ſtatutam,
quia eſt ius vniuerſale, & ſtatuta vniuerſalia, & fauorabi-
lia ligant clericos, vt dixi in dicta quæſtione ſecunda, nu-
mero tertio, ſi verò inter ipſos clericos agatur, & etiam
de bonis temporalibus, tunc non ligari ſtatuto: ita deci-
ſum per Imperialem Cameram teſtatur Andr.Gaill. pra-
ctic.obſeruat.lib.2. obſeruat.32. præſertim ſi ſtatutum de
certa ſolemnitate tempore contractus adhibenda decer-
nat; prout hoc caſu ab omnibus teneri hanc partem dicit
Maluaſ.conſilio tertio, numero 25. libro primo. Nam ſi
de re Eccleſiæ, vel inter Eccleſiaſticos de re temporali a-
gatur,certum eſt nullam iuriſdictionem habere ſtatuentes
in eos; licet poſſint habere in rem temporalem, tamen
magis attenditur perſona, quæ principaliter in contra-
hendo venit conſiderãda; ſed ſi ſtatuta eſſent per Pontifi-
6 cem † confirmata, tunc dicerem ligari clericos de re tem-
porali agentes,& non de re Eccleſiaſtica, quia de illa non
potuerunt ſtatuentes in eorum ſtatuto diſponere. Et pro-
pterea ſi teſtamentum à clerico fiat tutius exiſtimarem,
quando de bonis temporalibus agitur,& fauore laici, di-
ſponere iuxta ſolemnitatem ſtatuti;& non eſſe ſequendam
7 † opinionem Ancharani in dicto conſilio 69. etiam quòd
contractus in monaſterio celebrentur cum Moniali, non-
dum profeſſa,prout voluerunt Caſtr. conſil.432. columu.
final. libro primo. Bertazol.de clauſulis, dicta clauſula 7.
numero 16. licet enim Ancharan. deciſionem veram exi-
ſtimem in eo, quòd illa Monialis nondum profeſſa ha-
beatur pro Religioſa, & Eccleſiaſticis priuilegijs, & vtili-
tatibus gaudere debeat, non tamen poterit contra ſtatuti
fotinam, ſi ad fauorem laicorum diſponat, contrahere; &
in hoc caueant notarij, qui recipiunt renunciationes, &
quitta-

Digitized by Google

quittationes ingrediētium religionem ante profeſſionem,
vt faciant obſeruare ſolemnitates à ſtatutis, vel decretis
requiſitas, vt viam omnem litibus, & controuerſijs clau-
dant.

Et tenendo iſtam partem non obſtat textus in cap.Ec-
8 cleſia Sanctæ Mariæ per quem † mouetur Calderin. in cō-
ſil.11.tit.de conſtitut.ad concludendum,quòd ſtatuta lai-
corum etiam fauorabilia non compræhendunt perſonas
Eccleſiaſticas,quia textus procedit, quando ſtatutum,ſeu
decretum expreſsè de perſonis Eccleſiaſticis loquitur,pro-
ut ibi ſentit optima gloſſa ordinaria, & colligitur apertè
ex litera illius; & eodem modo ſunt accipienda alia iura
de hac re loquētia. Et contrarium ob id tenuit idem Cal-
derin.conſil.20.dict.tit.de conſtitut. dicens in teſtamento
ſtatutum ſeruari debere, etiam quod fauore piæ cauſæ di-
ſpoſitum fuerit; quia pia cauſa non tollit beneficium vni-
uerſalis ſtatuti; in quam rem adduci poſſet feudiſtici iuris
conſuetudo decernens bona feudalia,nec etiam pro anima
legari poſſe.§.donare.qual.olim pot.feud.alien. Verùm,in
hoc puncto contrarium crederem,& in iudicando non au-
9 derem ſequi hanc opinionem, ſed magis † alteram, quam
communem aſſerunt Bertazol.dict.gloſſ.7.num.18.quæſt.
10.Bello.conſil.16. Viu.in ſilua commun. opin. in verbo,
ſtatutum, & deciſ.419. libr.3. Magdalen.in tract.de num.
teſt.in teſtam.requiſ.2.par.cap.6.num.18.per text. in cap.
relatum. il primo,de teſtam.cuius iuris diſpoſitio,vbi agi-
tur de fauore piæ cauſæ, omnino ſeruanda erit; vt per Ti-
raquell.in tractat.piæ cauſæ.cap.163.qui ob id voluit cap.
164. iuris poſitiui ſolemnitatibus piam cauſam non eſſe
ſubiectam,& in ſpecie donationis,& teſtamenti hoc voluit
idem Tiraquell.priuileg.10. & 124. quod ſi verùm eſt in
donatione,quæ requirit inſinuationem à lege, fortiùs ob-
tinebit in ſolēnitate à ſtatuto requiſita. Nec mouet,quòd
dicitur de feudo:quia in bonis feudalibus eſt diuerſa ratio,
cum in eis vaſſallus non habeat: niſi vtilè dominium,& di-
rectum penès Dominum ſit,in cuius præiudicium,& etiam
aliorum,quibus ius ex inueſtituræ pacto quæſitum eſt,non
poterit vaſſallus diſponere,etiam fauore Eccleſiæ, aut piæ
cauſæ. Et in donatione facta Eccleſiæ non eſſe obſeruan-
dam Decreti ſolemnitatem voluit Crau.conſil.169.nu.1.
quem ſequitur Sola in antiqu.decret.tit.de donat. min.gl.
in 2.parte,in fine. Quinimò, etiam teſtamentum ratione
ſubſtitutionis factæ fauore piæ cauſæ ſuſtineri,latè conſul-
uit H.Gabriel.conſ.101.lib.1.Ex qua concluſione infertur
generaliter, Clericorum bona tēporalia ſubijci diſpoſitio-
ni ſtatuti,ita vt ſtatutum diſponens de iure congrui,& re-
tractus habet locum in bonis patrimonialibus Clerici, vt
poſt Tiraq.Afflict.& Marau.voluit Do. Polyd. Rip.obſer.
230.& ſeq.contra Rip.reſponſ.81.

Secundò quæro de alijs perſonis,in quo articulo duo ca-
ſus veniunt conſiderandi; primus eſt, quando contractus
celebratur in loco ſtatuti, vel conſuetudinis, ſed perſonæ,
quæ contrahunt,vel teſtantur ſunt forenſes:ſecundus,quā-
do à ſubditis contrahitur extra territorium. An illi teneā-
tur ſeruare in contractu, vel teſtamento ſolemnitatem à
ſtatuto,ſeu decreto ordinatam? Primo caſu teneo veram
10 illorum opinione, qui dixerunt perſonas † forenſes debe-
re ſeruare ſolemnitates à ſtatutis requiſitas;quando in ter-
ritorio ſtatuentium contrahunt; quām tenuit Dec.d.c.35.
num.26.Rolan.conſil.91.num.23.lib.3.vbi reprobat Ca-
ſtr.in conſ.226.lib.2.ſiue in rem, ſiue in perſonam loqua-
tur ſtatutum,& declarat Maluaſ.conſil.80.nu.7.& aliquot
ſeqq. Quod intelligit Bal.conſil.139.lib.5. procedere quo
ad bona poſita in territorio contractus,non autem quo ad
alia, quem ſequitur Lamberteng. in gloſ. 2. ſuper verbo,
mulierem.num.16.& 18.cuius opinionem credò veram, &
ab illa non eſſe in iudicando recedendum;quamuis alij vo-
luerint, etiam quo ad bona in alieno territorio poſita ſer-
uari debere ſolemnitatem a ſtatuto ordinatā, quos refert
idem Lamberteug.num.30.& 33.Villalob.inter commu-
nes,in verbo,ſtatutum,& cum opinione Bald. trāſiuit Go-
zadin. conſil. 49: Neque hic aliam diſtinctionem inter o-
dioſa,& rationabilia ſtatuta cōfirmo, de qua per Gabriel
de ſtatut.concluſ.8.nam, quo ad bona in alieno territorio.
poſita,clarum eſt non poſſe procedere ſtatutum, & minus
☞ forenſibus præcipere, quo ad res alterius territorij, &
cum iſta opinione ſolet tranſire Senatus noſter Pedemon-
tanus. Laudo tamen vt ſemper contractus, vel diſpoſitio
quælibet fiat iuxta ſolēnitates a ſtatuto decretas, ſiue ſta-
tutum contra ius commune diſponat, ſiue aliquid iuri cō-
11 muni addat, quia tutius † eſt loci ſtatuta,vbi cōtrahitur,
ſeruare,vt ex communi tradit Gaill.dict.obſer.123. nu.2.
poſt Anchar.Alex.& alios,hincq;voluit Alex.in conſil.44.
num.20.libr.5.poſſe à quocunque opponi de ſolemnitate
non ſeruata,pro qua re ponderari poſſunt iura in leg.2.C.
quemadmod.teſtam.aper.& in l.1.C.de emancip.liber. Et
ex hac concluſione inferebam ad quæſtionē in Senatu pro-
poſitam, teſtamētum factum iuxta formam in nouis Cō-
ſtitutionibus propoſitam,etiam à forenſe,& præſentatum
coram Senatum in archiuio repoſitum, valere pro bonis
vbicunq.poſitis,quamuis Melch.Palacz.in tract. maiorat.
par.1. q.58. nu.14. voluerit magis attendi locum,vbi ſita
ſunt bona quam domicilium, ad quæ vide Borgnin. deciſ.
42.nu.35.par.1.Simon.de Præt.conſil.152.num.11. & ſeq.
Bar.in leg.cunctos popul.num.14.& ibi Purp.num.100.Et
eſt vera ratio,quæ ad hoc allegatur, quòd cōſuetudo illius
regionis, in qua contrahitur inſpici ſolet, & in ſtipulatio-
nibus attendi: niſi aliter conuentum ſit.l.ſemper in ſtipu-
lationibus.35.de reg.iur.l.ſi fundus.D.de euict.ſic in aper-
12 tura † teſtamenti mores locorū,vbi publicatur teſtamen-
tum, attendendos ſcribitur in dict. leg.2. C.quemadmod.
teſt.aper.per quem textum colligimus forenſes contrahe-
re poſſe extra ſuum territorium, vel iuxta diſpoſitionem
iuris communis,vel iuxta ſtatuti: ſed ſi in loco vbi aperiē-
dum eſt teſtamentū aliqua particularis ſolēnitas eſſet ſer-
uanda,illa erit attendenda,& ſuper hac re multa exempla
proponuntur à Rolan.in conſil.91.nu.23.& ſeq.libr.3. &
Bar.doctr.eſſe in hoc communiter receptam dicit Graſſ.in
verbo,ſtatutum.q.11.in 1.caſu, & in caſu teſtamenti pul-
chrè conſuluit Signor conſil.167.in 4.dub. Dec.conſil.71.
n.16.& 17.lib.2.Ioan.Philip.Mompell.cōſ.13.nu.23.Gaill.
obſer.123.& 124.nu.16.Bellamer. deciſ.2.in fin. Graſſ.d.§.
ſtatutum.q.15.Viu.in verb.ſtatutum,ampl.2.Hierony.Cæ-
ual.in ſpeculo cōm.contra cōmunes q.724. Magdalen. de
nu.teſt.par.1.c.22.n.86.vbi remiſſiuè. Imò ſum illius opi-
nionis,quod ſi in loco contractus ſtatutū vno modo diſpo-
nat,& in loco originis aliter ſtatuatur,tutius ſit ſeruare ſta
tutū loci contractus in contractus celebratione,ad tradita
per Rol.conſ.43.nu.1.libr.3.Ideò teſtamentū factum cum
ſolemnitatibus ordinatis à ſtatuto loci,in quo conditū eſt
teſtamentum,valet, etiam quod repugnet ſtatuto loci,vbi
ſunt bona, vt per Cōſilium Neapolitanū nouiſſimè deci-
* ſum refert Vinc.de Frane.deciſ.552. nu.24. part.4.(*Vide
pulchr.am diſtinct.apud Pereg.deciſ.117.num.5.& 6.*

Secundus eſt caſus, quando per ſubditum contrahitur
extra territorium, an ille teneatur ſeruare ſolemnitatem
à ſtatuto ſuæ originis ordinatā, quo in articulo magis cō-
muniter vidētur Doct.amplecti illam diſtinctionē, an ſta-
tutum procedat inhabilitādo perſonam, fauore illius per-
ſonæ,quæ principaliter cōtrahit,an verò ſimpliciter proce-

Digitized by Google

dat, annullando contractus contra formam ibi traditam
celebratos, prout in ſtatuto Montiſregalis conſulendo no-
uiſſimè tenuit Excellen. Præſes Morocius conſil. 53. & mul-
tis ſtatutorum propoſitis Rimınal. inn. conſil. 11. num. 21.
& aliquot ſeqq. lib. 1. Imò communis videtur eſſe reſolutio
quod ſubditus † ſemper teneatur ſeruare ſolemnitatem a
13 ſtatuto ſuæ originis ordinatam, vt per Sfort. Odd. conſil.
51. num. 10. Borgnin. deciſ. 42. num. 35. & deciſ. 21. nu. 27.
& ſeqq. part. 3. Hyeronim. a Lauren. deciſ. Auen. 135. per
tex. in leg. is cui bonis, de verbor. obligat. & ita poſt mul-
tos nouiſſimè concludit Sola in dict. tit. de alienat. bonor.
Gl. 2. num. 29, qui tamen nu. 31. referendo opiniones Do-
ctorum contrarias, irreſolutus videtur tranſire, Alba. con-
ſil. 70. in primo dubio, & conſil. 612. libr. 4. Plot. in lege ſi
quando, num. 865. limit. 59. C. vnd. vi. Sed quicquid ſit de
iſta communi opinione, cōtra quam alteram communem,
& nō minoribus rationibus fulcitam opponere poſſumus,
de qua teſtatur Lamberteng. num. 43. Gl. 2. & Ruin. con-
ſil. 160. lib. 4. Pariſ. conſil. 99. libr. 1. & ſuper qua latè con-
14 ſuluit Aret. conſil. 54. mihi ſemper † placuit opinio, iuxta
quam vidi iudicare opinio Senatum, quod vel agitur de
bonis ſitis in territorio ſtatuentium, tunc ſi ſubditus alibi
contrahat cum æquè ſubdito non valeat contractus factus
ſine ſolemnitate ſtatuti, & quo ad bona non valeat aliena-
tio facta, etiam in non ſubditum, ſine prædicta ſolemnita-
te; vel agitur de bonis alibi ſitis, & tunc mulier; vel minor
non teneantur ſeruare ſolemnitatem loci contractus, nec
poſſint forenſes opponere contra teſtamentum, vel con-
tractum de non ſeruata ſolemnitate; excludendo ſemper
caſum in quo dolus interuenit; quando in fraudem extra
territorium cōtractus celebratur; quod quando fieri præ-
ſumatur tradit Lambert. numer. 53. & Maſcard. concluſ.
815. Et ad hæc bona ſita in territorio ſtatuentium ſe re-
ſtringit Capra in conſil. 21. num. 5. & 6. Pariſ. d. conſil. 99.
num. 56. Cor. in conſil. 241. lib. 2. Ruin. in conſil. 160. lib. 4.
qui loquitur de donatione facta bonorum in territorio ſta-
tuti exiſtentium, & eo caſu procedit opinio Bart. & com-
munis de qua per eum; & in hoc pūcto ſe firmat Gabriell.
de ſtatut. concluſ. 8. num. 8. 9. & 10. Ideò in bonis alibi ſitis
ego non vim facerem ſuper illis diſtinctionibus, quas am-
plè ponit Seuerin. in leg. cunctos populos, num. 88. & ſeq.
de habilitatione perſonæ. vel actus, vel de fauore, vel odio;
quia illæ conſiderationes procedunt duobus in caſibus, nē-
pè quando contrahitur cum æque ſubdit, & de bonis ſitis
in territorio ſtatuentium, quæ poſſint venire in contractu,
vel principaliter, vel ſecundario; ſed in alijs bonis ſemper
ſtatutum loci contractus erit ſeruandum per contrahen-
tes, & hoc modo eſt intelligēda opinio Tiraquell. de ll. co-
nubial. Gloſ. 8. num. 224. in fin. Gabriell. conſil. 1. & Borgn.
de vſufr. cap. 9. n. 126. & ad iſtos caſus ſe reſtringit D. meus
Præſes Morot. in conſil. 75. nu. 13. & 14. Neque enim † in-
habilitatis ſemper ratio habenda eſt, nam quando ſubdi-
tus extra territorium contrahit, vel diſponit, & de bonis al-
terius territorij, illa inhabilitas, tamquam de perſona tem-
pore contractus non ſubdita, & in quam neque ratione lo-
ci, neque ratione bonorum ſtatuentes iuriſdictionem exer-
cere poſſunt, non erit in conſideratione, & ceſſat ratio ad-
ducta per Florian. in leg. 1. numer. 6. D. de vſur. & per Bar-
bat. in conſil. vlt. lib. 3. Non obſtat tex. in dict. leg. is cui bo-
nis; quia diſpoſitio illius textus habet locum quando in-
habilitas venit à declaratione iuris, vt in prodigo, furioſo,
minore, & ſimilibus, tunc enim vbicunque ſit perſona, quę
inhabilis eſt declarata, illa eſt affecta, & vbique procedit
inhabilitas; ſecus in ſtatuto, quod non procedit, niſi limi-
tatè in ſuo territorio. Et cum hac diſtinctione concil. abū-
tur opinoines cōtrariæ, relatæ per Bertaz. de clauſul. & cau-
ſul. 7. gloſ. 19. numer. 17. & de inhabilitate circa bona ſui
territorij intelligenda erit illa Rotæ deciſio, de qua per D.
Polydor. Rip. obſeruat. 296. vt prohibitio ſtatuti, licet non
trahatur ad forenſem, trahatur tamen ad ſubditum, te-
ſtantem extra territorium, quo ad bona ſita in territorio
* ſtatuentium. [*Et vide Peregr. in dicta deciſ. 117. numero 15.
& 16.*]

Ex quibus poſſumus inferre ad quæſtionem, quam tra-
ctat Rebuff. in tomo 2. ad Conſtitut. Reg. de inſinuat. do-
nat. art. 1. gloſ. 3. dicens, quod conſuetudo Galliæ, quæ exi-
git certam ſolemnitatē pro inſinuatione donationis, non
habet locum pro bonis, quæ quis habet extra Galliam;
etiamſi facta eſſet donatio in Gallia; cuius doctrinam licet
firmare videatur Melc. Palaez. in tract. maiorat. par. 2. quę-
ſtion. 58. num. 21. mihi dubia redditur ex traditis per Bal.
in conſil. 166. Quædam Franciſcus. libr. 5. vbi voluit, quod
17 donatio † inſinuata virtute legis municipalis, porrigat ef-
fectum ſuum ad bona ſita extra territorium; quia per il-
lam formam ligantur contrahentes; & ideò magis incli-
narem pro iſta parte: niſi in loco vbi bona ſunt ſita adeſſet
ſtatutum contrarium; ſed in loco contractus ſemper erit
ſeruanda ſolemnitas ſtatuti ibi vigentis, & hoc eſt, quod
voluit Anchar. in cap. canonum ſtatuta, quæſt. 12. de con-
ſtitut. ſuper illa quæſtione ſtatuti Triuiſanæ Ciuitatis, di-
ſponentis de contractu mulieris ſub certa forma celebran-
di; quem ſequitur Alexand. conſil. 41. libr. 5. Palaez. dicta
quæſt. 58. num. 26. & eſt ſingularis doctrina Bart. in leg. ſi
duo. num. 2. D. de admin. tut. & hoc eſt verius in donatio-
nis inſinuatione, quia donatio in loco inſinuationis ſumit
ſuum eſſentiale, & formale principium leg. in hac ſacratiſ-
ſima, & lege ſecundum. C. de donat. & tenet Gail. dict. ob-
* ſer. 123. numer. 5. [*Saluari tamen poteſt opinio Rebuffi in caſu
conſtitutionis Regiæ de qua loquitur, quia conſtitutio dicit, quod
inſinuatio fiat in loco vbi ſunt bona, quod non poteſt fieri de bo-
nis ſitis extra ditionem Regiam, & ita votabam in cauſa Nice-
na per me relata in illo Senatu 1616. menſe Septembris.*] Et
ex iſtis etiam redditur reſolutio certa ad eam quęſtionem
18 an ſtatutum de † ſolemnitate diſponens procedat aduer-
ſus forenſes; cum freqrentiùs placeat alienigenas benefi-
cio illius ſtatuti non gaudere, vt per Aret. conſilio 73. Ne-
uiz. conſilio 95. Ioann. Philipp. Mompelienſ. reſponſ. vige-
ſimaſexta, numero octauo. Borgnin. dicta deciſione qua-
drageſimaſecunda. An verò procedat in dote, vide Amat.
deciſ. Ancon. 34. per totam. Et an ſtante iuramento ſolem-
nitas circumſcribatur dixi in addit. ad deciſ. D. mei 66. &
vide pulchrum caſum apud D. Solam in Decr. ant. tit. de
donat. min. gloſ. vnica, prim. parte, num. 13. Item nota non
conſiderari illas ſolemnitates fauore perſonæ coniunctæ.
Laurent. d. deciſ. Auenion. 135. cuius Rotæ deciſio mihi ad-
modum pulchra, & notanda videtur. Et hæc hactenus di-
cta ſufficiant.

Laus Deo.

*Augmentum dotis, ſeu donatio propter nuptias, quæ ha-
beat priuilegia, & ſpecialia, & de effectibus
ex hac ſpecialitate reſultantibus.*

QVÆSTIO IX.

1 *Augmentum dotis, & donatio propter nuptias æquiparantur.*
2 *Donatio propter nuptias, ſi mortua in matrimonio vxore redit ad donantem.*

3 *Donatio*

Digitized by Google

3 *Donatio mortuo donatario ad donantem reuertitur,et quando id locum non habeat.n.4.*
5 *Deciſio Pedemontana 32.n.13.in nouis,declaratur.*
6 *Donatio propter nuptiam,ſoluto matrimonio per mortem viri, redet ad hæredes viri.*
7 *Augmentum dotis eſt faciendum ſponſæ de neceſſitate iuris.*
8 *Augmentum ſi non fuerit factum à viro inſtrumento dotali debet a Iudice arbitrari,& quomodo.*
9 *Contractus iuxta bona laudabiles regionis conſuetudines cẽſetur celebratus.*
10 *Lucrum dotis debetur marito,etiam quòd non fecerit augmẽtum mulieri.*
11 *Donationis propter nuptias dominium non tranſit in vxorem, nec illa fructus lucratur.*
12 *Donatio propter nuptias dotem comitatur.*
13 *Pacta de dote, & donatione ob nuptiali non debent eſſe inæqualia.*
14 *Augmentum lucrum regulatur ad ratam dotis ſolutæ.*
15 *Donatio propter nuptias competit liberis prioris matrimonij.*
16 *Donatio propter nuptias non inſtiget inſinuatione.*
18 *Augmentum dotis redit ad virum mortua vxore,etiam quòd ſit promiſſa dotis reſtitutio cum augmento, & quando illud pactum operetur nu.17.*
20 *Amplia etiam ſtantibus clauſulis ampliſſimis.*
21 *Augmentum dotis factũ in vim donationis irreuocabilis quos effectus operetur.*

1 AVgmentum † dotis (vt vulgo dicitur) quod ex eo,
quia tempore dotis, ac illius,& nuptiarum contẽ-
platione fieri ſolet a iure auctoritatibus donatio propter
nuptias appellatur,tot.tit.C.de donat.ante nupt. quòd e-
tiam loco ipſius donatione aſſignari tradunt Crauett.Al-
ba, Cagnol.& poſt illos Surd.conſil.143.num.46.lib.1.li-
cet idem differre vnum ab altero dicat conſil.397.numer.
17.lib. 3. & ſic etiam pro ſecuritate ipſi dotis. Bertrand.
conſil.120.num.4.lib. 6. (& quam donationem alij ante-
factum,quaſi ante conſumationem matrimonij datum,a-
lij, vt Veneti contra, dotem nominant.vt teſtatur Peregr.
de iure fiſc.lib.5.titul.1.num.82.Hyſpani arram ſponſali-
tiam vocant: & huius plures differentia colligit Capic. in
repetition.leg.Imperialem, gloſſ.1. pagin.17.column.
1.& 2.de prohibit.feud.alienan. per Federic.) habet mul-
ta ſpecialia, ex quibus multi notabiles effectus profluunt
in forenſi paleſtra admodum vtiles, & ſcitu digni, & ad
2 cauſarum deciſiones neceſſarijs. Primum ſpeciale eſt, vt †
mortua in matrimonio vxore redeat ad donantem de iu-
re communi.Gloſ.& Doctor.in authen.dos data.C.de do-
natio.ante nupt.c.fin.§.fi.de donat.inter vir.& vxor. Ang.
in §.penult.col.2.Inſtitut.de donat.& ibi Ioan. de Platea.
Natt.conſ.253.num.9.verſi.clarum eſt. Belon. conſil. 31.
num.2.Guid.Pap.deciſ.274.Amat.deciſ.Ancon.27.nu.14.
Surd.conſil.164.num.18.179.nume.23.& 196.numer.7.
Honded.conſil.48.lib.1.num.2.D.Pater meus deciſ. 183.
in princip.Quod exemplo dotis conſtitutum arbitror,quę
a patre profecta, mortuo in matrimonio filia, ad patrem
reuertitur.l.dos a patre.C.ſolut.matrim.l.fin.C.commun.
3 vtriuſque iudic.Et quamuis in alijs donationibus † hoc e-
tiam vſurpetur,vt ille mortuo donatario ad donantem re-
uertantur,vt in donatione inter virum,& vxorem conſtan-
te matrimonio facta ſcribitur in l.ſi inter.D.de rebus dub.
& hoc voluerunt,etiam iuramento accedente Dec. Caſtr.
Bald.Pariſienſ.Siluan.Grammat.Alciat.Ripa,& Molignat.
relati per Dominum meum deciſ.32.num.13. quibus ad-
do Menoch.conſil.84.per totum,& conſil.596.nu.32. lib.
4 6.Fachin.controuerſ.illuſtr.lib.3.cap.81.tamen† cum iu-
ramentũ acceſſit,& donatio facta eſt pręſenti & acceptan-
ti pro ſe,& hæredibus illa reditur irreuocabilis,& bona do
nata, præmoriente donatario,ad donantem non reuertũ-
tur vt poſt Crauett.& alios deffendit Dominus meus in d.
deciſ.32.cum non amplius requiratur mortis confirmatio
& contra Dec. illius argumentis reſpondendo tenet Viu.
deciſ.421.lib.3.Gail.pract.obſeru.lib.2.cap.40.nu.5. Sed
in donatione propter nuptias non obſtante quocunque iu
ramento, illa ſemper pręmoriente donatario ad donatorẽ
reuertitur, ſpeciali ratione, vt æqualitas ſeruetur, & ſicut
dos ad dotantem reuertitur,ita donatio propter nuptias
ad maritum donantem reuertatur, ſine liberis mortua v-
xore. Sola de ſeu.decreto Blanchæ, glo.vnica,par.1.num.
9.Iaſ.in l.ſi fundus, in fin.ſolut.matr.Bec.conſil.43.nu.54.
Surd.conſil.597.num.20.libr.4. Nam donatio iſta matri-
monij contemplatione facta dicitur, & mariti creditori-
bus non obligatur.l.de rebus.13.C.de donat.ant. nupt. &
ipſa dos etiam dicitur.l. ſi proprietatem de iur. dot. Me-
noch.de præſumpt.lib.3.præſumpt.29.n.78.& præſumpt.
45.num.16.Amat.dic.deciſ.27.n.4.& deciſ.28. num.5.Ex
quibus limitare ſoleo, quæ per D.meum traduntur in d.
5 deciſ.32.num.13.vt illa† non procedant in donatione pro
pter nuptias,quia illa ſemper præmoriente vxore eſt re-
uocata, nec alia reuocatione opus habet, neque vllum ef-
fectum ſortitur niſi ſequuta morte viri, & iuramen um
non operatur contra naturam actus cui interponitur, vt
ſcribit Dec.in conſil.240.& conſil.305.Natt.conſ.104.&
606. nec hæredes mulieris vti filij poterunt ad iſtam do-
natione aſpirare in caſu iſto, vt dicit Hondedeus dict. nu-
mer.2.

Secundum ſpeciale, eſt, quòd viro præmoriente dona-
6 tio propter nuptias † reuertatur ad hæredes mariti,& mu
lier nihil de tali donatione lucretur. cap. fin. vbi Abb. in-
telligit illum textum,etiam quo ad mariti hæredes,de do-
natione inter virum, cuius doctrinam in hoc multum com
mendat Molignat.quiſquil.471.& hæc eſt communis opi-
nio, vt teſtatur Roland.in conſil.62.num.1.lib.1.Crauet-
ta conſil.799.num.11.Surd.dicto conſil.164. numer. 18.
Quamuis nihil ſemper durum viſum fuerit. vt mulier, quę
corpus ſuum violandum, & deflorandum virum commit-
tit nihil lucretur,& donatio, iſta videatur magis facta ad
oſtentationem,quam vt mulier tali donatione fruatur;nã
clarum eſt,quod viro viuẽte illa fruitur donatione, & ipſo
mortuo ad hæredes ſuos reuertitur;vndè laudanda eſt cõ-
ſuetudo, qualis extat in patria noſtra, vt mulier, vel frua-
tur tota illa donatione in ſua, modo caueat de reſtituen-
do hæredibus viri vel dimidiam lberè cõſequatur ſine one
re reſtitutionis, & hoc illius liberè declarationi remitta-
tur; de qua etiam conſuetudine Purpurat. & Sola teſtãtur
relati per D.meum in d.deciſ. 183. pro qua conſuetudine
adduci poſſunt conſtitutiones Iuſtiniani in Nouell.119.&
130. In cæteris autem donationibus, ſi illæ cauſa mortis
ſint,non reuocatæ,morte confirmantur,ſi vero inter viuos
fuerint irreuocabiles ſunt,& ad donatarium,ac ſuos hære-
des tranſeunt.

Tertium ſpeciale eſt, quia cæteræ donatione a ſola do-
nantium liberalitate,& gratia profiſcicũtur.l.cuius per er-
7 rorẽ.de reg.iur.At iſta donatio de neceſſitate facienda eſt,
quia dos data donationem propter nuptias meretur.auth.
dos data.C.de don.ant.nup.Ideò donatio propter nuptias,
ab initio tempore matrimonij non conſtituta conſtituitur
ipſo iure. Rimin.iunior conſ.496.nu.12.& 16.lib.5.necnõ
cogitur maritus condictione ex lege talem donationem fa-
cere, vt plenè per Surd.deciſ.397.num.13.lib.3.& poteſt
propterea fieri tàm ante quàm poſt matrimonium Borgn.

deciſ.30.num.81. Et hæc augmenti taxa ex officio etiam
8 fieri ſolet à Iudice, habito reſpectu † ad quantitatem do-
tis;& alicubi fit pro quarta dotis,& dicitur quartum dena-
rium,alicubi etiam vſq;ad dimidiam; & apud Longobar-
dus erat æquale cum dotæ,& dicebatur margincapium, vt
legitur lib.2.Longobard.legum.titul.de his, quæ à viro in
mul.dan.leg.1.& fin.& de illo meminit gloſ.in cap.1.§.fin.
de inueſtit.de re alien.fac. quæ donatio non poterat exce-
dere partem quartam totiùs ſubſtantiæ mariti; In Regno
Neapolitano conſuetudo eſt,vt detur quarta.Afflict.deciſ.
242.num.1.& idem in patria noſtra ſeruatur; Propterea
ſi maritus nullum fecerit augmentum mulieri in inſtru-
mento dotali, (licet aliàs donatio non ſit præſumenda,
quia nemo præſumitut iactare ſuum) attenta iſta conſue-
tudine præſumptio erit pro conſtitutione huius augmen-
9 ti ad quartam dotis conſtitutæ, quia † maritus cenſe-
tur contraxiſſe iuxta bonas,& laudabiles tegionis conſue-
tueines. leg.qaod ſi nolit.§.quia aſſidua. D. de ædilt.edic.
leg.b prius.§.1.eo.tit.vbi Bart.Iaſ.in l.Gallus.§.idem cre-
dendum.num.12.& 22.D.de lib.& poſthum.Dec.& Felin.
in cap.1.de probat.Abb.in cap.illum.col.fin.de præſumpt.
Alex.conſil.80.col.1.lib.4.Barbat.conſil.63.col.8.libro 1.
& in terminis pactorum dotalium, quòd cenſeantur facta
iuxta conſuetudinem patriæ, in qua contrahitur.Afflict.
deciſ.226.num.2.Surd.conſil.164.num.23.& 24.libro 2.
Anguiſol.conſil.25.numer.152. Fachin. controuerſ.lib.8.
cap.67.in princip.Grammat.deciſ.97.num.4. D.Senator
Sola in decret. Blanchæ prima part.gloſ.vnica,numer.17.
Menoch.lib.3.præſumpt.29.num.78.Et cum iſta opinione
☞ tranſiuit Senatus in cauſa Noni,& Plozaſchi, relata per
D.Senatorem Appianum 1602. menſe Maij,in qua ex of-
ficio fuit arbitratum augmentum ad quartam dotis, etiã
quod capiendum eſſet ſuper bonis feudalibus, cum nulla
exiſterent allodialia. Atque hinc infertur, quod quamuis
maritus, qui non fecit augmentum, ſeu donationem pro-
pter nuptias nihil debeat lucrari de dote, vt voluit Ozaſc.
10 deciſ.21.numero 21.vt ſeruetur æqualitas;tamen cum ex
conſuetudine introducatur augmẽtum, maritus,ad ratam
ſaltem augmenti,datem lucretur,vt per eundem Ozaſc.in
noua impreſſione illius deciſionis,Menoch.latè lib.3.præ-
ſumpt.6.Rol.de lucro dot.q.75.Fanut.de dot.gl.10.nu.6.
Iacobin.de Sancto Georgio.in leg.mulier bona.de iur.dot.
Et hanc opinionem,quòd maritus lucretur dotem ad for-
mam conſuetudinis, non obſtante, quod non appareat de
augmento dotis,hodie ſolet obſeruare Senatus iudicando;
Et quamuis aliquorum opinio fuerit,quòd ſi donatio pro-
pter nuptias non fuiſſet facta ab initio non poſſit poſteà,
ſoluto matrimonio,à vidua peti ſibi conſtitui.iuxt.gloſ. in
auth.dos data.C.de donat.ant. nupt. quam ſequitur Lup.
repet.Aubr.de donat.inter vir.& vxor.§.18.& aliam.gloſ.
in auth.qualitas. C.de pact. conuen. quia poteſt ſtare dos
ſine donatione obnuptiali: contrarium obſeruatur,& hoc
iure vtimur, vt talis donatio habeatur pro facta ab initio
conſtitutionis dotium.

Quartum ſpeciale eſt,quòd in alijs donationibus mulier
dominium conſequitur, & fructus lucratur, ac ſuos facit,
ſed in iſta donatione propter nuptias nihil conſequitur,
11 ſed fructus marito † ſpectant pro oneribus matrimonij,
& donatio fit tantùm pro maiori dotis aſſecuratione, vt
per Lup.in rubr.de donat. inter virum,& vxor. verſ.vnum
circa iſtas, num.2.per text.in leg.fin.§.ſancimus. C.de do-
nat.ant. nupt. qui ob id voluit, quòd iſta bona donata ſint
arctiori vinculo obligata mulieri, quàm alia bona mariti,
& hoc voluit gl.in §. eſt,& aliud.Inſt.de donat.& in §.fin.
Auth.de non elig.ſecund.nub. & propterea maritus etiam
de conſenſu vxoris non poterit illas res donatas alienare,
auth.ſiue a me.C.ad Vellcian.c.peruenit.de empt.& vẽdit.
& idem Lup.nu.17.in fin.dicit hunc eſſe vnum ſingularem
effectum iſtius donationis propter nuptias. Ex quo vide-
mus, quòd rerum donatarum nulla vnquam ſubſequitur
traditio mulieribus,ſine quo nullum transfertur dominiũ,
gl. in l.Pomponius Philadelphus, famil.herciſcun.

Quintum ſpeciale eſt, vt donatio iſta,quo ad lucra, &
12 alias qualitates,dotem † ſemper concomitetur,& hoc eſt,
quod circa æqualitatem ius diſponit in Auth. de æqualit,
dot.non vt debeat donatio eſſe æqualis doti, ſed vt pacta,
& lucra ſemper ſint correſpectiua, & æqualia, vt in pul-
chro caſu conſuluit Crauetta conſil.70.per totum, & ſcri-
bit Roland.conſil.vltimo,num.16.libro 3.Ex quo ſpeciali
13 infertur, non valere regulariter † pacta inæqualia inter
maritum,& vxorem facta.l.ex morte. C.de pact.conuent.
authent.æqualitas,C.eodem.Auth.de æqual.dot. in princ.
†.eſt,& aliud.Inſt.de donat.Roman.ſingular.455. Afflict.
deciſ.154.in fin.Guid.Pap.q.563. Roland.conſil.10.lib.1.
Surd.conſil.527.num.1.lib.4.Niſi ab initio cum iuramen-
to inæqualiter conuentum eſſet; vt poſt Innocent. in cap.
donatio.de donation.inter vir.& vxor.Angel.& Salicet.di-
cit Surd.dict.conſil.527.nu.14.& in facti contingentia cẽ-
ſebat Senatus iudicando, quòd valeret pactum, per quod
valeret pactum, per quod maritus lucrabatur dimidiam
dotis,& mulier dimidiam augmenti, per quod lucrum hæ-
redes mulieris mortua vxore lucrabantur dimidiam aug-
mẽti, per quam dimidiam extenuabatur portio dotis ma-
rito competens. 1590. 10. Iulij, Referente Illuſtr. Dom.
Senatore Crauetta poſtea Primario Senatus Præſide ex tra
ditis per Rol.conſil.62.lib.1.vbi monet maritos ne ita pa-
ciſcantur,& dico infra q.91. Secundò infertur, decretum,
vel ſtatutum de lucro dotis habere etiam locum fauore
vxoris in donatione propter nuptias, vt poſt multos com-
probat Cauagnol.ad Decr.Montisferr.decreto.74.§.4.q.
2.& in ſtatuto,& pacto Honded.conſil.48.nu.6.& 7.lib.1.
qui tamen pro rata augmenti, non pro rata dotis diſtri-
buendum huiuſmodi lucrum cenſet. Tertiò infertur, lu-
14 crum iſtius augmenti regulari ad ratam dotis † ſolutæ.
authent.ſed quæ nihil.C.de pact.conuent.§.illud.Authent.
de non eligen.ſecundo nub.mul. vbi Angel. Gloſ.in Auth.
de æqual.dot.§.hoc igitur in verbo,virũ. Afflict.deciſ.242.
in fin.Ruin.conſil.110.libr.5.Ozaſ.deciſ.21.nu.21. Gram-
mat.deciſ.97.Natt.conſil.258.Et quamuis de conſuetudi-
ne contrarium obſeruari dicant Guid. Pap. deciſ.22.num.
20. Ioan.Fab.in dict.authent. ſed quæ nihil.quia tale aug-
mentum ſit contemplatione matrimonij, non autem do-
tis, Socin.conſil.32.colum.fin. lib.3. tamen illa conſuetu-
do habet locum,ſi, vt quotidie ſit, maritus fatetur totam
dotem recepiſſe,poſtea inſtrumẽtum fiat reſtæ dotis. quia
tunc ſibi imputare debet maritus, cuius factum non debet
præiudicare vxori, ſicuti negligentia illius in non exigen-
do non debet nocere, quando durante dilatione moritur
maritus. Guid.Pap.conſil.19.& deciſ.430.& 565. Afflict.
deciſ.333.Rol.conſ.10.libr.1. Gramm.d.deciſ.97.num.5.
Boer.deciſ.22.nu.15.Neuizan.conſ.76.nu.22. Sola in tit.
de feud.ad decr.Blanchæ, part.1.num.18. [*Idem ſi dos non
fuerit promiſſa à muliere,ſed ab alio puta à patre,quia tunc nihil
eſt etiam,quod mulieri poſſit imputari. Boer.deciſ.22.Rauch.ad
deciſ.Guid.Pap.q.274.*]

Sextum ſpeciale eſt, quòd donatio iſta dicatur facta
contemplatione filiorum illius matrimonij. §.ſoluto. Au-
thent. de nupt. Ideò ſicut dos ſpectat illius liberis non ob-
ſtante lucro ex pacto,conſuetudine, vel ſtatuto proue-
15 niente, ita & † donatio propter nuptias filiorum illius
matri-

Digitized by Google

matrimonij ſit propria. leg. cum alijs. Codic. de ſecund.
nupt. & in puncto latiſſimè conſuluit Surd. conſilio 164.
num.19.20.38.& 39.& conſil.196.lib.2.quicquid ſcripſe-
rit Bellon.conſil.31.num.2.& in augmenti portione quàm
eligit mulier virtute conſuetudinis dixi ego quæſt.29.num.
5.lib.1.& ſub hoc donationis nomine veniet totũ id, quod
datur mulieri per uirum, habito reſpectu ad dotem, uel
matrimonium.l.cum multæ, in princip.& §.ſancimus, & §.
ſi igitur.C.de donat.an. nupt. quia effectus rei non nomen
attenditur. Crauet.conſil.880.num.4.Amat.deciſ.Ancon.
27.num.13.Surd.dict.conſil.164.num.16.& d.conſil.196.
num.16.

Sed hic dubitari contingit, an iſta donatio ſpectet filijs
vti hæredibus, an uti filijs, & uidetur dicendum quod illis
ſpectet uti hæredibus; uel patris, uel matris, quia ſolutio
matrimonio reuertitur donatio, uel ad maritũ, uel ad hæ-
redes mariti,ut dixi ſupra,& quando reuertitur ad maritũ
debet redire ſine onere reſeruationis filijs non obſtantibus
l.pater.C.de dona.an.nup.Contrarium tenuit Fab.de Ana.
conſil.74.& uidetur ſentire Surd. in d. conſilijs ſupra cita-
tis,idemq; uidemus Iuſtinianum uoluiſſe in auth.ut fratrũ
filij.§.illud quoq;& in Auth.neq; uirum quod ex dote eſt:
per quæ iura corrigitur.d.l.pater tex.eſt clarus,in auth.hæ-
res.C.de ſecund.nupt. & in corpore unde ſumitur. Et cum
☞ iſta opinione ultima tranſiuit Senatus:nam lex noua dat
proprietatem antenuptialis donationis filijs, & ſic habent
à lege, non ab homine, Ideò ſi filij extent non habent
locum ſupra dicta, quòd reuertatur donatio ad maritum,
* uel hæredes mariti. [*Et ſic nec creditores mariti poterunt præ-
tendere, quod locum habet ſi maritus non lucretur præmortua
vxore nam ſi præmoriatur vxor extantibus etiam liberis ex eo
matrimonio illa donatio conuolante marito ad ſecundas nuptias
reuertitur ad maritum, nec reſeruatur l.ſi liberis.C.de donat.an.
nupt.*]

Septimum ſpeciale eſt, quòd ceteræ donationes ægent
inſinuatione.l.fin.C.de donat. quando ſummam excedunt
16 à legibus ſtatutam. Iſta uerò donatio † inſinuatione non
indiget.auth.eo decurſum cum corpore undè ſumitur.C.de
* don. an. nup. [*Octauum ſpeciale eſt quod cæteræ donationis ob
cauſam factæ non ſortiuntur effectum niſi ſequuto modo, vel cau-
ſa toto tit.de Donat.quæ ſub modo,& tit.de condict. ob cauſ. iſta
habet effectum ſequutis ſponſalibus etiam non tradita ſponſa,nec
ſequuta copula ſi morte peruentus ſponſus non potuerit matrimo-
nium conſumata l.ſi à ſponſo.C.de don.an.nupt.Bal.nouell.de do-
te par.6.priuil.37.Pharpt.eod.tract.glo.2.num.56. Rol.quæſt.
4.num.17. & q.106. per totam, & dixi quæſt.48.lib.3. circa
lucrum dotis.*]

Ex iſtis attributis colligi poſſunt multi effectus quorum
aliquot ſupra in tertia, & quinta ſpeciali notauimus, ſed
vnum hic ſingulariter colligo, quòd cum ex propria natu-
ra huius donationis ſit,vt ad donantem,præmortua vxore,
reuertatur talis donatio, non obſtante contrario pacto, ad
maritum remanebit,nec ad hæredes vxoris tranſibit,atten-
ta maximè conſuetudine huius patriæ: prout in caſu illo
17 quando per maritum † promiſſa eſt reſtitutio dotis cum
augmento,in caſum ſoluti matrimonij, quod donatio pro-
pter nuptias ad hæredes mariti pro dimidia reuertatur cõ-
ſuluit Crauett. in conſil.880. cuius opinionem ſolet ſequi
☞ Senatus,& me referẽte ita iudicauit in ardua cauſa cõcur
ſus ſuper bonis Camilli Tanæ 1602.10.Iulij, Non obſtan-
tibus traditis per Neuiz.in Silu.nupt.lib.2.num.74.verſic.
caueant ſecundò mariti. Roland. dict. conſil.62. Crauett.
conſil.184.colum.fin. Gozad.conſil.47. column.penult.in
fin.Natt.conſil.253.num.9.& conſil.391.num.7. Burſatt.
conſil.179.num.19.& 20. Maſuer.ad Papien. in for.libell.
quo vxor agit ad dotem, ſuper verbo, repetitur dos. fo°.
261.quorũ opinio firmari videtur ex doctr.Bald.in l.quòd
ſcitis. column.1.vbi dicit hoc eſſe mirabile.C. de bon. quæ
18 lib. Afflict. deciſ. 314. Nam iſtud pactum † poſſet valere
quo ad ipſam vxorem,non autem vt viuente viro ad hære-
des vxoris perueniret,iux.Gloſ.Bal.& Caſtr.in dict.l.quòd
ſcitis, & in auth.dos data, in verbo, meretur. C.de donat.
ant.nupt.Crauett.conſil.185.num.2.Arett.in.Iaſ.& Rip.in
l.2.D.ſolut.matrimon. Roland.dict. conſil.62.numero 7.
Surd.dict.conſil.164. numer.13.& conſil.397. numer.21.
libr.3. Honded.conſil.48.numer.27.Alba.conſil.22.& 68.
lib.1. & facit tex.in l.quamuis.C.de pact.dotal. quo in ca-
ſu, quando per pactum fauore mulieris conuentum eſt ſu-
per lucro,& ipſa ſuperuixit, loquuntur Afflict. Roland. &
Alba. Illo etenim caſu bona donata deferuntur ad hære-
des mulieris, tamquam bona illius hæreditaria, nec re-
uertuntur ad donatorem. Bald. conſil. 262. column. 2.
lib.1. Crauett. conſil.15. num.6. Borgnin. deciſ.42.num.
4.par.1. Alexand.conſil.14. num.4. lib.1. Bald.in l.2.C.de
iur.dot.Silu. conſil. 98. num.7. Surd. conſil.322. num.39.
Burſatt.conſil.31. num. 10.& ſtante conſuetudine genera-
li, vt dos ad virum reuertatur hoc eſſe ſine dubio tenet
Franciſc.de Eccleſ.inter conſil. feudal. diuerſorum, conſil.
13.numer.10.verſic.& iſtud, & ad hanc conſuetudinem ſe
reſtringit Crauett.dum dicit contra Neuizanum fuiſſe per
Senatum noſtrum iudicatum.Quem quidem effectum am-
19 pliauit Senatus, vt procedat, etiam † quòd donatio illa,
ſeu augmentum dotis eſſet factum vxori,& filijs ex eo ma-
trimonio poſt eius mortem cum ampliſſimis clauſulis tra-
ditionis dominij, & conſtituti in vim donationis irreuoca-
bilis, in cauſa Vercellenſi fratrum de Leria, contra Tor-
☞ niellos me referente 1598.11. Iunij, illa ratione motus,
quia illa donatio habet cauſam præambulam matrimonij,
& in intentione mariti non eſt donare, ſed facere aug-
mentum, prout de conſuetudine ſolet fieri vxoribus, &
ideò tale augmentum habere ſemper illam naturam, vt
ad virum mortua vxore reuertatur. Quamuis eo caſu mi-
hi videretur contrarium concludendum, quia ex ſtipu-
latione matris ius erat quæſitum filijs; prout in caſu ſti-
pulationis donationem ſpectare ad ipſam mulierem mor-
tuo viro conſuluit Honded. dict. conſil.48. per totum; &
ad eam pertinere hoc augmentum iure proprio cenſuit
☞ Senatus 1610. in cauſa Comitis Maxini, & Domino-
rum de Puteo, ſtante pacto, quòd donationis dimidia
ſpectaret vxor in vim donationis irreuocabilis, & Cra-
uett.in. loquitur in iſto caſu. Ideò ſi donatio eſſet facta
20 † vxori ex cauſa nuptiarum, in vim donationis irreuoca-
bilis, ſortiretur naturam augmenti, & haberet effectum
moriente viro, vxore ſuperſtite, non autem ſi præcede-
ret vxor per text. in dict. cap.fin. verſ. ſanè, ſoluto matri-
monio, de donat. inter vir. auth. præmiſſa. §. fin autem
donatio.C.de donat.ant.nupt. Gloſ.in auth. ſiue à me. ad
Velleian. Innocent. in dict.cap.fin. Menoch. conſilio 256.
num.25. Vincent. de Franch.deciſ.182. num.14. Roland.
de lucro dot.quæſt.10.num.4.& 5.Crauett.dict.conſ.185.
num.1.Carot.deciſ.110.num.5.Honded.d.conſil.48.nu.22.
& 23.lib.1.& ita in facti contingentia reſpondebam ſupe-
rioribus diebus, in quadam Caſalenſi Montisferrati, con-
tra ſententiam latam ab Excellentiſſ. Senatu illius Mar-
chionatus. Nam ineptum eſſet nedum dicere; ſed cogita-
re, quòd maritus, & vxor voluerint ex huiuſmodi pacto
inducere hunc effectum, vt mulier, contra naturam iſtius
donationis, ad hæredes donata bona tranſmitteret, & vir
ſuperſtes ex vna parte dotem ex ſuo pacto lucraretur,quæ
venit ex patrimonio, & domo mulieris, propriam

verò pecuniam,& bona è domo ſua prouenientia alijs tradere cogendus eſſet; nec minus præſumendum eſt mulierē, quæ omnia bona in mariti manū confert, & quæ proprios filios propter amorem mariti, ſpoliat voluiſſe à marito, ad fauorem ſuorum hæredum, mariti ſubſtantiam ſibi matrimonij contemplatione ex mera amabiliq;& gratioſa liberalitate conceſſam, in alienam familiam traſportare, & animum mariti contriſtare.

Non obſtat ſi dicatur quod hoc conceſſo illud pactum
2 nullius eſſet roboris,& effectus, niſi † per clauſulam illam bona dicerentur hæredibus mulieris concedenda; Nam reſpondeo, illa verba non eſſe ſine effectu; imò triplicem effectū reſultare. Primò, quia cū vxor pro donatione propter nuptias non habeat priuilegium tacitè hypothecę,& prælationis, ſicut habet pro dote. §.his conſequens, de non eligen. ſecun. nuben. in Auth. Natt. conſil. 253. num. 7. & conſ. 571. num. 9. Sur. conſil. 397. num. 19. ſtante illa declaratione, non ſolum hypothecam, ſed dominium conſequitur in bonis mariti l. donare. de reg. iur. Secundò quia cum facultas detur viro reuocandi donationem propter nuptias factam l. ſi inter. de reb. dub. l. à marito, & l. ſi maritus. C. de donat. int. vir. hoc modo fit irreuocabilis. Tertiò, quia cum donatio mortuo viro redeat ad hæredes viri, vt dixi ſupra in ſecundo ſpeciali, ſtante hoc pacto vxor illam lucrabitur, nec ad hæredes reuerteretur. Rol. d. conſ. 62. nu. 3. & alij ſupra citati. Ideò illa verba cenſentur poſita ad maiorem confirmationem fauore mulieris.

Sed in vno differunt donatio, & dos; quia donatio iſta non venit in conſtitutione dotis, quæ per mulierem fit ſecundo viro, vt in pulchro caſu conſuluit Surd. conſ. 397. nu. 17. lib. 3. De materia huius augmenti, quod dotalicii Germani dicunt vide Hartmanum Pistor. lib. 1. q. 4. & quando magis iudicetur de donatione quā de augmēto vide Hond.
* d. conſ. 48. [*Item differunt in eo dos, & donatio propter nuptias: quia dos reuertitur ad hæredes patris, vel filios, illius matrimonij. Afflict. deciſ. 14. Franc. deciſ. 91. num. 9. & deciſ. 106. n. 7. ſed dos eſt propria mulieris irreuocabiliterq; ad eam reuertitur ſoluto matrimonio. l. in rebus. C. de iur. dot.*

Bannitus à Vaſſallo, vel eius officiali, an cenſeatur bannitus à toto territorio ſupremi domini à quo feudum mouetur.

QVÆSTIO X.

1 *Vaſſallus vtitur iuriſdictione in ſuo territorio tantùm.*
2 *Bannire, an poſſit Iudex Vaſſalli à toto dominio ſupremi domini, & num. 5.*
3 *Bannitus à Principe cenſetur bannitus à toto ſuo dominio.*
4 *Tex. in relegatorum. §. interdicere. D. de interdict. & releg. declaratur.*
5 *Banni ampliatio petitur, ab inferioribus à Senatu.*

Vaſſallus habet intra limites ſui territorij feudalis iu-
1 riſdictionem † terminatam, in qua merum, & mixtum imperium ſibi per inueſtituram conceſſum, omnimodamque iuriſdictionem exercet; quæ vltra diſtrictum non extenditur, in eoque & illius officialibus habet locum regula l. fin. D. de iuriſd. omn. Iudic. vt extra territorium ſuæ iuriſdictionis effectus non porrigatur. Hinc quæſitum fuit ſubdito bannito, per Iudicem à vaſſallo conſtitutum, qui ex facultate meri imperij bannum indicere poteſt, an va-
2 leat ſententia, in qua † fuit ille bannitus à tota patria, & dominio ſupremi Principis infeudantis, ita vt banni illius effectus,& in territorio ſupremi domini,& aliorum vaſſallorum, qui ab eodem Principe feuda tenent porrigatur, ac bannitus ab ingreſſu totius territorij ſupremi domini, tā mediati, quam immediati ſit arcendus? Dubitationis cauſam præbent frequentia.

Primò, quia cum iſte vaſſallus habet merum imperium Iudiceq; nomine Principis, à quo feudum obtinet, perinde eſt ac ſi Princeps ipſe, vel Principis officialis iudicaret; atq; à Principi bannitus cenſetur bannitus à ſuo territorio, ergo,& idem in vaſſallo, ſeu eius officiaſis. Ita, in poteſtate
3 † Principis bannente, quod intelligatur bannire etiam ab alijs ciuitatibus Regni, in quibus non habet iuriſdictionē, dicit Iſern. in c. domino guerram col. 2. verſ. ſic de bannito, hic finit. lex. &c. lib. 3. feu. vbi dicit bannitum ab eo qui habet poteſtatem à Rege haberi pro bannito ab ipſo Rege, & And. ſequitur. Nell. de bannit. 1. par. 2. temp. q. 57. Alberic. in l. non dubito. in fin. D. de capt. & poſtlim. reuer. & de ſtat. par. 3. q. 85. Aluar. in d. c. Domino guerram, & ibi. Bal. Afflict. Præpol. & alij, & ad illud merum imperium videtur ſe in hac quæſtione reſtringere P. Bellug. in ſpec. Princ. rub. 24. §. & primo videamus. num. 9. poſt Io. Fabri, in §. relegati. Inſt. quib. mod. ius pa. pot. ſolu. dicens, quod hēns merum imperium poſſit bannire, & ideò Iudices non poſſe talia banna facere.

Secundò dubitādi rationem facit tex. qui ad hoc videtur ſingularis, in l. 1. §. & vrbē. D. de officio Pręf. vrb. vbi Præfectus vrbis non ſolùm à Prouincia ſua aliquem relegare poteſt, ſed etiā à tota Italia, quamuis ſua iuriſdictio vltra cēteſimū miliarum non extenderetur. d. l. 1. §. initio, licet vero cōtrouerſia ſit an bāniti noſtri tēporis magis aſſimilentur deportatis, quā relegatis, in effectu idē eſt in materia; ſiue bannitum capiamus pro deportato, ſiue pro relegato.

Tertiò mouere poteſt, quia aliàs pęna banni redderetur eluſoria; nam cum territoria vaſſallorum ſint exigua, ſi criminoſus banniatur in loco vicino alterius vaſſalli, vel ipſius ſupremi domini commorari poſſet, redderet pęnam
infructuoſam; per quam rationem reſpondebāt aliqui † ad 4
tex. in l. relegatorum. §. interdicere. D. de interdic. & releg. ex quo habetur Præſidē Prouinciæ non poſſe interdicere, niſi à ſua Prouincia, illud habere locum, quia ſatis ex illa interdictione, ſeu banno pęnam ſentiebāt interdicti, cū Prouincię eſſent latæ,& amplæ, vt exemplificat ibi tex. in Italię,& Hyſpaniæ Prouincijs, aliàs ſi ad omnes Prouincias popul. Rom. abſtinere debuiſſet à Præſide vnius Prouinciæ bānitus, à toto ferè orbe, quod ſub ditione Romanorum erat extremis Reipublicæ temporibus exulandum erat.

In contrarium mouet tex. in d. l. fi. & in d. l. relegatorum. §. interdicere, quibus addi poteſt tex. in l. illicitas. §. qui vniuerſas. D. de offic. Præſid. quib. omnibus in locis iuriſdictio extra territorium Iuſdicentis, relegantis, vel confinantis nō exercetur, & ideò licet omnes Preſides, & Iudices ſint ſub vno Imperatore non poteſt vnius in Prouincia alterius capere perſonam delinquentis. Bal. conſ. 340. ſi pater. lib. 5.

5 In hac quæſtione videretur diſtinguendum, ꝙ † aut bānitur quis in cōtumaciam, aut ratione delicti in pęnā illius prout videtur diſtinguere Io. Fab. in d. §. relegati, vt primò caſu bannum extēdatur ad omnia loca, ne ſit eluſoriū, præſertim quādo delictum eſt graue,& importat pęnā ſanguinis: In ſecūdo verò caſu non extendatur bannū vltra territoriū vaſſalli. Sed tutior, & verior reſolutio eſt iſtius quæſtionis, vt neq; rōne cōtumacię, neq; rōne pęnę bannū vltra territoriū vaſſalli extendatur, quia ſi hoc cōcederetur participaret vaſſallus de mero imperio reſeruato, ꝙ eſt propriū,& particulare ſupremi Principis, & exerceret iuriſdictionem in terra alterius vaſſalli, arcendo ſubditum ſuum

ab

Digitized by Google

ab ingreſſu alterius territorij, quod nullo modo eſſe poteſt ſine magna iuriſdictionem confuſione. Nec obſtant ſupra pro vaſſallo adducta, quia illa vera ſunt quando Iudex nõ habet iuriſdictionem limitatam, prout habet vaſſallus, qui licet habeat iuriſdictionem cum mero imperio, habet tamen illam limitatam, & reſtrictam ad ſuum territorium in quo nomine Principis media perſona ſui officialis ius dicit, & ipſe dicitur Iudex perpetuus in feudo, vt alibi diximus, & ita limitatur dicta per Iſern. & alios, vt procedant quãdo ille, qui iudicat nominis Principis habet iuriſdictionem vniuerſalem, vt ſunt ſupremi Iudices, & generales Iuſtitiæ Capitanei; alij verò Iudices etiam a Principe deputati in vna ciuitate non poterunt bannire ſuum ſubditum à territorio, in quo alter Iudex ab eodem Principe deputatus iuriſdictionem ſuam exercet.

Hinc inoleuit practica in terris vaſſallorum apud nos, vt facto proceſſu contra delinquentem, & ipſo bannito in cõ-
9 tumaciam, porrigantur † per vaſſallos preces Senatui, & ab eo petant ampliationem banni à tota patria Ducali; & Senatus, viſo proceſſu, & audito Aduocato fiſcali Principis, vel viſa eius concluſione, procedit ad ampliationem banni, prout ex delicti qualitate ſibi videtur conueniens. Quãdo verò quis bannitus in pœnam delicti, tunc non eſt neceſſaria hæc ſupplicatio, quia cum agatur de pęna corporali, ſine alia ſolemnitate tranſmittuntur acta in manibus fiſcalis generalis Prouincię, qui pręſentatis actis coram Senatu petit confirmationem ſententiæ, cum non poſſit procedi ad exequutionem, attenta forma decreti Ducalis, niſi participato voto Senatus, & hoc iure vtimur, & hodie extat conſtitutio, vt illi qui bãniũtur in contumaciam per inferiores Iudices poſſint etiam banniri à toto territorio, & dominio Sereniſſimi Ducis.

Primogenita filia vltimi primogenij poſſeſſoris, an obtinere debeat poſſeſſionem bonorum, aduerſus primogenitum maſculum alterius lineæ, quando ad primogenituram ſunt vocatæ fœminæ cum maſculis, ſub ea tamen conditione, vt maſculi ſemper fœminis præferantur.

QVÆSTIO XI.

1 *Poſſeſſorij cauſa primo loco tractanda.*
2 *Filia, eſt mittenda in poſſeſſione bonorum feudalium donec aliter.*
3 *In remedio l. fin. C. de edic. diu. Hadr. agnati non dicuntur legitimi contradictores.*
Fallit ſi in continenti agnati faciant apparere de iuribus ſuis, n. 4. & ſint in poſſeſſione bonorum. num. 5.
6 *Fœmina in feudo, & primogenitura debet obtinere, quoad poſſeſſionem, quando contendit ſe capacem, & id vult probare, & quæſtio requirit altiorem indaginem.*
Quod habet locum, etiam quod conſtet bona eſſe feudalia. num. 7.
8 *Feudum venit in vniuerſali hæreditatis petitione.*
9 *Fœmina quæ reperitur in poſſeſſione feudi facilius obtinere debet in cauſa poſſeſſoria.*

DVę ſunt, & quidem arduę, & ſubtiles quæſtiones, quę ex facti ſerie mihi pręſuppoſita à perilluſtri D. Comite Montisbaſilij pro D. Comitiſſa eius vxore conſilium à me poſtulante, proficiſcuntur, vna eſt quæ poſſeſſorium reſpicit, altera quæ merita petitorij concernit, & licet prima aliquanto facilior mihi viſa fuerit, poſterior tamen eò difficilior redditur, vt prima fronte ſuper illa reſpondere dubitauerim, volui tamen vtraq; proponere atq; inter haſce forenſes quæſtiones inſerere, non vt ex reſponſo noſtro ſuam diteſcant mineruam Iuriſconſulti, ſed vt videant optimi Iudices quanta cura, & ſtudio in laborioſa iſta iuris noſtri diſciplina ſint ſimiles quęſtiones diſcutiendæ, maioriq; iudicio reſoluendæ, cum multæ ſint, quæ prima fronte facili negotio iudicari poſſe videntur, & cã plenè diſcuſſa aliter veniunt terminandæ quàm ab initio credebatur. Licet autem quęſtionis noſtrę diſputatio generalis eſſe poſſit ad ſimiles iuris controuerſias, quam in primogeniorum tractatu agitari ſolent, vt tamen ſcripta noſtra facilius percipiantur, in vtroq; articulo, facti ſpeciem ſuper qua conſultus fui, ſic propono.

Illuſtris D. Petrus, ex Marchionibus Ceuæ, plura bona feudalia poſſidens, pro ſe ſuiſq; hæredibus acquiſita, authoritate Cæſarea primogenituram inſtituit, eandemq; ſuo vltimo elogio confirmauit, in qua ad bonorum, tam feudalium, quam allodialium ſucceſſionem vocauit, iuxta ordinẽ primogenituræ, hęredes ſuos maſculos, & fœminas, ita tamen, vt maſculi ſemper fœminis præferantur; Indè mortuus eſt, quatuor maſculis relictis, Iulio, Carolo, Ioanne, Paulo, & Roberto, iuxta ordinem primogenituræ vocatis, & inſtitutis; eo tamen ordine, vt primogenito abſq; liberis decedente, veniret ſecundogenitus. Iulius tamen primogenitus, viuens primogenij iura Carolo fratri ſecundogenito, renunciauit, qui virtute renunciationis bonorũ poſſeſſionẽ adeptus eſt; & eo adhuc viuente deceſſit Io. Paulus tertiogenitus relictis duobus filijs maſculis, & facta ceſſione iuriũ Carolo; poſteà moritur Carolus, relictis duabus filiabus, quarũ primogenita Fauſta Maria fuit hęres vniuerſalis inſtituta ab eius parte; Nunc eſt ſuper primogeniturę bonis cõtrouerſia orta inter filiam vltimi poſſeſſoris primogenitam, & Petrum filium primogenitum Io. Pauli; contendente filia, vti primogenita, ad ſe ius primogenituræ pertinere; contra vero Petro ad eum primogeniturę bona, vti maſculo, ſpectare aſſerente. Et ſuper hoc facto de duobus dubitari cõtigit; Primò vter iſtorum in poſſeſſionis cauſa obtinere debeat. Secundò, an in meritis petitorij primogenita maſculum excludat. Et quamuis hęc vltima quęſt. dici poſſit præiudicialis, ita quod de illa prius agendum videretur,
1 tamen cum de † poſſeſſionis cauſa primo loco agendũ ſit. l. ordinarij. 13. de rei vendic. l. incerti. 3. C. de int. rę. l. 1. C. de appellat. de illa videndum erit, vtrum primogenita filia obtinere debeat poſſeſſionem bonorum aduerſus primogenitum maſculũ alterius lineæ, ſtãte prælatione maſculorũ, de qua in primogenituræ huius fundatione actum fuit.

Cauſam fęminæ dubitabilem conſtituere videtur forma ipſius primogeniturę, in qua ſunt quidẽ vocatę fęminæ, ſed ſub illa conditione, ſi maſculi non ſuperſint, vel non exiſtãt, vnde licet regulare illud ſit, ſiue de bonis feudalibus, ſiue de bonis allodialibus in primogenitura contentis agatur, fœ-
2 minam † filiam, vel ſucceſſorem vltimi bonorum poſſeſſoris eſſe mittendam in poſſeſſionem. §. inter filiam. ſi de feu. defunct. content. ſit. vbi Bal. Iſern. Aluar. & alij notant. Idq; fortius obtineat, quando fęmina eſt hęres vltimi poſſeſſoris, quæ intentat remedium. l. fin. C. de edic. diui Hadr. toll.
3 quo in remedio agnati non dicuntur legitimi contradictores, vt fuit originalis opinio Gulielmi de Cugno, quẽ more ſuo refert, & ſequitur Io. Andr. in addit. ad Specul. tit. de teſtam. §. penult. in fi. & in feudis tradunt ſupraſcripti, in d. §. inter filiam. Curt. iun. de feud. p. 3. primo memb. num. 23. & conſil. 41. vbi num. 5. in fin. dicit hanc eſſe communem opinionem à qua non inuenit aliquem diſcrepare, & conſ. 108. n. 14. Alex. in d. l. fi. num. 30. Afflict. deciſ. 119. num. 4.

Capic.in inueſtit.feuda,in verbo, feudorum bonorum verſ. ex edicto. Dec.conſil.424.num.11.467.num.10. & ſeqq. 588.num.10.& 11.Pariſ.conſil.22.nu.64.lib.1.Ruin.conſ. 18.num.20.45.num.18.lib.1.Socin.iun.conſ.75.num.28. lib.1. Bellon.conſil.10.num.1. Roland.conſil.2.nu.26.98. num.27.lib.3.Menoch.remed.4.adipiſcen.nu.375.& ſeqq. Crauet.conſil.822.per totum. Schrader.de feud.par.7.ca. 4.num.vlt.Roſental.eod.tract.cap.7.concluſ.48.vbi ait ita in ardua cauſa per Cameram Imperialem iudicatum fuiſſe. Viu.deciſ.409.per totam. Iaſ.conſil.172.column.2. in princip.lib.4.Brun.conſil.15.& conſil.18.num.12.& 83. numero primo Ozaſc.deciſ.23. num.36. & deciſ.26. num. 13.Bammacar.in tit.ſi de feud.defunct.content.ſue.quæſt. 1.numero 18. Natt.conſil.502.num.1.& in hærede habemus tex.& ibi Bal.in cap.1.de controuerſ.inter vaſ. & Epiſcop.Achil. Perſonal. de adipiſcen. poſſ.num.103. & ſeqq. & in quolibet ſucceſſore Riminald.iun.conſil.6.nu.26.69. num.8.& 12.& hoc in ſorore, & in quolibet extraneo hærede locum habere ſcribant Cephal.conſil.30.Burſat.conſil. 348.num.1.lib.4.Capic.in inueſtit. feuda,in verbo feudatariorum hæredes,pag.mihi 245.col.1.circ.fi.verſic.hæres vaſſalli. In maioratu verò, & primogenijs hoc eſſe expeditum, tàm de iure communi, quàm per multas conſtitutiones tradant Marcus Solon, de pace, conſil.29. per totum. Ludouic. Molina de primogen. libro 3. capit. 4. num.41.

Tamen eſt iſta regula non habet locum,quando in con-
4 tinenti conſtat de bono † iure agnati maſculi, & quòd illi, exclusis fœminis, ad ſucceſſionem bonorum ſunt vocati,vt tradunt Burſat.conſil.129.num.97.lib.2.Rolan.conſi.48. lib.4.Brun.d.conſil.18.col.3.verſ.eſt benè verum. Iſern. & Præpoſ.in d.§.inter filiam. Iaſ.conſil.138.colum.4.libro 4. Decian.conſil.424.numer.4. Balzaran.in d.§. inter filiam. num.13.Natt.d.conſil.502. num.4.& ſeqq. Ozaſc.d.deciſ. 23.num.19.& deciſ.26.in fin. & vidi in pluribus cauſis iudicatum per Senatum Pedemontanum, vt in cauſa Comitum Aregnani, patrocinante pro Comitibus contra fœminam doctiſſimo, atque acutiſſimo Domino meo Senatore Goueano; & in cauſa Polentij de anno 1588.26. Iunij, Præſide tunc Excellentiſſimo Domino Præſide Ponte, referente Dom.Senatore Cerua, poſteà Præſide; atq; ita per Senatum Mediolani, ſæpius iudicatum fuiſſe in ea Ciuitate multi mihi retulerunt. Hic autem incontinenti de iuribus ſnis docere videtur maſculus primogenitus: quia inueſtitura, & teſtamentum fundatoris præfert maſculos fœminis quæ prælatio non poteſt habere locum,niſi in concurſu fœminarum cum maſculis. Quod ad excluſio-
5 nem fœminę fortiùs locum ſibi vindicaret, ſi agnati † maſculi iam eſſent in poſſeſſione feudi, vt dicebatur per Dominos, in prædicta cauſa Aregnani, & in alia Dominorum de Bolleris, & Vriatici ſuper feudo Centaili, & Vallis Sturiæ de anno 1591. referente Domin. Senatore Cortina; ex traditis per Decian. in conſil.424. numero 4.
* Ozaſch. dict.deciſ.23.num.19.& deciſ.26.num.2. [*Et tunc dicitur legitimus contradictor etiam fideicommiſſarius, & primogenitus præſertim ſi vna cum poſſeſſione doceant de titulo ſuo vt pulchrè oſtendit Graſſ.in libro 2. §.omiſſo hæreditatis. quæſt. 15.num.4. & multo fortiùs ſit habet ſententiam pro ſe vt dicebam in cauſa Comitis Reuigliaſchi, contra ſententiam Senatus, & omnes legitimos poſſeſſores eſſe legitimos contradictores dicit Graſſ. num.3.*] Et quando quæſtio poteſt vnico contextu, ſuper iuris articulo reſolui, ad tollendas ambages, & ſuperfluas expenſas, dicuntur agnati edocere in promptu de bono iure ſuo, opponendo notoriam incapacitatem fœminæ, quæ & per inueſtituram, & per fundatoris teſtamentum, eſt expreſsè excluſa, extantibus maſculis, quando præſertim maſculi, à primo ſtipite deſcendunt,per tex.in c.1.de eo,qui ſibi,& hæred.maſc.& fœmin.& ibi notant Iſern.Præp.Aluar.Bal.& alij, & in §.quin etiam tit.Epiſc.vel Abb. §.fin.de ſucceſſ. feud. Curt.iun.de feud.par.3.quæſt.1.verſ.16. Ruin.conſ.9.nu.1.lib.1.Pariſ. conſ.12.num.17.lib.1.Brun.conſil.39.num.5. & 78.nu.1. Rol.conſ.58.num.66.lib.3.& conſil.48. nu.49.lib.4. Clar. in §.feudum,quæſt.73.num.3.Purp.conſ.109.nu.7. & cōſ. 268.n.1.& ſeq.Ozaſc.d.deciſ.23.num.4. D. Præſes Morot. conſ.29.num.4.Peregr.de fideicommiſſ.art.27.nu.13. Menoch.d.remed.4.num.381.

Verum, in caſu de quo agebatur, ego vnà cum Excellētiſſimo Dom.Præſide Morotio,dicebam nullo modo poſſe filiam à iuſta ſua poſſeſſione excludi, non ſolum, quia filia in quam dici poteſt continuata defuncti poſſeſſio, ad tradita per Tiraq.in ſuo tract. le mort ſaiſit, le viſ. ſed etiam quia vniuerſalis eſt hæres vltimi defuncti, & habet etiam qualitatem primogenituræ, ab inſtitutore deſideratam; quibus qualitatibus concurrentibus, licet per ſe ſolis ſufficientibus, ſimul tamen iunctis res difficultate caret; Nam ea,quæ ſupra ſcripta ſunt obtinere ſolent, quando agitur de feudo maſculis acquiſito, ſaltem ordine ſucceſſiuo,vt in feudo pro maſculis,& fœminis conceſſo,in quo primo maſculi, poſteà fœminæ ſuccedunt,nullius exiſtentibus à primo inueſtito maſculis,vel quando fœmina habet ex tenore inueſtiturarum notoriam incapacitatem, quæ ſola poteſt per maſculum ad illius excluſionem allegari; ſed quā-
6 do fœmina, quæ vult admitti, prætendit † ex verbis inueſtituræ, agnatos,vti vlteriori gradu poſitos,& per alias rationes,ex qualitate feudi hereditarij,vel primogenij agnatos excludere,& docere de capacitate, ſua,quoquomodo, tunc non eſt à poſſeſſione deijcienda,quinimò agnatis,etiā poſſidentibus, excluſis, debet in poſſeſſione bonorum mitti; quia quæſtio non poteſt incontinenti reſolui, & requirit altiorem indaginem, ita ſentit glo.in cap.1. de controuer.inter maſcul.& fœmin.quam ibi ſequuntur Bal.Aluar. Præpoſ.& alij communiter, Roland.conſ.2.num.31.lib.3. Ozaſch.d.deciſ.23.num.36.& d.deciſ.26.nu.13.& tradunt omnes,in dict.§.inter filiam, & tunc locum eſſe remedio.l. fin.C.de edic. Diu. Hadr.toll. frequentiori Doctorum calculo receptum eſt; non obſtantibus maſculorum oppoſitionibus, vt apparet ex allegatis per Cæphal. conſil.387. num.8.& 9.lib.3.Burſat.d.conſil.348.num.3. Viu.d.deciſ. 409.num.23.lib.3.qui hanc opinionem hodie ſacroſanctiſſimam vocat, & ex multis allegationibus receptiſſimam, & per multas rationes fundatiſſimam eſſe demonſtrat, & in terminis poſſeſſoriæ cauſæ conſuluit Decian. conſil.17. lib.4.cum enim fœmina contendit ſe vocatam ad feudum, cuius ſe capacem allegat priuatiuè ad ipſos agnatos, tunc reſeruantur hæc omnia in petitorio iudicio, & fœmina, quæ ſuis replicationibus offuſcat iura maſculorum, debet interim manuteneri,vel mitti in poſſeſſionem bonorum,de quibus agitur; nec habetur ratio probationis, quàm in continenti offert agnatus ad miſſionem huiuſmodi impediendam; quæ concluſio probatur ex ſententia Ioan. Andreæ ſuperius relata,qui voluit filiam heredem inſtitutam mitti in poſſeſſionem bonorum,etiam feudalium,non obſtante agnatorum contradictione, in ſpecie.§.inter filiam, vbi contentio inter filiam, & agnatos erat ſuper qualitate bonorum; & tamen vult Ioan. Andreæ filiam obtinere in poſſeſſorio, etiam quoad feudalia bona, quamuis de feudalitate iam conſtaret: & ita locum Ioan.Andreæ ſubtiliter, more ſuo, interpretatur Crauet. in conſilio 822. col. penult.verſic.non obſtat, vſque ad finem conſilij; & idem

voluerunt

Digitized by Google

voluerunt Pariſ.conſ.22.nu.65.lib.2.Gozad.conſ.7.n. 13. & conſ. 10.nu.44.Roland.d.conſ. 2.n.42.& conſ.98.n. 42. lib.3.& Gozad.poſt Aluarot. præſupponit non habere locum ex intentione iuris feudiſticis.in d. §.inter filiam etiã
7 † quod fœmina admittat bona eſſe feudalia,ſed ſe eſſe vocatam,& talia eſſe bona,vt ipſa dicatur capax illius iuris, Et caſus noſter eſt huiuſmodi nam erectio primogenituræ vocat expreſsè fœminas;& licet illorum vocatio ſit ſub ordinata ad maſculos tamen multa excipit filia quæ maſculos excludunt à prætenſa prælatione:ac primò, quòd non poſſit excludi per maſculos alterius lineæ in primogenitura, etiam quòd maſculi à primo acquiſitore deſcendant. Secundò quòd ipſa ſub nomine hæredum, ſucceſſurum, & liberorum venire poſſit,excluſis maſculis: Tertio, quod in feudo hæreditario, qualitas magis hæreditaria, quam ſexus attendatur,ſi in tali hæreditario feudo verſemur.Quartò,maſculos excluſos per patris renunciationem,quæ etiã deſcendentibus aliquando nocere poteſt, vt dixi libr.1.q. 34. nu.... quæ omnia cum diſcutienda ſint in meritis petitorij, & iura maſculorum non ſolum offuſcare poſſint, ſed illos ab omni prætenſione excludere, vt videbimus in ſequenti quæſtione,non poteſt petita miſſio denegari,vt tradit in indiuiduo Rolan.in d.conſ.2.n.37.Curt.iun.d.conſ. 10.nu.2.Crau.d.conſ.822.in fin. & ita dicebam in hoc articulo poſſeſſorio,ſine vllo ſcrupulo iudicandum eſſe,prout.ego ſi iudex eſſem iudicare non dubitarem,& pro filia iudicauit Senatus Montisferrati, pro feudis in eo dominio poſitis,nec tantùm tribuendum eſt verbis inueſtituræ formulas prima facie,extãtibus maſculis excludentibus,quin etiam audiatur filia primogenita, in ſuis exceptionibus: quicquid alijs Dominis meis in hoc ipſo articulo videretur
☞ Et hoc in caſu nunquam vidi Senatum ab iſta opinione recedere,& in contradictorio fuit pronunciatum,in ardua cauſa, quę vertebatur inter Dom. Ludouicum Biragum, hæredem inſtitutum à Dom. Laurentio Sancto Martino, vltimo Comite Viſcharum,& Dominum Iulium Cæſarem Machettum, ex Dominis Frinchi ſuper Comitatum Viſcharum, iuxta tradita per Campeg. poſt conſil.Brun. pri-
8 mum,colum.4.in princ. Sic & feudum venire in vniuerſali hæreditatis petitione voluit iſto caſu Loffred.conſ.14.nu. 4.& 6.Burſ.conſ.89.n.30.Natt.conſ.679.n.17.lib.4.Petr. Greg.in tit.de conceſſ.feud.p.4.q.11.nu.19.Roſental.d.c. 7.concl.48.verſ.huc pertinet. Et hoc apud me nullam haberet difficultatem,quando ipſa fęmina iam eſſet in poſſeſſione bonorum:nam turpius eijcitur,quam non admit-
9 titur hoſpes facilius†cõceditur retentio,quæ fauorabilior eſt,vt per Dec.conſ.467.n.7.& 498.n.4.Menoc.d. remed. 4.n.377.Ozaſc.d.deciſ.23.n.36.Crau.d.conſ.822.n.3.Rolan.conſ.2.n.28.lib.3.Pariſ.conſ.22.n.65.lib.1.

Primogenitura in teſtamento,vel alio modo erecta pro maſculis, & fœminis; ita tamen,vt ſemper maſculi fęminis præferantur: An primogenita,quę reperitur in linea vltimi poſſeſſoris,remotiorem maſculum alterius lineæ excludat.

QVÆSTIO XII.

1 *Proximior fœmina,an excludat remotiorem agnatum,quando fœminæ propter maſculus excluduntur,quæſtio ardua,& difficilis,& n.2.*
3 *Feudum non venit ad fœminas,donec maſculus ſupereſt a primo acquiſitore, etiam quòd pro maſculis,& fœminis ſit conceſſum. Amplia, etiam quòd maſculus ſit fœmina remotior. num.4.*
5 *Primogenitura ſuper feudo conſtituta retinet iura feudi.*
6 *Dictio,ſemper,multum operatur,ad excluſionem fœminarum, & quomodo intelligatur.n.57.*
7 *Linea primi acquiſitoris attenditur in ſucceſſione feudi.*
8 *Familiæ verbum agnatione denotat,& n.61.*
9 *Agnationis fauore maſculus remotior excludit fœminam remotiorem in primogenitura.*
10 *Primogenitura regulariter,tam ſpectat fœminis,quàm maſculis.*
11 *Primogenitura,& feudum differunt.*
12 *Primogenitura natura eſt, vt de linea, in lineam progrediatur.*
13 *Primogeniti appellatione veniunt omnes illius deſcendentes in infinitum.*
14 *Fęminæ proximiores maſculum remotiorem in primogenitura excludunt, etiam quod dictum ſit, vt maſculi præferantur.n.15.*
Quod & diuina lege confirmatur.n.16.
Et habet locum de iure communi.n.40.
17 *Statutum excludens fœminas,propter maſculos,intelligitur de maſculi eiuſdem lineæ,& gradus,non de alijs.*
18 *Linea in primogenitura capitur à perſona vltimi poſſeſſoris.*
19 *Prælatione ordinata, inſpicitur tempus aduenientis conditionis.*
20 *Liberorum,& filiorum appellatione veniunt fœmina,& quando excludantur.n.21.& 23.*
22 *Prælatio intel ligi debet iuxta ſubiectam materiam de qua agitur.*
24 *Fœmina in primogenitura conſtituit ſecundum gradum.*
25 *Maſculinitatis repetitio, quando facta dicatur in teſtamento.*
26 *In primogenitura hæreditaria non poteſt quis obtinere niſi ſit hæres.*
27 *Feudum pro hæredibus acquiſitum ab aliquibus dicitur hæreditarium.*
Multò magis,ſi adiectum ſit,& ſucceſſoribus,*n.28.*
Contra nu.31.
29 *In feudo hæreditario,ſi nullus adſit agnatus,qui ſit hæres feudum domino directo aperitur.*
30 *Feudum hæreditarium non poteſt quis obtinere niſi ſit hæres vltimi poſſeſſoris.*
32 *Feuda Marchionatus Ceuæ,& Montisferrati ſunt impropria, & tranſeunt in fęminas.*
33 *Conſuetudo,& natura feudi eſt attendenda.*
34 *Expreſſio eius quod tacitè ineſt nihil operatur.*
35 *Renuncians primogenituræ habetur pro mortuo.*
36 *Feudum hæreditarium pluribus concurrẽtibus applicatur illi, qui maiores habet qualitates.*
37 *Hæres in feudo hæreditario non poteſt contrauenire facto defuncti.*
38 *Excluſio fęminarum,vltra lineam dicitur odioſa.*
39 *Molina lib.3.c.4.de primog.declaratur.*
41 *Pactum,& conſuetudo in feudo æquiparantur.*
42 *Primogenitura facta de bonis feudalibus,magis attenditur in ſucceſſione,ordo primogenituræ,quam natura feudi.*
43 *Clauſulæ,*ita tamen,vt maſculi ſemper fęminis pręparan*tur,vis,& effectus.& n.46.& 58.*
44 *Prærogatiua ſexus quando ſit potentior.*
45 *Tex.in c.1.de eo,qui ſibi,& hæred. multis modis explicatur. & n.46.47.54.& 55.*
Non habet locum in primogenitura.n.47.
48 *Bald.opinio, quod tex.in d.c.1.non habeat locum in primogenitura comprobatur.& n.50.51.& 56.*
52 *Feudum diuiſum,& vni aſſignatum aſſumit naturam diuerſã in ſucceſſione.*

Teſtator,

Digitized by Google

59 *Teſtator, qui aliquem prædilexit, totam illius poſteritatem prę dilexiſſe cenſetur.*
60 *Agnationis ratio, quando in primogenitura dicatur conſiderata, & n.63.*
62 *Domus appellatio non ſemper refertur ad agnationem.*

MAior nunc inſurgit difficultas ſuper articulo peti-
torijs an ſcilicet iſta filia primogenita excludat
remotiorum agnatum à primo acquiſitore deſcendentem
& inter maſculos alterius lineæ iura primogeniturę haben
tem? In quo articulo, ſi ageretur de maſculo tranſuerſali
à primò acquiſitore non deſcendente ego intrepidè pro
fœmina concluderem; ſed quia iſte maſculus eſt nepos, ex
tertiogenito Petri, qui vocauit, & prætulit maſculos, res
quidē ardua, & dificilis mihi viſa fuit, & vt ingenuè fatear,
prima vice ſuper cauſa conſultus dubitabam de iuribus
primogenitæ. Nam, prętermiſſa illa quæſtione, quæ ſola
difficillima reperitur, vtrum fęmina proximior defuncto
1 excludat remotior maſculū, † quando maſculi omnes ſunt
prius vocati: in qua extare anxium, & difficile bellum,
atque antiquum certamen, & in illius reſolutione non poſ
ſimus, & in maioratus materia verſatiſſimus, Melc. Palaez,
in tractat. maiorat. part. 2. quæſt. 6. n. 24. in princip. & col-
ligimus ex acutiſſime ſcriptis per Ludouicum Molinam,
de primog. lib. 3. c. 4. & 5. vbi ſolam iſtam quæſtionem do-
ctiſſimè, more ſuo, examinauit: Eādem quęſtionem ad pū-
ctum in quo verſamur, reducendo intrans multa conſide-
rationes, quæ cauſam maſculi primogeniti fauorabilem
admodum conſtituunt.

Primò, verba erectionis in priuilegio glorioſiſſimi Im-
peratoris, Caroli V. de anno 1529. quo tempore idem Im-
perator in Ciuitate Bononiæ, pro corona Imperiali, per
manus Summi Pontificis Clementis VII. ſuſpicienda, mo-
rabatur, quæ illam reſtrictiuam clauſulam continet. *Ita
tamen vt maſculi ſemper fęminis præferantur*, per quæ verba
videtur inducta inter patrem concedentem, & recipientē
expreſſa conuentio, & conditio, ex qua oritur interpreta-
tio prioris vocationis promiſcuæ maſculorum, & fœmina-
rum; vt ſcilicet fęminæ, in concurſu, à maſculis excludan-
tur; nec pateat locus fęminæ donec maſculus ſuper eſt à
primo acquiſitore deſcendens; cum enim dubitari poſſet,
ex Doctorum varijs ſententijs, vtrum illa ſtante promi-
ſcua vocatione fœminæ cum maſculis admitterentur, &
ſola primogeniture ratio habenda eſſet non ſecus atque
dubitari ſolet eo etiam caſu, quando ad feudum fęminæ
cum maſculi ſunt vocati, vel feudum, tam maſculis, quam
fęminis fuit conceſſum, vt in hoc vltimo caſu ſcripſerunt
Purpur. conſilio 367. numero 70. & latiſſimè Surdus in
cauſa Canellarum de Scarampis, conſilio 308. 317. &
407. numero 4. & pluribus ſequent. libro 3. Polidor. Ripa
obſeruat. 17. & in feudis Marchionatus Ceuæ (à quo feu-
dalia bona de quibus agitur pro maiori parte mouentur)
Dom. meus Præſes Morotius, conſilio 29. & 30. vt iſta du-
bitatio tolleretur fuit adiecta conditio, vt fęminæ quidem
admitterentur, ſed tunc demum, quando nulli extarent ma
ſculi, quorum exiſtentia temporis caſus venientis per mor
tem maſculi primogeniti fęminas excluderet: Et vt illa
2 clauſula aliquid † operetur, vltra communem feudorum
vſum, per quem fęminæ ordine ſucceſſiuo vocantur, in ea-
dem linea. §. fin. de ſucceſſ. feud. Rolan. conſilio 48. nume-
ro 49. libro 4. Clar. in §. feudum. quæſtio. 73. Ozaſc. deciſ.
23. num. 5. Cæphal. conſilio 268. num. 16. dicendum eſſet
operari eo in caſu, quando fęmina eſt proximior, & ma-
ſculus remotior ex altera linea vltimo defuncto, modo à
primo ſtipite, & à primo acquiſitore feudi illi maſculi pro

ueniant. Et pro hac interpretatione, cum verſemur in bo-
nis feudalibus, quorum natura per inſtitutionem primoge-
niturę non poteſt dici alterata, adduci poteſt tex. qui hanc
controuerſiam decidere videtur, in c. 1. de eo, qui ſibi, &
hæred. maſc. & fęm. iuncto. §. quin etiam in tit. de Epiſcop.
vel Abb. lib. 1. feudo. & vtrobique Interpretes omnes, quos
vno ore in hoc vno ſermone conuenire ſcribit Bald. conſil.
245. quod pro regula. lib. 2. & ideò Andr. de Iſern. in dicto
loco dicit ſemper attendendum eſſe, an ſuperſit maſculus
ex eo, qui primo loco fuit inueſtitus, vt ille fęminas ex-
cludat, & circumſcripta conſtitutione Regni, in aliquibus,
quæ diſponit contrarium, hoc eſſe certum de iure com-
muni dicit Neapodan. de Iſern. ibi ſubdens in litera F, ſu-
per verbo, quid ergo, quod illa clauſula poſita extra re-
gnum debet intelligi de maſculis illius, qui primò feudum
habuit poſt Capic. in inueſtitu. feuda. pag. mihi 96. in ver-
bo, & maſculis. Quod adeo verum eſſe in feudo quidam
ſunt arbitrati, vt illa extāte clauſula voluerunt, maſculum
etiam ex fęmina deſcendentem, excludere filiam vltimi
poſſeſſoris, ita reſponderunt antiqui illi Doctores, qui ſè
ſubſcripſerunt ad conſil. Bald. 137. lib. 2. & ibidem Cald.
Anchar. Florian. & Rayn. relati per Tiraquell. de primog.
quæſt. 13. num. 5. & in terminis, quando inueſtitura con-
ceſſa fuit pro maſculis, & fęminis, cum illa clauſula, *quod
maſculis extantibus fęminæ non ſuccedant*, quòd fęmina, ex-
cludatur per remotiorem, agnatum à primò inueſtito de-
ſcendentem ſcripſerunt Fulgoſ. conſ. 229. Curt. iun. de feu.
par. 3. nu. 24. & part. 2. quæſt. 4. principali colum. pen. verſ.
hoc tamen non obſtante. Bald. in authen. ceſſante. col. fin.
C. de legit. hęred. Menoch. conſil. 172. nu. 36. & conſ. 315.
nu. 40. Cæphal. conſil. 581. Cardin. Mantica. de coniectur.
vltim. volunt. lib. 8. tit. 18. num. 58. Peregr. de fideicommiſ.
artic. 26. num. 19. Gabriel. conſil. 70. nu. 10. Caſtrenſ. conſ.
176. libr. 1. & conſ. 24. & 300. lib. 2. Corn. conſ. 263. nu. 12.
lib. 1. & conſ. 24. colum. penul. libr. 2. Ruin. conſil. 165. lib.
1. Bero. conſ. 111. lib. 1. & 152. num. 35. lib. 2. Rimin. iun.
conſ. 313. num. 55. lib. 3. Vincemala inter conſ. feudal. va-
rios. conſ. 1. num. 18. & ad iſtam clauſulam poſt omnes ſu-
pracitatos Doctores, excepto Fulgoſ. & Afflict. quos non
allegat, ſe reſtringit Surd. in d. conſ. 407. num. 36. pro de-
claratione text. in d. c. 1. de eo, qui ſibi & hęred. & in primo-
genitura patruum excludere neptem de iure, licet aliud
ſeruetur in praxi illius regni, latè diſputando tenuit Af-
flict. in titul. de natur. ſucceſſ. feud. num. 20. 41. & ſeqq. &
Tiraquell. de iur. pri. quęſt. 10. dicens illud non habere du-
bium quando primogenitus a quo filia deſcendit patri ſu-
peruiuit.

Nec eſt, quod quis obijciat ſuptaſcripta locū habere in
bonis feudalibus per inueſtiturā obtentis, in quo caſu pri-
mi acquiſitoris caput conſideratur, ſecus verò eſſe in pri-
mogenitura, in qua ſola primogeniturę qualitas attendi-
tur; vt infra ſubijciam; Nā in caſu noſtro, replicari poſſet,
quod etiāſi tractemus de primogenitura, tamen bona pro
maiori parte erant ante erectionem feudalia, & naturam
feudi, nec concedens, nec impetrans alterare poterūt, ideò
ſucceſſio magis erit regulanda iuxta regulas feudales, quā
3 iuxta ritum primogeniturę: & iuxta naturam feudorū hoc
eſt expeditum, vt ſupra dixi, vt quandiu ſupereſt maſculus
ex primo inueſtito, tādiu fęm. repellantur. d. c. 1. de eo qui
ſibi, & hęred. Bal. in l. quoties. n. 3. C. de ſu. & legit. & d. cōſ.
275. lib. 2. quod alias eſt conſ. 143. lib. 1. Curt. iun. de feud.
par. 3. q. 1. principali. verſic. 22. quęro. Pariſ. conſ. 9. nu. 31.
& conſ. 23. num. 140. lib. 1. Brun. conſil. 39. num. 5. & con-
ſil. 78. n. 1. & inter illius conſilia Ioan. Bapt. de Scarampis
conſilio 108. num. 25. & ibi Aluar. conſil. 63. num. 2. Man-
tica,

Digitized by Google

tica.d.lib.8.tit.8.num.6.in fin.Cæphal.conſ.30.nu. 22.&
conſil.258.num.17.Peregr.de fideicommiſ.art.17.nu.40.
& art.27.num.13.Ludouic.Schrader.de feud.par.7.cap.4.
4 num.60. quod vtique locum habet etiamſi maſculus † ab
vltimo poſſeſſore ſit fœmina remotior, nec enim eius re-
motioris habetur ratio, dum tamen a primo acquiſitore
deſcendat.d.c.1.Calder.de feud.conſil.13.Tiraquel.de iur.
primog.quæſt.40. nu.146. Cęphal.d.conſil.258.num.17.
Peregr.d.num.40.Schrader.d.cap.4.num. 63. latè Raud.
conſil.18.n.8.& ſequen.lib.1.vbi conſuluit in cauſa de Sca-
rampis. Et ideò in primogenitura feudali potentior om-
nibus eſt prærogatiua ſexus, vt ait P.de Gregor.de conceſ.
feud.par.4.quæſt.6.num.1.& 2.par.6.quæſt. 16. Didac. à
Spinu in ſpec.teſtam.glo.19.nu.84. Quinimo primogeni-
5 tura† de bonis feudalibus conſtituta habet duo naturalia,
primum ex feudo, ſecundum ex ipſa primogenitura, quæ
regulari ſolet ſecundum naturam feudorum vt tradit Bal.
in l.cum in antiquioribus.nu.11.C.de iur.delib.Pariſ.conſ.
72.num.73.& 74.lib.4.Tiraquell.de primogen.quæſt.23.
num. 10.& quæſtio.40.num.99.Cæphal.conſ.251.nu.40.
& 252.num.18.664.nu.3.Couarr.lib.3. variar. reſol.cap.
5 numer.5.verſicul.quinto.Anton.Gamma.deciſ.Luſitan.
51.num.5.vndè quemadmodum ad feuda regulariter non
admittuntur fœminæ, niſi ex pacto, vel conſuetudine.cap.
1.§.filia verò.de ſucceſſ.feud.cap.1.§.hoc autem, qui feud.
dar.poſſ.cap.1.quemadm.feu.ad fil.pertin.c.1.de natu.ſuc
ceſſ.feu.cap. 1.§.ad filias.de ſucceſſ.fra.c.1. an mut.vel al.
imperf.feu.retin.cum ſimil. ita neque ad primogeniturā,
Abb.in c.dilecti.num.11. de arbitr. Tiraquell. de primog.
quæſt. 10.num.15.Pariſ.d.conſil.72.num.10.Et quemad-
modum in feudo, licet fœmina vocetur, cenſetur tamen
vocata maſculis deficientibus.d.§.filia verò.d.c.1.de eo, qui
ſibi, & hæred.d.§.quin etiam.Epiſcop. vel Abb. Alecandr.
conſil.9.num.1.libro 5.& conſ.29.numero 5.libro 1.Dec.
conſilio 193.num.5.Brun.conſil.39. numer. 5. & dixi ſu-
pra.ita & in primogenitura. Abb.in d.ca.dilecti Tiraquell.
dict.quæſtio.10.numero 10.Couarru.d.cap. 5. numero 5.
Cœphal.dict.conſil.664.num.9.20.& 36.Anto. Gamma.
deciſ.59.nu.7.

Secundò, pro maſculo primogenito eſt magni ponderis
6 dictio, ſemper, in d.clauſula poſita, quæ† reſpicit omne tē-
pus, & ſic ſiue maſculus ſit in pari, ſiue in vlteriori gradu,
erit omni caſu præferendus, vt notant omnes, in l. 1. & ibi
nouiſſimè Crauett.num.2.verſicul.ſed enim potiorem. D.
ſolut.matrimon.& in l.ſemper.5.D.iur.immun.l.Caio.13.
§.Imperator.D.de alim.& cib.lega.Rolan.conſil.23.num.
19.lib.4.Pariſ.conſ.90.num.28.lib.2.Boer.deciſ. 158. nu.
4.& in ſpecie Peregr.d.art.27.n.2.ne illa dictio remaneat,
ſine effectu, prout remaneret ſi hoc caſu non operaretur
per extenſionem.Ruin.conſ.7.n.6.in fin.lib. 2. & conſuluit
Corn.in conſil.263.colum.penult. verſ. aliàs apud Came-
rinum.lib.1.vbi refert conſilium deciſiuū Pauli de Caſtro,
quod atteſtatur vidiſſe manuſcriptum, in quo cōcludebat
in caſu emphyteoſis, contra filiam propter illa verba, *Præ
ferentur ſemper generationem maſculinam*, ſine quibus reſpō-
diſſet pro filia, & ideò maſculi videntur præferendi fœmi-
nis, etiam eo caſu, quo primogenitura iam fecit tranſitum
in vnam lineam.

Tertio, fauore maſculi primogeniti conſiderari poteſt,
quòd inſpecta perſona primi acquiſitoris, in eo militat
qualitas requiſita, tam in primogenitura, quia primogeni
tus ex filio, quam in feudo, quia eſt in pari gradu cum fi-
lia vltimi defuncti; vndè ſi gradum attendimus pro exclu-
ſione fęminarum, (prout attendendum eſſe multi eſt Do-
ctoribus in hac materia profitentur, qui fauore filiæ con-
cludunt) maſculus excludit fęminam in pari gradu exiſtē-
tem, d.cap.1. de eo, quæ ſibi, & hæred. c. 1. de natur.ſuc-
ceſſ.feu.ſi verò linea primi acquiſitoris, & in linea illius cō
tineri, ſiuè effectiuè, ſiue contentiuè lineam accipiamus, vt
latiſſimo examine oſtendit Simon de Præt.de interpretat.
vlt.volun.lib.3.ſolut.11.n.41.& multis ſeq.& primi acqui
7 ſitoris† lineam in hoc attendendam eſſe docuerunt Bal.Af
flict.& Laud.in d.c.1.de eo qui ſibi.Affl.in tit.de Imper.Lo
tar.nu.4.& 5.vbi examinat illam quæſtionem, an patruus
ſuccedat nepoti.Tom.de Marin.de feu.tit.11.n.53.Zaſ.de
feud.p.8.n.58.

Quartò, in caſu noſtro res videbitur apertior, ſi conſide-
remus voluntatem, & intentionē feudatoris huius primo-
geniture, ad quam in materia ambigua ſemper recurren-
dum eſſe omnes concludunt; volūtas autem fundatoris eſt,
vt in maſculus, quatenus fieri poſſit perpetuetur; cum ma-
ſculus vocauerit illa præambula oratione ſuæ voluntatis
declaratiua; *Quæ feuda cum in ſua familia integra ſemper at-
que indiuiſa manere cupiat*, per quæ verba agnationis, & fa-
miliæ ſuę conſeruationem adamauit: & idem eſt ac ſi dixiſ-
ſet velle hęc bona perpetuo manere in ſua agnatione, quia
dictio, ſemper, idem ſignificat, quod perpetuò.Pariſ. conſ.
37.num.24.lib.2.Roland.conſil.23.num.18.& nu.39.lib.
8 4.& familia † ſecundum communem loquendi vſum ſigni-
ficat agnationem.l.pronunciatio.195.§.familię.l.familiæ.
196.D.de verbo.ſignif.§.1. Inſt. de legit.agn.tut.l.cum ita
33.§.in fideicommiſſo.l.peto.71.§.fratre.D.de leg.2.Alex.
conſil.160.num.4.lib.4.Dec.in l.fęminæ.2.num.63.D.de
regul.iur.Cæphal.conſ.571.num.49.Peregr. de fideicom-
miſſ.art.22.num.26.Quo attento, cum agnationis habita
ratio fuerit, duo ſequuntur, primo maſculos admitti, exclu
ſis fęminis per quas agnatio non conſeruatur, quippe cū
fęmina ſit finis agnationis, & familiæ.d.l. pronunciatio, §.
fin.l.Iuriſconſultus.10.princ.D.de grad.& affin.§.1.Inſtit.
de legit.agnatio.ſucceſſ.Pariſ.conſ.72.nu.24.libr.4.Moli-
na de primogen.libro 3.cap.5.num.2.Sed illa conſeruatur
per maſculos, quos domus, & familię columnas appellat
gręcus Euripides; ſecundo fęminas etiam excludi ab vlte-
rioribus maſculi, qui ab inſtitutore proueniunt, vti pręd ile
ctis, & pręlatis: Nam omnes illi qui fuerūt illius opinionis,
quòd fęmina proximior excludat vlteriores agnatos in ca
ſu primogeniturę, quos infra referemus, ab ea opinione re
ceſſerunt, quando de voluntate contrahentis, vel diſponē-
9 tis in contrarium apparere poteſt extenſiuam † interpre-
tationem eo caſu, de caſu ad caſum, & de perſona ad per-
ſonas admittentes, ita in ſpecie noſtra concludit Molina de
primogen.lib.2.cap.12.num.51.in fin.& vbique lib.3.c.4.
& 5.Melch.Palaez, de maiorat.p.2.q.6.per totam, quoniā
ab hac voluntate regulari debet omnis ſucceſſio primoge-
nituræ, vt dicit Didac.lib.3.var.reſolut.c.5.num. 5. verſic.
rurſus, Cęphal.251.& 252.per totum lib.2. qui conſuluit
ad fauorem Ducis Alburcheche, contra filiam vltimi ma-
ioratus poſſeſſoris.Didac.a Spinu.in ſpec.teſtam.gl.19.nu.
84.Quinimo hanc ob cauſam, vt bona in familia, & agna-
tione conſeruentur, has fuiſſe introductas primogenituras
& maioratus erectos ſcribit Socin. conſ.47.num.6.lib. 3.
Pariſ.d.conſil.72.num.81.lib.4. Tiraquell. de primog. in
præfat.& quæſt.71.num.2.& 3.Didac.d.c.5.num.5.verſic.
3.& propter hanc familiæ conſeruationē fęminas excludi
tradit Afflict.in titu.quemadmod.feu.ad fil.pertinen. poſt
Bald.in l.certum.C.vnd.legi.Loffred.conſ.14. num. 13. &
14.Et ratio iſta conſeruandæ agnationis, tam militabit,
quo ad fæminas proximiores, quàm quoad remotiores,
Dec.conſil.495.n.15.verſ.& iſta ratio agnationis, & in dū
cto ponderauit. Guid.Pap.q.506.quem ſequitur Bened.c.
in cap.

Digitized by Google

in c.Rayn.ſuper verbo,eodem teſtamento,el primo,n.173.
de teſtam.Minadous in repet.conſtitutionis,in aliquibus.
notab.3.n.23.

Hæc ſunt,quæ fauore maſculorum adduci poterant fū-
damenta,quæ adeò vrgere viſa ſunt,vt etiam in cauſa poſ-
ſeſſoria,pro illis in Senato noſtro multi ex Dominis incli-
narent, & quæ dubitabilē reddebant animum meum, qui
in dubio ſemper in materia fideicommiſſi,feudorū,& pri-
mogenituræ,pro maſculis inclinauit, & fauore maſculorū
ſæpius conſului,& iudicaui,attenta præſertim vltima con-
ſideratione agnationis conſeruandæ: Verùm re ipſa matu-
rius,& intentius conſiderata,non dubitaui ad fauorem pri
mogenitæ concludere,& reſpondere,vnà cum doctiſſimis,
& conſumatiſſimis viris, qui in hac ipſa conſulti, pro filia
reſponderunt: Sequentibus moti rationibus,& fundamen-
tis,quorum aliqua licet ad hanc ſolam facti ſpeciē reſtrin
gantur,ſeruire tamen in ſimilibus cauſis poterunt,nec fru-
ſtratoriè membranas occupabunt,& pro clariori infra di-
cendorum enucleatione,totiuſque materiæ,& quæſtionis
principalis intelligentia,ponam aliquot concluſiones ma-
gis communes,& approbatas.

Prima concluſio eſt, primogeniorum , & maioratuum
naturā illam eſſe, & diuerſam à feudali ſucceſſione , quòd
10 fœminę,ſicut maſculi ad bonorum† ſucceſſionem admit-
tuntur, ita vt fœmina primogenita maſculum ſecundo lo-
co genitum excludat: niſi vel pro maſculis tantùm,vel pro
fœminis,deficientibus maſculis,ab initio fuerit cōſtituta:
iſtā cōcluſionem firmat,& multis allegationibus,vt ſolitus
eſt,confirmat locupletiſſimus Tiraquel.de primogen.quę
ſtio.14.num.4.Didac.pract.quæſtion.capitulo 38.num.8.
Grammat.deciſ.1.num.23.& pleniſſime defendit Molina
de primogen.libro 3.cap.8. num. 8. & 10. & hoc iure, ac
conſuetudine receptiſſimum eſſe, atque in toto Hyſpania
ſeruari teſtatur Palaez,de maiorat.quæſt.6.num. 2. par. 2.
licet contrarium videatur ſentire Iacob.Cancer.varia. re-
ſolut.libro 1.cap.12.num.47.quando in eadem linea ma-
ſculus,& fœmina reperiuntur.Ex qua cōcluſione infertur,
quòd licèt aliundè magna eſſe ſoleat ſimilitudo inter feu-
dum,& primogenituram ,ita vt,in dubio,regulam,& nor-
mam primogenia à feudis ſuſcipiant, vt poſt Bald.& alios
ſcripſi ſupra num. 5. tamen inter iſta aliqua notari poſſit
11 † diſſimilitudo. Et primo in feudis hoc eſt de natura , &
ſubſtantia,vt fæmina non admittantur.cap.1. §. hoc autē
notandum,qui feud.dar.poſ. ita vt in ſimplici conceſſione
fęmina nunquam cenſeatur compræhenſa.Tom.de Marin.
de gener.& qualita.feud.titulo 18.numer.3.cuius ſic con-
ſtituti iuris rationes multas expreſſi in meo tractat. feud.
cap.4.Secundò,pacto appoſito,vt maſculis,& fęminis feu-
dum deferatur,ordine ſucceſſiuo fæminas vocatas eſſe, vt
primò maſculi, indè fęminæ ſuccedant, & maſculi ſemper
fęminas excludant §.quin etiam.lib.1.feud.titul. 6. Epiſc.
vel Abb.& dixi ſupra,n. 3. Tertiò,vt facta inueſtitura pro
maſculis,& fęminis, conditione adiecta, vt maſculis extā-
tibus fęminæ non ſuccedant,maſculi in quocunque gradu,
& linea exiſtentes fęminas excludāt, modò a primo ſtipi-
tè deſcendant. Imo & maſculus ex fęmina remotior pro-
ximiorem fęminā excludat c.1. & tot.tit.de eo,qui ſibi,&
hæred.ſu.maſc.& fęmin.lib.3.feudorum, iuxta Cuiatij or-
dinem.Quartò,in feudo,filiorum,liberorum, & hæredum
appellatione ſolos maſculos contineri.lib.1.feu.tit.13. de
alienat.feud.§.& ſi clientulus. At in primogenitura ſim-
pliciter erecta iſta non ſeruantur , ſed fęminæ admittun-
tur ; & habentes qualitatem primogenituræ maſculos iu-
niores excludunt : remotiores maſculum licet primoge-
nitū alterius lineæ in diſparitate gradus a ſucceſſione re-
pellunt ; denique ſub liberorum, & filiorum appellatione
continebuntur , prout omnia ſeriatim infra comprobabi-
mus.

Secunda concluſio,naturam pariter, & conditionē ma-
ioratus ſeu primogenituræ illam eſſe,vt de linea in lineam
12 †progrediantur,ita vt quotieſcunque bona primogenitu-
ræ affecta lineam vnius ex vocatis ingreſſa fuerunt,ſecun-
do geniti, vel alterius linea non admittatur, niſi deficien-
tibus omnibus prioris linea, & tota linea ingreſſi euacua-
ta,& finita,vt optimè docet idem Tiraquel.d.tract.de pri-
mogen.quæſtio.10.numer.21.Didac.dict.cap.38.illat.15.
Grat.conſil.6.num.26.lib.1.Caſtr.conſ.164.libr. 2.Fran-
ciſc.Milanenſ.deciſ.9.num.1.lib.1.Celſ.Vgo.conſ.120.nu-
mer.14.Rota in nouiſſim.deciſ.209.num.1.par.2.Rimin.
iun.conſ.544.num.215.lib.5.Menoch.conſil.211.& 220.
circ.fin.Bologn.conſi.62.Pariſ.conſil.72.num.100.& ſeq.
lib.4.Molina de primogen.lib.3.cap.4.num.14.dicens cō-
munem,& repræhendens Corn.qui in conſ.199. lib. 2. ſe-
xum tantùm,& ætatem conſiderauit , & apertius. cap.9.
eodem lib.& ca.6.num.9.& ſeq.& hanc concluſionem in-
dubitatam dicit Peregr.conſ.25.num.19.in fin.lib.1.& e-
go latè ſcripſi ſupra libr.1. quæſtio.34.numero......& hac
ratione filium primogeniti patruum excludere omnes
ſcripſerunt.de qua re dixi dicto loco quæſtio.35. per to-
tam.Et ideò quādiu ſupereſt aliquis ex ea linea, in quam
ſemel tranſitum fecit primogenitura,qui capax ſit,tandiu
cæterarum linearum perſonę repellantur, vt notatur in c.
1.de natur.ſucceſſ.feu.tradunt præpoſ.in c.1.col.11.verſ.
15.de feud.March.Anhar.conſ.82.in fin.Ozaſch.deciſ.23.
num.34.Cæphal.conſil.656.num.48.Didac. Spin. in ſpe-
culo teſtamen.glo.19.num.64.Anton.Gamma.deciſ. Lu-
ſita.93.num.1.Peregrin.de fideicommiſſ.artic.27.numer.
24.Tranſit etenim primogenitura de primogenito,in pri-
mogenitum,ideſt de linea in lineam.Cæphal.d.conſ.656.
numer.50.ſcilicet quia primogeniti† appellatione omnes
13 illius deſcendentes in infinitum continentur.Pariſ.d.con-
ſil.72.numer.92. libro 4. & poſt illam lineam venit linea
ſecundogeniti.& ſucceſſiuè,& hic eſt ordo primogenituræ,
de quo in teſtamentis,vel ſimilibus fit mentio,vt ſucceda-
tur ſecundum ordinem primogenituræ. Hinc ſit, vt ſi pri-
mogenitura pro maſculis , & fęminis ſit conſtituta , quia
tunc ſunt fęminæ capaces,quandiu ſupereſt ex vltimo poſ
ſeſſore maſculus,aut fęmina,tandiu repellantur aliæ linęę,
vt dicit Tiraquel.d.quæſt.10.num.21.Cæphal.conſil.664.
num. 10. & 30. & conſequenter , vt filia primogeniti pa-
truum ſecundogenitum excludat, vti nominatim tradide-
runt Andr.de Iſern.in c.1.n.2.de eo,qui ſibi,& hæred.Præ-
poſ.in d.c.1.colum.11.verſ.15.de feud.March.Pariſ.conſ.
210.num.29.lib.1. Curt.iun.de feud.p.3.quæſt. 1. princ.
verſ.15.Tiraquell.d.quæſt.10.n.21.& quæſt.14.num. 3.&
7.Ioan.Cirier.de primogen.lib.1.q.19.num.5.Grammat.
deciſ.1.n.28.& 29.Cæphal.d.conſ.664.n.10.& 30.Didac.
Couarruu.lib.3.reſolut.cap.5.num.5.Peregr. de fideicom.
art.25.num.47.& d.art.27.n.14. Franciſc. de Amic.in re-
peti.tit.de his,qui feu.dar.poſſ.verſ.& veniendo.q.8.& 15.
Ozaſc.d.deciſ.23.n.29.Marin.Frec.lib.3.de feud.in tit.dif-
ferentię feudor.quaternator.num.30.P.de Gregor.de con-
ceſſ.feud.part.4.quęſt.4.numer.24. Anton.Gamma, deciſ.
Luſita.354.num.5.& 7.verſ. non obſtat. Ludouic. Schra-
der.de feud.part.7.cap.4.num.78.Didac. Spin.d. gloſ. 19.
num.84.

Tertia concluſio . Quòd dicitur in primogenijs ma-
ſculos fœminis eſſe pręferendos , de maſculis eiuſdem
14 lineę , & gradus , quando pares ſunt in ſucceſſione ,
non verò de remotioribus accipiendum eſſe , vt tra-
dunt

Digitized by Google

dunt Bald.conſil.275.lib.2.Curt.iun.de feud.par.3.quæſt.
1.princip.verſ.15.Io.Citier.d.quæſt.19.num.5. Pariſ.dict.
conſ.21.num.29.lib.1.Tiraquell.d.quæſt.10.num.25. Co-
uar.d.cap.38.num.8.Molin.d.cap.4.num.4.& 5. Peregrin.
d.art.27.num.15.verſicul.denique. Didac.Spin.d.gloſ.19.
num.89.Petr.Gregor.d.par.4. quæſt.4. num.19. Et ideo,
communiori calculo, in articulo, & quæſtione principali
de qua agitur receptum eſſe, filiam vltimi poſſeſſoris ad
primogenituræ ſucceſſionem, mortuo patre, excluſis ma-
ſculis vlterioris lineæ, in promiſcua primogenitura pro
15 maſculis,& fœminis conceſſa, cum prælatione † maſculo-
rum, admittendam eſſe; vt docuerunt Andr.de Iſern.in d.
cap.1. de eo,qui ſibi vbi data etiam conſtitutione Regni,
diſponentis,quòd maſculis extantibus fœminæ non ſucce-
dant,voluit filiam primogeniti excludere patruum ſecun-
dogenitum, quando primogenitus iam ad feudi ſucceſſio-
nem fuit admiſſus, & ſequitur ibi Neapodan.in additio. &
Afflict.num.13.& 14.Marin.Frec.d.differen.23. num.50.
Paris de Put.in d.c.1.Gulielm.a Perno inter conſil.feud.di-
uerſ.conſ.19. Curt.de feud.par.3.princ.nu.17. Petr.a Bel-
lapertica.in l.pater.§.quindecim.de leg.3.Bald.in l.in mul-
tis,in princ.de ſtatu.hom. Tiraquell.d.quæſt.10. num.21.
& quæſt.14. num.25. Io.Lup.in repetit. rubr.de donat.in-
ter vir.& vxor.§.69. num.25.& 26. qui dicit hoc eſſe no-
tandum in primogenijs,Alex.Raudenſ.in ſuo pulcherrimo
tractat.de Analog.cap.15.num.290.& duob.ſeq.lib.1.qui
regulam iſtam eſſe veram contendit in omni materia,
tam ſtatutaria, quàm feudali, & primogenituræ. Melch.
Palaez.in d.tract.maior. part.2.quæſt.6. num.7.& 21.vbi
facit concluſionem poſt multa, quòd filia vltimi poſſeſſo-
ris eſt præferenda patruo, niſi fœminæ eſſent expreſsè ex-
cluſæ, vel per euidentiſſimas coniecturas; quod & confir-
mat Molina d.cap.4.& 5. per totum. Didac.Spin.d.gl.19.
num.87.verſ.tunc enim,vbi apertè voluit,tunc demum fœ-
minam per maſculum excludi,quando maſculus eſt in eo-
dem gradu,ſecùs ſi ſit in remotiori.Io.Gutierez pract.quę-
* ſtionum lib.2.q.80.per totam. *Et in tract.de tut.1.part.cap.
18.num.38.vbi in regnorum & maioratuum ſucceſſione hoc in
Hiſpania receptum eſſe non tantum per leges illius regni, ſed &
per iuris communis Diſpoſitionem cōtendit poſt Burgum de Paz,
& Azeuedum. Vide Pegueram omnino deciſ.115.Menoc.conſ.
903.nu.27.& ſequent.& conſ.974. Mantica de tacit.& am-
biguis.lib.23.tit.33.num.26.& ſequent.*] Nec iſti Patres fa-
ciunt caſum,ſi maſculus deſcendat à primo ſtipite, vel nō,
& pro eadem opinione conſulti reſponderunt Anchar. cō-
ſilio 339. quod conſilium eſt pulcherrimum,& magiſtrale
in hac materia Bald.d.conſil.275. libr.2.Pariſ.conſilio 81.
num.20.lib.3. Caſtr.conſilio 47. lib.1. vbi loquitur in ſta-
tuto. Roman.conſil.98.numer.2. Cæphal.ſibi contrarius,
conſil.389.numer.24.& 664. lib.quinto, Ruin.conſil.13.
num.12.lib.1.Surd.conſil.316.nu.12.317.num.38. libr.3.
Bero.conſil.93.nu.26.lib.1.Burſat.conſil.63.nu.12. in fin.
D.Præſes Morot.conſil.30.in fin.Loffred.conſil.39. per to-
tum. Peregr.conſil.25.nu.19.& 20.libr.1. qui loquitur in
feudo, prout & alij multi. Marcus Solon a Pace conſil.29.
n.8.Et quamuis Loffred.prout alij Neapolitani, poſt And.
de Iſer.loquantur in terminis Cōſtitutionum illius Regni,
per quas in feudis, & primogenitura filia excludit vlterio-
res maſculos; prout etiam in eodē caſu loquitur Pariſ.cōſ.
21. libr.1. Imò per eaſdem Conſtitutiones hoc in dubium
reuocauerit Minad.in cōſtitut.in aliquibus.in 3.notab.nu.
14.& multis ſeq.tamē illi poſſunt allegari pro hac opinio-
ne,quotieſcunq. conſuetudo feudi admitteret fœminas ad
ſucceſſionem; nec ab iſta opinione, audet Minad.recedere
d.loc.nu.48.propter authoritatem Iſerniæ.Et pro hac ſen-
tentia doctiſſimi Palacz, & Molina ſubtiliſſimas rationes
adducunt,ex quibus non ſolum veram,ſed & communiſſi-
mam dicere poſſumus, & eandem in foro conſcientiæ ob-
ſeruandam eſſe demonſtrat Dominicus Soto de iuſt.& iur.
lib.2.q.6.art.2.col.5.& 6.inquiens iuſtiſſimum eſſe, quòd
in primogeniorum ſucceſſione filij fœminis præferantur;
ſed inter Chriſtianos viros id admittendum non eſſe, vt fi-
lijs maſculis eiuſdem lineæ non exiſtentibus, fœminæ ab
16 vlterioribus maſculis excludantur; Et inter cætera † con-
firmatur hæc opinio diuina lege,qua,re vera,mundani ho-
mines prudentiores eſſe non debent,cum enim caſus apud
hebræos, iudicante Moyſe, contigiſſet, vt filiæ Salphaad
patris hæreditatem poſtularent, illaſque conſobrini ma-
ſculi ab eadem, propter legem maſculos fœminis præfe-
rentem, repellere prætenderent,conſultus a Moyſe Deus
ſic reſpondit. *Iuſtam rem poſtulant filiæ Salphaad, da eis poſ-
ſeſſionem inter cognatos patris ſui, & ei in hæreditate ſucce-
dant. Ad filios autem Iſrael loqueris hæc, Homo cum mortuus
fuerit abſque filio, ad filiam eius tranſibit hæreditas, ſi filiam
non habuerit habebit ſucceſſores fratres ſuos, quòd ſi ei fratres
non fuerint, dabitis hæreditatem fratribus patris eius, eritque
hoc filijs Iſrael ſanctum lege perpetua.* Sic legitur Numeri. c.
27.cuius loci,& Soto,& Molina mentionem fecerunt.

Sic, & in ſimili, in materia ſtatuti excludentis fœminas
propter maſculos, (licet illud ſtatutum propter agnatio-
nis fauorem fauorabile dicatur, vt teſtatur D. Pater meus
17 deciſ.37.) illud ad maſculos eiuſdem † lineæ, & gradus
reſtringendum eſſe multi ſcripſerunt. Caſtr.conſ.47. lib.1.
dicens ex contraria opinione reſultare magnam iniquita-
tem,Alex.in l.ſi dotali.n.5.in fin.& conſ.204.nu.16.lib.2.
Dec.conſ.451.n.9.569.n.3.Corn.conſ.125.n.1.lib.4. So-
cin.ſen.conſ.30.col.7.& 8.lib.1.Ruin.conſil.31.nu.6.lib.3.
Soc.iun.conſ.187.n.17.& conſ.188.n.9. lib.2. Grat.conſ.
19.n.43.lib.1.Gozad.conſ.37.nu.12.Alex.& alij in l.2.C.
de in ius vocan.Ancharan.iun.quæſt.familiar.libr.3.q.66.
nu.8.& ſeq.vbi rationes adfert. Et poſito,quod hæc opinio
ſit controuerſa, extantibus deſcendentibus in linea illius
de cuius ſucceſſione tractatur, vt controuertitur per Brun.
de ſtatut.art.12.q.14. non militabunt contraria, quando
de agnatione, & prælatione in linea, & gradu non fuiſſet
facta expreſſa mentio,vt per Onded.conſ.4.lib.1.

Quarta concluſio eſt, lineam conſiderandam eſſe pro
ſucceſſione maioratus,& primogenij regulariter, vt etiam
18 in feudo, habito † reſpectu ad vltimum poſſeſſorem de
cuius ſucceſſione agitur,non autem ad primum acquiſito-
rem,vti conſtat ex cap.1. de natur.ſucceſſ.feud.& tradunt
Tiraquell.d.quæſt.10.num.21.Molina d.cap.4.num.13.&
14.Didac.Spin.d.gl.19.num.60.P.Gregor.d.par.4.quæſt.
9.num.2. Cæphal.d.conſ.656. num.48. Et quamuis in te-
ſtamentaria diſpoſitione, proximiore de familia vocato,
maxima ſit altercatio inter Doctores, an vocatus intelli-
gatur proximior defuncto, an teſtatori, & pro vtraque
parte multi numerentur Doctores per D. Patrem meum
deciſ.64.& 65. quando tamen vocantur filij, vel deſcen-
dentes tunc receptior videtur opinio,vt veniat is, qui vlti-
mo defuncto proximior eſt.Soc.conſ.73.nu.14.lib.1.& in
feudali materia,poſt multos, comprobat Roland.conſilio
100.num.14.& 15.lib.1.Cæphal.conſ.600.nu.19.& 20.
lib.4.Peregr.d.conſ.25. num.19.& 20. qui ita iudicatum
refert Surd.d.conſ.317. num.39. lib.3. Didac.pract.quæ-
ſtionum cap.38.numer.1. Aluar.Valaſc.de iur.emphyt.q.
50.Soc.iun.conſ.126.num.21.lib.1.ita intelligendo gl.in l.
cum ita.§.in fideicommiſſo.de legat.2.& in primogenitura
ipſa latè defendit Molina,lib.3.cap.9.& 10.qui hanc lineæ
inſpectionem per quàm vtilem, & neceſſariam eſſe in hac
materia

Digitized by Google

materia oſtendi. Et, illa opinione attenta, nepotem excludere pattuum multi voluerunt, de qua re latiſſime ſcripſi ſupra lib. 1. q. 35. quòd verum eſſe dixi, quando linea ni eſt ingreſſa primogenitura. Et pro hac concluſione adduci poteſt ratio ex Pariſio conſ. 81. nu. 26. lib. 3. vbi voluit, quòd
19 quando agitur de prælatione † inſpicitur tempus, quo acquiritur illud ius, & cedit caſus prælationis, & propterea in primogenitura eſt decantata, & ab omnibus confirmata concluſio illa, vt tempus aduenientis conditionis attendatur; quo tempore primogenituræ ſucceſſio ad effectum deducitur, vt poſt Ozaſc. conſ. 71. n. 16. & alios multos comprobaui d. lib. 1. q. 34. n....

His ſic in iure veris, & probatiſſimis reſultantibus concluſionibus, veniendo ad caſum de quo agitur, dico filiam primogenitam vltimi poſſeſſoris, excludere a primogenitura maſculum ex patruo natum; Primo, quia illa eſt primogenita, & in primogenitura, quando maſculi non ſunt vocati priuatiuè ad fœminas, magis ætatis, quam ſexus habetur ratio, & proximior fœmina excludit maſculum vlteriorem: vt apparet ex prima, & tertia concluſione. Secundò, quia ipſa eſt in linea vltimi feudorum poſſeſſoris, quin etiam primo loco (excluſis primogenito, & tertiogenito per illorum renunciationes, & ceſſiones) feuda obtinuit, & ideò non erit locus maſculo, donec ſit euacuata linea ingreſſi, vt tranſeat primogenitura de primogenito in primogenitum, non ſecundum ordinem natiuitatis, ſed ſecundum ordinem primogenituræ, iuxta ea, quæ dicta ſunt in ſecunda concluſione, & in quarta. Tertiò, quia illa eſt filia primogeniti, quæ in caſu noſtro fuit expreſsè vocata, per illa verba inueſtituræ, & teſtamenti, in quibus primogenito abſque liberis decedente ſecundogenitus eſt ſubſtitutus, quæ ſubſtitutio non obtinet, quando ille qui
20 moritur habet liberos, & clarum eſt † liberorum ſicut & filiorum appellatione venire fœminas. l. pronunciatio. D. de verborum ſign. ſ. l. ſi quis ita, in princ. D. de teſtam. tut. l. ſi ita ſcriptum. D. de leg. 2. l. Iulia, & l. ſi lib. D. de verb. ſign. Soc. iun. pleniſſime in conſ. 158. n. 31. lib. 2. & conſ. 26. n. 4. lib. 4. quando enim liberi vocati ſunt, in hac conditione nihil dictum eſt de prælatione maſculorum, & ſumit naturã ſuam a prima vocatione in qua tam maſculi, quam fœminæ fuerunt vocatæ; & facilius ſub nomine liberorum, quod generalius eſt, quam filiorum veniet fœmina. l. ſed ſi hac, §. liberos. D. de in ius voc. l. non eſt ſine liberis, D. de verb. ſignific. & latè tradit Menoch. de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 85. n. 22. Peregr. de fideicommiſſ. art. 25. n. 8. Rim. iun. conſ. 80. n. 19. lib. 1. & hoc venire ex proprio verbi ſignificatu dicit Io. Brech. in d. l. iuſta nu. 2. gl. in l. 1. de verbor. ſignific. quam laudat, & extollit Barbat. inter conſil. Alexan. conſ. 52. n. 7. lib. 4. qui dicit hoc venire ex proprio, & naturali ſignificatu, non ex interpretatiuo. Rebuff. in d. l. 1. pag. 9. verſ. ego verò, & in verbo liberorum, eſt text. ordinarius, in leg. Liberorum. 220. §. fin. de verb. ſignif. vnde liberorum nomine vniuerſali ad vtriuſque ſexus deſcendentiam demonſtrandam vſi fuerunt iuris auctores, in tit. de liber. exhib. de liber. præter. de liber. & poſthum. vndè liberi. de ingr. liber. de bon. quæ liber. de liber. agnoſcen. & in C. Theodoſ. tit. eſt de iure liberorum, cum ſimil. multis, cum liberorum verbum commune ſit vtrique ſexui. Alex. conſ. 80. n. 14. lib. 1. Cæph. conſ. 306. n. 19. & conſ. 527. n. 42. 752. nu. 19. Et ideo verbis illis, *ſine liberis*, ita demum cenſetur vocatus ſecundo, vel tertiogenitus, & illius deſcendentia, ſi primogenitus filios non habuerit, ſiue illi maſculi ſint, ſiue fœminæ; Et quamuis dici ſoleat, in materia feudali, tamquam differenti, liberorum appellatione fœminas non cõtineri, vt tradit Caſtr. in l. ſed ſi hac. 10. §. liberos. n. 2. & ibi Alex. n. 5. D. de in ius voc. Iaſ. in l. ſi quis id quod. nu. 11. de iuriſd. Ruin. conſ. 16. n. 1. & conſ. 18. nu. 2. lib. 1. id procedit
21 † in feudo, vel nominatim pro maſculis, vel ſimpliciter pro filijs acquiſito, quia ſubiecta materia non patitur, vt fœminæ contineantur; ſecùs in feudo in quo eſt vocata fœmina, quia tunc hæredum liberorum, aut deſcendentium appellatione fœminæ continentur, vt docent Bal. in l. quoties, num. 3. de ſuis, & legit. Patiſ. conſ. 22. nu. 6. lib. 1. Gabriell. lib. 6. commun. concluſ. titul. de verborum ſignific. concluſ. 6. num. 53. Cæphal. conſ. 133. num. 7. & 9. & multò magis ſecus erit in primogenitura, in qua regulariter veniunt fœminæ, etiam ad excluſionem maſculorum, & maſculinum concipit fœmininum, vt in ſpecie concludit Palaez d. quæſt. 6. num. 9. par. 2. & propterea etiam in materia teſtamentaria, & fideicommiſſo in quo ſunt vocati maſculi, fœmina facit deficere conditionem, ſicut maſculus. l. cum auus, & l. cum acutiſſimi, C. de fideicommiſſ. l. 1. C. de condit. inſer. & latiſſimè ſcribitur per D. meum deciſ. 188. Gabr. conſ. 88. num. 9. lib. 2. Peregrin. artic. 25. per totum. Viu. deciſ. 414. & in fideicommiſſo, in quo erant vocati maſculi, cenſuit Senatus in cauſa de Rabijs, vt apud eundem Dominum meum deciſ. 248. & pro iſta opinione iudicatum teſtatur Minad. in conſtitut. in aliquibus notab. 3. numer. 21. Et Doctores, qui tenuerunt, quòd fœminæ non veniant ſub illis verbis, mouentur ferè omnes, vel ex verbis ſtatutorum, vel quando expreſsè ſunt excluſæ fœminæ propter maſculos, vt per Marzar. de fideicommiſſ. 2. parte quæſtio. 43. nam iura volunt excluſionem eſſe nominatim expreſſam, d. leg. 1. C. de condit. inſert. leg. nuptura, de iur. dot. leg. ſi plures, D. de vulgar. ſubſtitut. ſed quando vocatæ ſunt fœminæ ab initio, & liberorum nomen aptum eſt compræhendere vtramque ſignificationem ex iuſta interpretatione, tunc interpretatio eſt ad fauorem fœminarum facienda, vt ad ius commune reducamur, vt poſt Gomez, & Tell. Fernand. in iſto caſu primogenituræ ſcribit Didac. Spin. dict. gloſſ. 19. numero 87. in fine, & latè proſequitur doctiſſimus Pinellus in l. 3. num. 24. & ſequen. Cod. de bon. matern.

Quo fit, vt ex hac liberorum ſimplici conditione interpretemur mentem inſtitutoris in ea parte inueſtituræ, in qua voluit præferri maſculos fœminis, vt intelligatur præ-
22 latio † iuxta materiam ſubiectam, nempè in paritate gradus, & lineæ, alias verbum liberorum eſſet ſuperfluum, & nihil operaretur; ſciuiſſet etenim teſtator, ſi voluiſſet excludere filias propter maſculos remotiores, maſculos dumtaxat in conditione ponere, ſed cum vocauerit ſecundogenitum ipſo primogenito decedente abſque liberis, nulla mentione facta maſculorum, ex hoc conijcimus, in prælatione prius ordinata, de maſculis eiuſdem gradus ſenſiſſe, argum. l. vnic. §. ſin autem ad deficientis, C. de cad. tollen. & prælatio ſic conciliari debet cum primogenitura, vt maſculi ſemper fœminis præferantur, vbi primogenitus deceſſerit cum maſculis, & fœminis; ſed decedente primogenito cum ſolis fœminis, tunc ex vocatione liberorum ipſæ admittantur. Et ſic non militabunt, quæ dicit Cæphal. in conſ. 252. num. 22. quòd qualitas repetita cenſeatur in quacunque diſpoſitione, prout, & de qualitate maſculinitatis, quod cenſeatur in ſequentibus clauſulis repetita tenuerunt multi, cum prius ſint prælati maſculi, inde vocatus ſecundogenitus maſculus, concurrentibus coniecturis de quibus per Mantic. lib. 6. tit. 13. Menoch. lib. 5. præſumpt. 176. & duabus ſeqq. quia licet verum ſit hanc prælationis qualitatem cenſeri repetitam, eſt tamen intelligenda ſecundum ſubiectam materiam primogenituræ, & eodem modo quo intelligi debet principalis diſpoſitio, quæ eſt intelli-

telligenda in paritate gradus, vt dixi ſupra, & infra latiùs
ſubijciam. Et ideò illa verba quibus ſecundogenitus voca-
tur ad primogenituram decedente primogenito, ſine libe-
ris, ita ſunt accipienda, vt ſecundogenitus non veniat, niſi
euacuata linea primogeniti, illo ſine liberis vtriuſque ſe-
xus decedente, ita tamen, vt in ea linea maſculi ſemper fę-
minis præferantur, Et ſanè ſi verum eſt, prout veriſſimum
puto, in hac primogenitura, tamquàm in materia indiffe-
renti, liberorum appellatione non ſolùm maſculos, ſed e-
tiam fœminas contineri, neceſſitas ipſa nos cogit fateri,
filiam primogeniti eſſe præferendam ſecundogenito, &
prælationem, quæ cenſetur repetita, eſſe intelligendam de
eadem linea; quia ſi diceremus admitti ſecundogenitum,
excluſa filia primogeniti, eſſet ille vocatus non ſub condi-
tione, ſi primogenitus deceſſerit, ſine maſculis, & fœminis,
ſed tantùm ſi deceſſerit ſine maſculis, & ita maſculinum
non conciperet fœmininum, quod tamen a iure alienum
eſt, vt latè oſtendit Dom. Pater meus deciſ. 269. & hanc in-
terpretationem faciunt actus ſubſequuti nempè inueſti-
tura, quam accepit Dom. Carolus poſſeſſor primogenitu-
ræ, & teſtamentum ipſius, in quorum quolibet actu voca-
ui, deficientibus maſculis, ſuam filiam primogenitam, ante
filios fratris; per quos actus licet non potuiſſet alterare
feudationem in præiudicium ſucceſſorem, potuit tamen
rem dubiam interpretari cum authoritate Principis, qui
inueſtituram ſub hac interpretatione conceſſit, eò præſer-
tim cum in eum per ceſſionem fratrum eſſent translata
omnia iura effectiuè, vt per Dec. in conſil. 193. numer. 6.
23 Et hoc procedit etiam quòd diſponens † ab initio lo-
quendo de maſculis, & fęminis poſteà ſimpliciter de libe-
ris fuiſſet loquutus: nam licet tunc facto diſcretiuo ſer-
mone maſculinum non contineat fęmininum, vt ait Iaſ. in
le. 3. ſi quid id quod, num. 13. D. de iuriſdict. Purpurat. con-
ſilio 409. num. 9. Molina dict. lib. 3. cap. 5. num. 55. tamen
quando maſculos, & fęminas vocauit non ſub nomine fi-
lij, & filiæ ſeparato, ſed vniuerſali, tunc liberorum ap-
pellatione, ſi velit fęminas excludi tenetur exprimere: &
ita in ſpecie ſuper inueſtitura conceſſa, pro maſculis, &
feminis, liberorum, hæredum, & ſimiles appellationes po-
ſtea expreſſas, vtrumque ſexum continere conſuluit Pa-
ris. conſil. 22. numero ſexto, libr. primo, vlteriùs ſi condi-
tio illa in primogenitura poſita de ſolis maſculis intellige-
retur eſſe ſuperflua; nam cum vocatio fuerit facta ſecun-
dum ordinem primogenituræ, clarum erat filium maſcu-
lum primogenitum, & ſucceſſiuè filios ſuos maſculos pa-
truum excludere, vt in antiqua illa diſputatione inter pa-
truum, & nepotem omnium conſenſu in ſimplici primo-
genitura receptum eſt, vt dixi dicta quæſtione 35. quam
ſententiam ob id ſacroſanctiſſimam dicit Viu. deciſione
502. numero ſeptimo, libro quarto, vndè vt non ſint ſuper-
flua hæc erit fauore fęminæ interpretatio recipienda, &
hoc eſt, quod voluit Molina dicto capite quinto, numero
22. & interpretatio eſt magis ſummenda, quæ nos reducit
ad mentem ſundatorum ſaluandam, qui voluerunt fęmi-
nas, & maſculos admittere, quàm contraria, quæ ad ini-
quitatem, & rigorem nos perducit, etiam quòd in ipſa ere-
ctione id non eſſet expreſſum, vt benè in indiuiduo tenuit
Loffred. conſilio 39. numero 22. & 25. Et propterea non
24 male Caſtrenſ. cenſuit fœminam † conſtituere ſecundum
gradum, & dicit in ſimili Gabriell. conſilio 97. numero de-
cimo, libro primo, poſt Bald. Salicet. Iaſ. Curt. Corn. &
Socin. quòd ſi teſtator ſubſtituiſſet filio alterum filium cen-
ſeretur tamen prædilexiſſe filios primi vocati, iuxta gloſſ.
communiter receptam, in leg. cum acutiſſimi. Codic. de fi-
deicommiſſ. Et vt hanc iniquitatem de medio tollamus,
& iuri communi magis adhæreamus, dicendum erit non
cenſeri repetitam in verbo liberorum maſculinitatis qua-
litatem, & in terminis, quando bona ſunt apta tranſire in
25 fœminas ſicut in maſculos † non eſſe faciendam repetitio-
nem qualitatis reſtrictiuæ odio fœminarum, voluit nouiſ-
ſime Domin. Raudenſ. deciſion. Piſana 49. numero decimo
nono, & trigeſimo, & quamuis attento iure communi feu-
dorum, per quòd fœminæ excluduntur dicere quis poſſet
hoc eſſe ius commune, quo ad bona feudalia; tamen cum
ius feudale in caſu noſtro, non ſit primæuum, ſed ſecunda-
rium, quia magis attendimus primogenituram, quàm
feudum, ſequenda erit illa interpretatio, quæ nos reducit
ad ius primæuum, prout in extenſionis materia ſubtili-
ter explicat Andr. Gammat. in tractat. de extenſion. nu-
mero 137. Alciat. de verborum ſignificatione folio mi-
hi 42.

Quartò, erit ad primogenituram admittenda filia, ex-
cluſis remotioribus maſculis, ſiue maſculo ex alteriùs fra-
tris linea, licet primogenito, venienti; quia iſta Domin.
Comitiſſa eſt hæres patris non ab inteſtato, ſed ex teſta-
mento, cum fuerit hæres inſtituta, & ſine iſta qualitate hæ-
reditaria non potuiſſet hanc primogenituram obtinere, ſi-
cuti non poterit maſculus prætendens, qui non eſt hæres,
ad eam vllo modo venire. Nam ſiue ſpectemus bona iſta
26 vti feudalia, ſiue a ſola primogenitura dependentia † v-
troque caſu dicendum eſt ſuccedere debentem non poſſe
obtinere, niſi habeat hanc qualitatem hæreditariam, & ſit
hæres vniuerſalis totius ſucceſſionis, & non ſolùm primi
acquirentis, ſed etiam vltimi poſſeſſoris: vocat enim inue-
ſtitura maſculos, & fœminas hæredes, & ſic maſculum exi-
ſtentem in pari gradu cum filia, non quemlibet agnatum
extraneum, iuxta textum in leg. ex facto, §. fina. D. ad Tre-
bel. & conſulit Caſtr. conſ. 47. libro primo, ubi inquit quod
hæc uerba, exiſtente hærede maſculo, debent intelligi de
alio filio teſtatoris exiſtente in eodem gradu cum filia, ne
ſequatur abſurdum, ut quilibet agnatus, uel cognatus ma-
ſculus aptus ad ſucceſſionem excludat filiam; non enim
poteſt aliter maſculus concurrere cum fœmina in qualita-
te hæredis, niſi ſit in pari gradu ab inteſtato; & ideo uerba
inueſtituræ, pro hæredibus, & ſucceſſoribus coniuncta cum
uerbo liberis, de quo in primogenitura, & in teſtamento,
debent interpretari hoc modo, ut de liberis hæredibus in-
telligantur, ut interpretatur Bar. in d. l. ex facto. § fin. Ale-
xan. conſ. 10. nu. 9. lib. 3. poſt Bald. & Imola, quos ſequitur
Crau. conſ. 131. n. 7.

Tota difficultas in hoc puncto ſuper eo uerſatur, an
hæc primogenitura ſit uerè, & ſimpliciter hæreditaria, ita
ut neceſſe ſit ſuccedere debentem, uel uolentem eſſe hære-
dem ultimi poſſeſſoris. Et in feudo, acquiſito pro ſe, & hæ-
redibus, fateor eſſe maximam inter Doctores altercatio-
nem, an illud dicatur hæreditarium ſimpliciter ita ut ne-
ceſſe ſit ſuccedere volentem eſſe hæredem vltimi poſſeſſo-
ris, an verò ſit mixtum de vtriuſque feudi natura partici-
pans, quo caſu ſufficiat eſſe hæredem primi acquiſitoris,
media perſona vltimi ſucceſſoris, vel magis dicatur pro-
prium ex pacto, & prouidentia, interpretando verbum,
hæredibus, pro filijs, & deſcendentibus maſculis, iux. §. & ſi
clientulus, ſi de feu. defunct. ita vt ſufficiat ſucceſſorem eſ-
ſe deſcendentem a primo, nec requiratur qualitas hære-
27 ditaria; Et quòd feudum hoc † modo acquiſitum dicatur
hæreditarium, ita vt verbum, hæres, non reſtringatur ad
hæredes ſanguinis, ſed hæredes hæreditatis multi tenue-
runt, & atteſtantur communem, & magis communem, &
inter alios Alexan. conſ. 10. column. 3. numer. 8. lib. 3. Curt.
iun. conſ. 138. numer. 14. & in tract. feudo. part. 1. quæſt. 8.
num. 19.

Digitized by Google

num.19.Crauet.in conſ.197.num.5.circa fin. Ruin.conſil.
174.num.3.lib.2. Anton.Gabr.lib.6. commun.opin.tit.de
verbor.ſignific.concluſ.3.num.7.& latè diſputant Pinel.C.
de bon.matern.l.1.3. par.& Didac.lib.2. variar.reſol.cap.
18.num.4.verſic.3.deducitur,Clar.in §.feudum.q.9.Cam-
peg.conſil.11. inter conſil.Brun.& nouiſſimè Intrigliol.de
feud.cent.1.q.48. num.4. dicens hanc eſſe magis commu-
nem, a qua in iudicando non eſt recedendum, poſt Canet.
in repetit. c.volentes, inter conſtitut. Regni Sicil. §.conſe-
quenter,num.11.D.Præſes Morot.conſil.83.Hartman.Pi-
ſtor.lib.2.quæſt.3.num.39.Natt.conſ.464. num.21. Rol.
conſ.23.num.40.lib.1.Cæphal.conſ.657.num.15.& conſ.
665.num.10. Et illam opinionem,quod verbum, hæredi-
bus,accipiatur in materia feudali, pro filijs maſculis,& de-
ſcendentibus, dicit communiter reprobatam Io.Thom. de
Marin.de feud.tit.5.numer.8.cum requiratur,quòd illi li-
beri ſint hæredes,vt declarat Bart.in d.l.ex facto,§.fin.n.2.
Cæphal.d.conſ.657.n.11.& 18.Surdus noſter,in c.1.nu.3.
tit.an agnat. vel fil. Idque fortiùs multi procedere volue-
28 runt, ſi dictioni, † hæredibus, additum ſit, & ſucceſſori-
bus, immo abſque dubio tunc feudum dici hæreditarium
ſcripſerunt Afflict. in c.1.num.11.an agn.vel fil. Curt.ſen.
conſ.82.num.26. verſ.ergo cum dicat. Gabriell.d.concluſ.
3.num.11.Petr.Gregor.de conceſſ.feu.par.6.quæſt.4.Did.
d.c.18.in fin.Cæphal.conſ.3.num.13.Pariſ.conſ.2. nu.17.
& 19.lib.1.Rol.poſt multos,conſ.10.n.18. & conſ.44. nu.
8.55.n.3.lib.3.Crau.conſ.501.n.3.& conſ.ſeq.num.2.Bec.
conſ.88.n.5.Intrigliol.d.q.48.n.28.& q.51.nu.93.Roſen-
tal.de feud.c.2.concl.40.in fin.Loffr.conſ.14.nu.43.Grat.
conſ.4.n.50.libr.1.Pinell.d.par.3.ſub nu.93.verſ.ex his in-
fertur.Capic.in inueſt.feud.rubr.de feu.gener. verſ.hæredi-
tarium,concl.4.Cæphal.d.conſ.665.nu.10. Burſat.conſ.2.
n.46.9.n.48.& conſ.49.n.49.Qui omnes concludunt in eo
feudo nihil prodeſſe inuentarium, ſed agnatum teneri ap-
probare factum defuncti.

Et quod in huiuſmodi feudo oporteat ſucceſſorem eſſe
hæredem, & habere qualitatem hæreditariam tradunt
Bar & Alex.in d.l.ex facto,§.fin.D.ad Trebell.Iaſ.in l.poſt
mortem,n.3.D.de leg.1.Crauet.d.conſ.197.nu.5.in fin.&
conſ.131.n.7.Cæphal.conſ.608.nu.47. Minad.conſ.10.in
princ.Vinc.de Franch.deciſ.1.nu.22.vbi ait hanc eſſe indu-
bitabilem concluſionem,Grat.d.conſ.4.n.42.Rol.conſ.28.
n.7.lib.3.Dec.conſ.5.n.118.lib.1.Bec.d.conſ.88.n.8. Me-
noch.conſ.608.n.47.lib.4.Ozaſc.conſ.52. nu.8. Intrigliol.
ex communi.d.q.51.nu.289.Surd.conſ.5.nu.9.quinimmo
adeò hoc deſiderari aliqui voluerunt, vt (nimis aſperè,
quidem) cenſuerint, quòd ſi aliqui exiſtant agnati, qui
non poſſint eſſe hæredes, quia forte illis non ſit delata hæ-
reditas,alijs exiſtentibus hęredibus,qui tamen non poſſint
29 feudum obtinere,magis domino directo, † quàm agnatis
feudum apetiatur, ita concludit poſt Cumiam Franc.dict.
deciſ.1.n.23.Curt.de feud.par.1.n.19.verſ.& per prędicta,
vbi refert ita conſuluiſſe in caſu, in quo fœmina non erat
capax feudi, & agnatus non habebat qualitatem hæredis,
quæ erat neceſſaria in feudo,pro hæredibus capto.& ſequi
tur Nat.d.conſ.464.n.23.Rol.conſ.23.n.52.67.n.29.libr.
2.Ozaſc.d.conſ.52.in fine.

Quod verò oporteat ſuccedere volentem eſſe hæredem
30 vltimi poſſeſſoris, id etiam † in ardua, & non minus con-
trouerſa opinione, (vti veriorem credentes ſententiam)
tenuerunt,poſt And.de Iſer.maximum feudiſtam, & feudi
ſtarum aurigam,in c.1.n.2.an agn.vel fil.& in c.1.poſt nu.
1.de alien.feu.pater.Bru.conſ.122.lib.2. Cæph.conſ.657.
n.18.& d.conſ.665.nu.15.Surd.in d.tit.an agn.vel fil.num.
10.Socin.ſen.inter conſil. Brun. conſilio decimo num.11.
Curt.iun.conſil.138.dubitat.vlt.Socin.iun.conſ.188.n.15.
libro 2.Grat.reſponſ.4.num.42.& ſeq.lib.1.vbi poſt Cur-
tium præſupponit in feudo eiuſmodi non poſſe admitti a-
gnatum,niſi adeat hæreditatem, & ſic niſi ſit hæres vltimi
poſſeſſoris cuius hæreditatem repudiare non poſſit,& Cur
tium ſequitur Marin.Frecia.in tract.de different.ex pac.&
prouid.verſic.decimo.& Curtij opinionem exornat,& cō-
probat Tom.de Marin.de feud.hæreditar.num.34.Came-
rar.in cap.Imperialem.§.præterea Ducatus.fol.96.litera
I.de prohib.feu.alien.per Federic.Bolognet.conſil.5.num.
23.Lancellot.Gallia.conſil.12.num.13.Mozz.de feu.titu.
de diuiſio.feud.numer. 65.verſic.item quando feudum eſt
hæreditarium Pariſ.conſil.4.num.28.lib.1.Minald. conſil.
10.num.20.Canet.in dict.extrauagan. volentes. §.at non
erit.num.76.Intrigliol.d.quæſt.41.num. 117. Grammat.
deciſ.103.num.44.Crauett.conſil.472.poſt numer.1.Di-
dac.d.lib.2.variar.reſolut.cap.18.numero 4. verſic. tertio
deducitur.Piſtor.practicar.quæſtio.lib.2.par.1.quæſtio.1.
num.7.& quæſtio.2.numero 16.& ſequen.& quæſtio. 14.
num.42.45.& ſeq.vbi locupletiſſimè quæſtionem exami-
nat, & in hanc ſententia reſidet, quam veriorem, & ma-
gis communem appellat, & melioribus rationibus ſufful-
tam dicit Balzaran.in d.tit.an agn.vel fil.n.15.Fabius Tur
retus.conſ.89.nu.17.21.& 24.lib.2.Franciſc.Ant.Villa in
conſ.poſt commen.Canetijs.n.25.Fabius de Anna.in conſ.
39.n.6.lib.1.Zuarez inter commu.opin.in verbo, feudum
hæreditarium.P.Surd.conſ.317.n.36.lib.3.& conſ.579.n.
11.lib.4.& nouiſſimè ita reſpondit poſt dinumeratas in
hoc articulo ſcribentium ſententias Io.Baptiſt.Coſta,quē
dum hæc res ſcriberem vidi in fonte conſ.8.lib.1. apud ti-
pographum noſtrum primi libri harum quæſtionum in ci-
uitate Mediolani: & ratio huius opinionis eſt, quia feuda
dicuntur eſſe in hæreditate primi inueſtiti;& inde tranſeūt
in patrimoniū hæredis.l.ſed ſi plures,10.§.filio.D.de vulg.
ideo non poteſt amplius, quis dici primi acquiſitoris hæ-
res,niſi media perſona hæredis,ita vt fiat hæres hæredis,&
per conſequentiam primi acquiſitoris hæres dicatur.l.fin.
C.de hęr.inſtit.l.3.§.fi.D.de pet.hęr.Et cum iſta opinione,
quod oporteat vltimò venientem eſſe hæredem, & habere
☞ qualitatem hæreditariam cum effectu tranſiuit Camera
Ducalis,in cauſa Cerridoni interueniente Excellentiſſimo
D.Ludouico Morotio.

Sed quoniam iſta opinio,in feudo pro maſculis acquiſi
31 to,& pro hæredibus etiam † & ſucceſſoribus habito,mihi
nunquam placuit cum latiſſimè alias,confutatis omnium
ſcribentium ſententijs,deffēderim,feudum pro hæredibus
quæſitum eſſe ex pacto, & prouiden. vel magis mixtum,
ita vt nec oporteat ſuccedere volentem eſſe hæredem vl-
timi poſſeſſoris, modo per illum non ſtet quin ſit hæres
primi, & ſit ſaltem hæres primi, vel mediatè, vel imme-
diatè; vt apparebit in noſtris Centurijs feudalibus, & pro
hac contraria opinione multos referant Roſental.de feud.
cap.2.conclu.33.& cap.7.conclu.21. Intrigliol. d.cent.1.
quæſt.49.num.187.& ſeq.Surd. conſil.108. & poſui in li-
bro meo iuxta quam opinionem ſępius me interueniente
iudicauit Senatus,re plenè diſcuſſa,& examinata,& multas
deciſiones ſuo loco congeſſi; attenta pręſertim in patria
noſtra diſpoſitione decreti antiqui,per quod feudū hoc modo
cum hac clauſula acquiſitum dicitur ex pacto, & non hę-
reditarium.Dico in primogenitura in qua verſamur rē eſ-
ſe abſq; difficultate, & oporteret ſuccedere volentem eſſe
hęredem vltimi poſſeſſotis.

Primò, quia in feudo id particulari ratione ſtatu-
tum eſt, vt ſoli maſculi ſuccedant, & deſcendentes à
primo inueſtito etiam, quòd pro hæredibus feudum
ſit

Digitized by Google

ſit acquiſitum; & non conſideratur vltimi poſſeſſoris perſona.d.c.1.de eo,qui ſibi.& hæred.c.1.de natur.ſucceſſ.feu. ſed in primogenitura aliud ſtatuitur,vt dixi ſupra concl.4. Nec officiet ſi dicatur nos eſſe in ſeudo proprio pro maſculis,& fęminis quæſito, ita tamen quòd maſculi fęminis non ſuccedant,quo caſu aliter videntur ſentire Afflict.in c.1.nu.9.in fi.an agn.vel fil.Myſing.cent.4.obſeru.2.Peregr.cōſ.11.lib.1.& bona iſtius primogenituræ prius fuiſſe feudalia;nam reſpondetur,quod ſi primam originē ſpectemus feuda erant impropria,vt ſunt omnia feuda Marchionatus
32 Ceuæ † in quibus fęminæ indifferenter admittuntur,vt teſtantur Albe.in ſuo dictionario,in verbo,feudum.Rol.conſil.42.n.21.lib.1.Menoc.conſ.2.nu.316.& ſeq.Surd.conſil.105.D.Morot.conſ.29.n.22.& iuxta illam conſuetudinem ☞ iudicauit Senatus de anno 1584.menſe Iunij, vt teſtatur D.Pater meus,in ſuis antiqnis recollectis.Et conſuetudinē,
33 ac † naturam originariam feudi conſiderandam eſſe dixerunt Bru.conſ.137.col.2.lib.2.Bal.conſ.185.lib.1.Dec.cōſil.586.269.nu.6.390.n.10.Gozad.conſ.26.nu.8. Rebuff. in 1.tract.feud.D.Ponte in tit.qui feu.dar.poſſ.n.26.Gabr. de conſuet.concl.6.nu.10.Io.Bapt.Vincemal.inter conſ.feu. var.conſ.1.num.6.Rol.à Valle conſ.2.lib.1.Nat.conſ.322. n.3. non ſunt enim aliud feuda niſi conſuetudines quædam in ſucceſſione certorum bonorum obſeruatę;ſed ſi erectionem attendamus bona,quæ ab initio erant ſub regula feudi fuerunt poſita cum Principis ſupremi,& directi domini conſenſu ſub natura primogenitorum,igitur natura magis primogenituræ, in qua vltimi poſſeſſoris perſona cui ſucceditur conſideratur, quam primi acquiſitoris iuxta naturam feudi, licet & in feudo vltimi poſseſsoris perſona plerumque inſpiciatur,vt dixi d.concl.4.in princip. Præterea clauſula prælationis maſculorum in hoc parum operatur, quia id exprimit, quod tacitè ineſt in feudi cōceſſione pro maſculis, & fœminis, quæ tunc demum feudum obtinent, quando maſculi deficiunt,d.c.1.de eo, qui ſibi,& hæred.c.1.§.filiæ verò.de ſucceſs.feu.& ideò illa expreſſio,ſicut non mutaret qualitatem feudi hæreditarij mixti,ita minùs mutabit qualitatem primogenituræ acquiſitæ pro hęredibus,
34 nam expreſſio eius, quod tacitè ineſt per † eum modum, quo ineſt nihil operatur.l.3.D.de legat.1.l.non rectè.C.de fideiuſſor.& in feudo ſic argumentatur Rub.in l. Gallus.§.quidam rectè.nu.19.D.de lib.& poſthu.Piſtor.de feud.par.2.quæſt.3.num.32.

Secundò, quia in primogenitura linea eſt attendenda in qua præfertur fœmina vlteriori maſculo, vt eſt receptiſſima omnium opinio,de qua dixi concluſ.3.

Tertiò, quia etiam poſito, quòd deberet iſta primogenitura regulari iuxta naturam feudorū cum ſimus in feudo mixto,in eo ſaltē nec eſse eſt,quòd vel mediatè,vel immediatè ſint primi acquiſitoris hæredes.Crau.conſ.501.num.4.Immediatè clarum eſt patrueles nō eſse hæredes,primi, mediatè verò minùs poſsunt eſse hæredes,quia pater illorum, ſiue maſculi prætēdentis renunciauit primogenituræ fauore fratris,& ſuorū hæredū, & ideò ſicut ipſe,ſi viueret non poſset eſse hæres patris inſtitutoris, obſtante renūcia-
35 tione,quæ efficit,† vt ipſe pro mortuo habēdus ſit,vt poſt Bart.& Iaſ. ſcribit Crauett.conſ.968.num.1.pari modo dicendum eſt non poſse ex perſona eius hæredes effici filios, vt ſcribit Menoch.conſ.400.nu 57.poſt Iſer.& alios.

Quartò, quia dato etiam quod iſta opinio in primogenitura eſset cōtrouerſa,ſicut in feudo,adhuc ſequenda eſset in caſu noſtro fauore fęminę,quia eſt filia,& primogenita, & hæres tā primi inſtitutoris mediante perſona patris,quā ipſius patris vltimi poſseſsoris: nā quando concurrunt duo ad feudum hæreditarium quod vnus eſt hæres primi inueſtiti mediatè,& alter eſt hæres vtriuſq; & de comprænhenſis
36 in † inueſtitura, ille qui habet maiores qualitates in concurſu admittitur ita conciliando controuerſas illas opiniones concludit Cæph.conſ.303.nu.129.& ſeq.Ceſta d.cōſ.8.num.6.in fi.& ante illos idem ſcripſit eleganter Nat.cōſ.682.n.10.& ſeq.vbi loquens in pulchro caſu,an nepos cōcurrat cum patruo in ſucceſſione feudi hæreditarij ſubiungit,nu.16.non concurrere cum patruo in feudo acquirēdo, ex quo pater ſi viueret non concurreret cum eo, quòd eſt idem in caſu noſtro,& ita concludit per quinq;conſilia idē Natta,deniq;ſi qualitas hæreditaria eſt attendenda nō poterit maſculus ad hanc primogeniturā venire,quia cum fecerit ſe hæredem patris,nō poteſt facto patris in qualitate hæreditaria contrauenire.Afflict.deciſ.193.Capic.deci.64. nu.2.Pariſ.conſ.16.nu.43.lib.1.Pinel.de bon.mater.par.3. poſt num.23.uerſ.inde neceſſario. Brun.conſ.11. num.3.& 4.Intrigl.q.48.num.5.cent.1.

Non obſtant nunc contraria argumēta,quæ pro maſculis adducta fuerunt. Nam ad primum,quod conſiſtit ſuper clauſula prælationis per quam maſculi fęminis præferuntur, reſpondetur illam clauſulam effectum ſuum operari, quādo maſculus eſt in pari gradu cum fęmina,ſed ſecùs eſſe quando fęmina eſt proximior, & maſculus remotior in gradu,propter communem opinionem,de qua in d. concl. 3.ſatis namq; uidetur eſſe,ut fæmina, quæ habet qualitatē in primogenitura requiſitam excludatur à maſculo minori natu in ſua linea,nō autem,à maſculo alterius lineæ repellatur,ne inducatur multiplicatio priuilegiorum, & extēſio in odioſis,& in caſu omiſſo, cōtra iura in l.commodiſſimè, de lib.& poſth.l.quidam cum filium.l.quoties.l.qui ſoluendo.l.ex facto.in princ. D. de hæred. inſtit.l.ſi ita quis.l.qui habebat.l.ſi pater.l.qui liberis.in princ.l.ſi mater.§.ſi.cum glo.D.de uulgu.& pupil.ſubſtitut. Nam quādo de fęminarum excluſionem ſimpliciter agitur in eadem linea fauo-
38 re maſculorum † tunc iſta admiſſio maſculorum dicitur fauorabilis, & in ea lata fieri poteſt interpretatio, ſed ſi agatur de filia excludenda propter vlteriores maſculos tūc excluſio eſt odioſa,& in ea ſtrictior ſit interpretatio,vt be-
39 nè explicat Molina.d.c.4.n.18.& 30.à quo † tamen cauēdum eſt dum de agnatione conſeruanda loquitur, & dum in illo caſu dubitat,quādo maſculi vlterioris lineę à primo inueſtito deſcendunt dicens ſi caſus ſe obtulerit deliberandum eſſe,nam loquitur quotieſcunq;expreſſim ſunt vocati maſculi,& fęminæ excluſæ, & quando prætenſioni maſculorum verba fundationis non repugnant,quæ hic repugnarent,quia primogenito, maſculo ſecundogenitus ſubſtitutus,ipſo primogenito,ſine liberis decedente.

Nec eſt,quòd ſuper illa communi opinione, quis replicet maiorem partem Doctorum loqui ſecundum conſuetudines Regni Siciliæ,vbi viuitur iure Francorum,vt Iſern. Franc.de Amic.& Granum.vel ſecundū conſuetudines Galliæ,vt Tiraq. & Io. Cirier. vel ſecundum conſuetudines Hiſpaniæ,vt Did.Molina Gamma,& Spinus,in quibus omnibus locis fęminæ ſunt capaces feudorum, ſecùs verò de iure communi, quo fęminæ regulariter repelluntur à feudo, niſi ex pacto ſuccedant,quia tunc erit ſpectanda linea primi inueſtiti,& maſculi ab eo deſcendētes ſunt fęminis proximioribus præferendi,vt voluit Cæph.conſ.251.nu.60.& conſ.252.per tot.Quia verius eſt id non ſolùm de cōſuetudine illorum locorum obtinere, prout etiam hic obtineret ex conſuetudine Marchiæ Ceuæ, in qua feuda ad fœminas deferūtur,vt dixi ſupra,ſed etiam in omnibus primogenijs,
40 & quidem † de iure communi, dummodo primogenitura non ſit abſolutè maſculina, ita vt ab ea fęminæ prorſus repellantur,quòd vel ex ſequentib. demonſtratur.

Primò, quia filia primogeniti excludit ſecundogenitum, etiam in ea primogenitura ad quam fęminæ non ex conſuetudine; ſed ex pacto, & inueſtitura vocantur, vt tradit Curt.iun.de ſeud.par.3.quæſt.1.verſ.15. Io,Cirier. de primogen.quæſt.19.num.5.Pariſ.conſ.21.nu.29.lib.1.

Secundò, quia in primogenitura limitatur diſpoſitio. c.1.de eo, qui ſibi, & hæred.vt infra dicam. quo fit, vt intelligant de feudis, in quibus ſui natura maſculus remotior ex primo inueſtito deſcendens, excludit fęminas proximiores vltimo defuncto, nam alioqui non eſſet hæc exceptio, & limitatio, quippe cũ exceptio debeat eſſe de regula, vt not. in l.nam quod liquidè.4.§.fin.D.de pæn.lega.Bar.in l.1.n.6.D.de reg.iur.& in l.in his.14.nu.1.D.de legib. Dyn.in c.1.de reg.iur.lib.6.

Tertiò, quia ſi præfertur fęmina, quãdo vocatur ad primogenituram ex conſuetudine debet etiam præferri, quã-
41 do vocatur ex pacto, quoniam † in hoc eadem eſt vis pacti, quæ conſuetudinis. Quemadmodum enim fęmina, quæ eſt incapax feudi, poteſt fieri capax ex cõſuetudine, ad not. in c.ſignificauit de reſcript.& tradunt Aluar. in cap.1.§. & quia num.9.de his, qui feu.dar.poſſ.Io.Campeg.inter conſ. Brun.conſil.2.num.53.Dec.conſ.424.num.13. Pariſ.conſ.13.nu.29.lib.1.Ruin.conſ.25.n.13.lib.2. ita & ex pacto.c.1.§.filia vero.de ſucceſſ.feu.c.1.§.hoc autem notandum de his qui feu.da.poſſ.Et quemadmodũ fęmina, quæ vocatur ex pacto intelligitur vocata maſculis deficientibus. d. c.1.§.filia verò.de ſucceſs.feud.c.1.§.qui etiam Epiſc.vel Abba. ita etiam quæ vocatur ex conſuetudine. Pariſ. conſ.15. nu.21.lib.1.Tiraq.de iur.primog.q.10.nu.18. & quemadmodum ex pacto vocata, intelligitur vocata deficientibus omnibus maſculis ex primo inueſtito. d. c.1.de eo, qui ſibi. & hæred.ita etiam quæ vocatur ex conſuetudine, ſe poſita tamen primogenitura. Quemadmodum igitur præfertur fęmina proximior, ſi vocetur ad primogenituram vi conſuetudinis, ita etiã debet præferri, ſi vocetur ex pacto; Et hoc apertè ſentiunt, qui dicunt limitari.c.1.de eo, qui ſibi.& hęred.ſi fęmina vocetur ad primogeniturã, vel pacto, vel conſuetudine: cenſent enim in hoc nullum eſse inter hęc diſcrimen. Et ſanè non eſt facienda vis in eo, quod pleriq; ex authoribus ſupra relati loquantur de conſuetudine, quia cõſiderant conſuetudine non ratione prælationis, ſed ratione capacitatis, ideſt, vt ſignificent primogenituram eius eſſe naturæ, vt ad eam fęminæ poſſint admitti, vi ſcilicet conſuetudinis. At verò fęminarum prælationem non deducit ex conſuetudine, ſed ex natura primogenituræ, quia dato, quòd fęmina ſit capax, ſuccedit regula primogenituræ, vt quamdiu ſupereſt perſona capax ex linea illius ad quẽ nouiſſimè peruenit primogenitura, tandiu repellantur alię lineæ.c.1.de nat.ſucceſ.feu.quo fit, vt ſi detur fęminæ capacitas alia ratione, quàm vi conſuetudinis idem ſit ſtatuendum propter naturam primogenituræ; Quod ex eo comprobatur, quia qui de conſuetudine loquuntur, vt probent fęminam eſse præferendam mouentur ex d.c.1.de nat.ſucceſs.feu.arguendo à feudo diuiſo ad feudum in quo eſt cõſtituta primogenitura, vt quemadmodum ad feudum diuiſum non admittuntur remotiores ad excluſionem proximiorum, ita & in primogenitura, itaque non mouentur vi conſuetudinis, ſed ex natura primogenituræ.

Non obſtat replicatio illa, quod hic ſimus etiam in feudo, ideò ſucceſſionem regulari debere ſecundum qualitatẽ,
42 & naturam feudi, quia vt toties dixi magis † eſt attendẽda primogenitura de qua principaliter agitur, quã natura feudi; quia ſub primogenitura, ſecundo loco erecta poſt antiquas inueſtituras continentur feuda, quibus formã, & modũ ſucceſſionis poteſt de conſenſu inueſtiti directus dominus adijcere, & cum tractetur de ſucceſſione ordo ſuccedendi, regulandus eſt iuxta regulam primogenituræ, quæ in hoc differt a feudo, vt ait Caſtren.in conſil.164.col.pen. verſ.nec obſtat.lib.2.Anchar.conſ.331.col.6.& 7.Solon à Pace conſ.29.n.14.& ſeq.Bal.cõſ.275.lib.1.dum ibi declarat, quid ſit primogenituræ ius, & vult alio iure ſuccedi in ea, quàm in feudo limitãdo text.in d.c.de eo, qui ſibi.vbi in inueſtitura ſit mentio primogenituræ. Hæc autem primogenituræ conſtitutio, cum ſpecialis, & principaliter inſtituta in priuilegio Imperatoris Caroli Quinti, atq; in teſtamẽto fundatoris confirmata præcipuè, & principaliter ſpectãda eſt, non etiam bonorum qualitas, vt Alex.ſcribit in cõſ.29.num.1.lib.1.nam inſpicitur, quòd agitur principaliter. l.ſi quis nec cauſam. D. ſi cert.petat. & id quod ſpecialius deductum eſt in diſpoſitione.l.ſi ſeruo manummiſo. D.de pecul.lega Alex.d.conſil.29.& actus attribuitur patri, quæ præualet in diſpoſitione.l.quęritur.D.de ſtatu homin.& dicam etiam infra num. . .

Ex quibus etiam ceſſante, quę dicebamus in primo fundamento arguendo de feudo ad primogenituram, quia in multis notatur diſſimilitudo, quę colleguntur in prima cõcluſione, & infra oſtendemus particulari ratione excludi à feudo fęminas, & alia ratione includi in primogenio; Et
43 hic conſidero vnum effectum notabilem † illius clauſulæ, *ita tamen vti maſculi ſemper fęminis præferantur*, nẽpè, vt fęmina, quæ habet qualitatem primogenituræ non excludat iuniorem fratrem poſt ſe natum, quia ſi uerba eſsent, ſine illa declaratione prolata, cum fęminæ ſicut maſculi, ſint ad primogenituram uocatæ, filia primogenita eſset admittẽda, ſine vlla difficultate, ut omnes admittunt ideò non poterimus dicere, uerba illa remanere ſine effectu, ſi maſculus non excludat fæminam, quantumuis proximiorem; Et ideò in puncto illius clauſulæ uoluerunt multi ex Doctoribus allegati, in dicta concluſ.3. quod illa concluſio procedat, etiam quod in inueſtitura, uel teſtamento, ſit expreſſum, ut fęminæ præferantur fęminis, adhuc enim illa prælatio debet intelligi de maſculis eiuſdem lineæ, & gradus, non uerò de remotioribus. ita Anchar.conſil.339.num.7. Molina d.c.5.n.71.Peregr.de fid.art.27.nu.15.uerſ.deniq;

Nec minus obſtat, quòd in primogenitura feudali potentior ſit prerogatiua ſexus, quia illud verum eſt reſpectu ætatis, non verò reſpectu lineæ, nam ſi concurrant fęmina ſenior, & maſculus iunior, ſi primogenitura non ſit promiſcua, vt ſupra dicebam, hoc eſt tàm pro maſculis, quàm pro fęminis conſtituta; ſed ordine ſucceſſiuo venire debeãt, tunc verum eſt, potentiorem eſſe prærogatiuam ſexus, ſcilicet, quia maſculus præfertur, cæterum ſi concurrat fœmina vltimi poſſeſſoris, cum maſculis alterius lineæ
44 tunc verius eſt potentiorem eſſe prærogatiuam † lineæ, & gradus, quàm ſit prærogatiua ſexus, ita in ſpecie declarat P.Gregor.de conceſſ.feud.par.4.quæſt.4.num.8.& 19.& quæſt.6.num.2. Didac.Spin.in ſpecul.teſtam.glo.19.num.84.& hoc eſt quod voluit dicere Molina. lib.3. c.4. in primogenitura non ſolum eſſe inſpiciendum ſexum; ſed etiam lineam, & prius lineam, quam ſexum; Et propterea, vt dixi concl.4. filia quæ ſola reperitur in linea vltimi poſſeſſoris eſt præferenda.

Supereſt pro pleniori reſolutione primi argumẽti, vt aliqua dicamus ad reſponſionem tex.in c.1.de eo, qui ſibi, & hæred.vbi datur intelligentia prælationis illius, vt maſculi etiã remotiores præferantur fęminis proximioribus, extra lineã, quando deſcendũt à primo inueſtito, prout cõtrariæ opinionis defenſores ſuper eo text. maximum conſtituunt fundamentum; Et quidem ex ſupraſcriptis elici poteſt reſponſio, ſed particularius reſpondẽdo multipliciter arbitror

illius

illius loci obiectum dilui poſſe. Et primo, vt non habeat lo-
cum in feudo, quod ab initio ſui natura, & ex conſuetudine
45 † ſuccedendi tranſit in fęminas, vt ſunt feuda Marchiona-
tus Ceuæ & Montisferrati, quæ ſunt etiam impropria, &
alienabilia, vt de feudis Marchionatus Ceuæ dixi ſupra
nu.... & de feudis Montisferrati Bellon.conſ.33.n.7.Ca-
uagn.ad decr.Montisferr.decreto 75.§.1.n.8.& ita in pun-
cto plenè ponderat Surd.conſil.317.& 407.lib.3. Nam il-
46 lo caſu verba † illa *ita tamen, vt maſculus extantibus fœminæ non ſuccedant*, non interpretantur ampliatiuè ad omnes ca-
ſus, & omnes gradus, prout interpretarentur in feudo pro-
prio, & in quo habent locum naturali feudi, vt fęminæ ex-
cludantur, ſed reſtrictiuè, propter habilitatem fęminarum
quæ ſunt vocatæ cum maſculis, ne in eodem ſubiecto duæ
concurrant ſpecialitates, vna vt contra cõſuetudinem feu-
di fęmina excludatur altera, vt excludatur à remotioribus
agnatis, qui non debent eſſe melioris conditionis proxi-
mioribus. leg. ſi vna matre Cod. de bon.matern.Surd.d.
conſil.317. & ideo erit facienda interpretatio iuxta iuris
communis, & conſuetudinarij diſpoſitionem, vt in ſpecie
ſcripſerunt.Iſern.in d.c.1.ſub n.5. Loffred.conſ.1.n.118.&
in tit.de natur.ſucceſſ.feud.Bened.in c.Raynutius, in verbo.
duas habens filias.num.177.de teſtam. Alex.conſ.44.col.
1.lib.1.Iacobin.in verbo. & fęminis. num.9. idem Loffred.
conſ.39.num.18.Cęphal.conſ.361.& 389.num.14.lib.3.
Et hoc habebit locum, etiam in alijs feudis alterius domi-
nij, quia veniunt cum vniuerſitate, & vno modo non ſucce-
ditur in vno, & alio modo in alio, prout in ſimili benè con-
ſiderarunt Loffr.d.conſ.39.num.33. & D.Morot. conſ.29.
num.31.& 32.

Secundo textum illum non habere locum in feudo ſu-
47 per quo fuit erecta primogenitura, † prout in proprijs ter
minis ſubtiliter, & ſcientiſſimè reſpõdit Bal. qui nihil igno-
rauit in iam allegato conſil.275.lib.2.alias eſt conſil.143.
lib.1.quem ſequitur Curt.iun.de feud.pat.3. princ.nu.17.
& eoſdem ſequitur Tiraquel.de primog.q.10.nu.25.Pariſ.
conſ.21.num.29.lib.1. & hoc eſſe perpetuò notandum di-
cit Curt.Iſern.in d.loco num.2. in fin. prout locum Iſerniæ
inducit Pariſ. pro Baldi opinione Afflict. ibidem, num.13.
Loffred.d.conſil.14.num.10.conſ.39.num.29.Ioan.Cirier
de primogen.lib.1.q.19.num.5.Menoch.conſ.837.nu.64.
& optimè probat hanc concluſionem P. à Bellaper.in l.pa-
ter §.quindecim.de lega.3.vbi dixit, quod ſi conſuetudo eſt
vt in Baronia nõ ſuccedat filia, & aliquis habeat filium ſe-
cundogenitum, & filiam primogeniti præmortui, ipſa filia
primogeniti debet habere Baroniam; & ſic etiam in caſu
vbi filia eſt ſimpliciter excluſa adhuc admittitur, quando
non ſupereſt maſculus eiuſdem gradus, cum agitur de pri-
mogenitura ad excluſionem ſecundogeniti. & idem voluit
Bal.in l.in multis.D.de ſtatut.hom. & ſecundum illam opi-
nionem Bal. conſuluit etiam Roman.conſ.98.nu.2.in fi.Io.
Lup.in repet.rubr.de donat.§.69.nu.26.Solon.à Pace.con-
ſil.29.nu.11.Molina lib.3.c.4.nu.4.& ſeq.Ozaſc.deciſ.23.
nu.35.Ludou.Schrad.de feud.par.7.c.4.nu.78.Petr.Greg.
de conceſ.feu.par.4.quæſt.4.num.24.Menoch.conſil.940.
48 nu.45. & quòd diſpoſitio illius † capituli reſtringi debeat
ad feudi ſucceſſionem probatur euidẽter ex verbis illis. ibi,
Non patet enim locus fœminæ in feudi ſucceſſione donec ſupereſt maſculus. & ſic textus diſertè loquitur de feudi ſucceſſione,
& ita illum interpretatur Bal.in l.quoties.poſt num.6.ver-
ſic.ſed illud quòd magis vrget.Cod.de ſuis, & legit. & quòd
text. ille loquatur in caſu ſpeciali ipſius feudi ſcribit Me-
noch.in conſ.315.poſt num.39.verſic. reſpondetur primo.
& ideò eſt ſpecialis caſus illius text. vt ipſemet glo. dixerit
mirum videri, quòd ibi fuerit ita ſtatutum. qua propter ſi
primogenitura fuerit conceſſa, ſeu in teſtamento fundata
pro maſculis, & fęminis, & cum clauſula, quòd maſculis ex-
tantibus fęminæ non ſuccedant, illa clauſula non accipitur,
vt in feudo, quòd maſculi à primo inueſtito deſcendentes
excludant fœminam primogenitam vltimi poſſeſſoris, ſed
reſtringitur ad lineam vltimi defuncti, & primogenita, quę
eſt ex linea vltimi poſſeſſoris, excludet maſculum primo-
genitum alterius lineæ; & propterea dicit Molina d.c.5.n.
50.in fin.& cap.8.nu.9.quod diſpoſitio illius tex.reſtringi-
tur ad ſolos maſculos vocatos, & ad eos qui ſub qualitate
maſculinitatis vocati ſunt, fœminis excluſis.

Hæc autem opinio Baldi habet multas ſpecialitatis ra-
tiones, ex quibus dicendum eſt aliud eſſe in feudo, aliud in
primogenitura. Et primò, quia natura feudi eſt, vt ſoli
49 † maſculi ſuccedant, ſed primogenitura, etiam fœminis a-
peritur, vt dixi ſupra concl.1. vnde in habentibus ſymbolũ
facilior eſt tranſitus. Et ideò Caſtr.in conſ.164.nu.18.lib.
2.ſcripſit fęminam in ſua linea conſtituere ſecundum gra-
dum, exiſtente maſculo illius lineæ deficiente fęmina ſub-
intret; cuius dictum quotidie eſſe in ore Aduocatorum di-
cit Molina d.c.4.num.12. & confirmat authoritate Socini,
Ruini, & Curtij: ita vt etiam fęmina excludat patruum,
prout in Gallia receptiſſimum eſſe dicit Tiraq.de primog.
q.14.num.6.in fi.& præcipuè quando primogenitus mor-
tuo patre, bonorum poſſeſſionem eſt ingreſſus, per quem
ingreſſum ius omnibus primogenitis, in ſua linea venienti-
bus, dicitur quæſitum, cui præiudicari non poteſt, vt dixi
concl.2.& q.34.num... lib.1.& cõfirmatur ex traditis per
eundem Molinam d.c.5.num.71. vbi voluit, quòd quando
agnationis expreſsè in fundatione non fuit habita ratio, &
fęminæ propter maſculos ſunt excluſę, ea excluſio propter
maſculos eiuſdem lineæ, & gradus, non autem propter re-
motiores intelligenda eſt, quia ſufficiat verba verificari in
maſculis illius lineæ. Vndè dicebat Brun. de ſtat.art.12.q.
17. verſic. & ad illud, de ratione ſtatuti, quòd non eſt per
ratio excluſionis, vt maſculi eiuſdem gradus excludant fœ-
minam in pari gradu, & quòd illa excludatur ab vlteriori-
bus, & ſic diuerſa erit ratio excluſionis à feudo ad primo-
geniturам.
50 Secundò, quia † vt fęmina excludatur à feudo per ma-
ſculos vlteriores, quando pro maſculis cum ea clauſula re-
ceptum eſt, hoc eſt vnicum priuilegium; ſed vt in primo-
genitura, ab vlteriori maſculo excludatur fęmina, quæ
habet qualitatem primogenituræ, hoc eſt quid amplius,
& maiori expreſſione opus habet. Quo circa benè in hac
materia poſt Oldra. dicebat Anchar.conſil.339.colum.5.
verſ.vt.n.eleganter. quòd quando, vltrà qualitatem ſexus,
adeſt altera qualitas, quæ deſideratur, vt primogenitura,
tunc non attẽditur ſola agnatio, ſed magis inſpicitur qua-
litas primogenituræ, & filiationis; ſubdẽs, eſſe quem de ge-
nere, & familia non eſſe per ſe cauſam, vt quis in Regno
ſuccedat, ſed eſſe filium, & primogenitum eſſe proximam
cauſam, & immediatam. Ideò vlteriorem de genere non
poſſe excludere propinquiorem, qui habet qualitatem
magis propinquam. Vndè in feudo, quia ſola qualitas ſe-
xus attenditur, facilius fęminæ à maſculis excluduntur; ſed
in primogenitura, quia & filiationis, & ætatis ratio habe-
tur, magis erit fauendum primogenitæ, quæ habent vtrãq;
qualitatem, quàm maſculo, qui vnã ſolam habet; nec iſtud
mihi videtur habere dubitationẽ, quando maſculi, qui prę-
tendunt ſunt minores natu fęmina: nam priuilegium, quòd
minores natu, quia maſculi, excludant fęminam primoge-
nitam, & ſeniorem contra formam, & ordinem primoge-
nituræ, eſt ſolum in caſu, quando in eodem gradu ſunt ma-
ſculi, & fęminæ, & illud additum fuit, quòd maſculi fęmi-

nis præferantur.ſed non debet militare,quando maſculus,
& fœmina ſunt diuerſi gradus,& fœmina eſt proximior,&
primogenita.

51 Tertiò in feudo hoc † eſt particulare,vt omnes maſculi
ad feudi ſucceſſionem admittantur , & reſpicitur vnio in
qualitate bonorum, nec poſſet pater, quando eſt pro filijs
vniuerſaliter acquiſitum, reducere feudum indiuiduum, &
vni totum aſſignare , etiam Principis accedente conſenſu,
vt dicemus infra tota queſt. ... ſed in primogenitura reſpi-
citur vnio reſpectu perſonæ, ita vt bona in vnam ſolã per-
ſonam indiuidua tranſeant:quo caſu,etiã quòd primogeni-
tura ſit conſtituta de bonis feudalibus,adhuc femina pro-
ximior excludit remotiorem maſculum,prout omnes ferè
Doctor.ſuperiùs allegati poſt Bal.loquuti ſunt,& in ſpecie
Curt.iun.d.ver.150.Io.Cirier.d.lib.1.q.19.nu.5.Præp.in d.
c.1.col.1 t.verſ.15.de feu.March.Iſer.in d.c.1.in prin. n.2.
de eo,qui ſibi. Lud.Schrad.de feu.p.7.c.4.n.78.Petr.Greg.
de conceſs.feu.p.4.q.4.idq;fit non ſolum ex natura primo-
genituræ;ſed etiam ex natura feudi quando feudum ſequi-
tur vnicam perſonam,& fuit ſeparatum,& diuiſum à reli-
quo patrimonio,prout eſt in primogenitura, exemplũ eſt
52 huius rei in feudo † diuiſo inter fratres, quòd vni pro ſua
portione ſit aſſignatum,nõ ante à redibit feudum ad lineã
aliorum fratrũ,quàm ſit finita linea eius cui fuit aſſignatũ
licet fortaſſis ſuperſint, ex alijs lineis aliqui, qui primo ac-
quiſitori ſint proximiores.c.1.de natura ſucceſſ. feu.Præp.
in c.1.n.2.de grad.ſucced.in feud.Soc.iun.conſ.126.nu.27.
lib.1.Nat.conſ.22.nu.1.Quo fit,vt ſi feudum initio fuiſſet
acquiſitum pro maſculis,& fœminis, quamuis regulariter
ex d.c.1.maſculi ex primo inueſtito deſcendentes excludãt
feminas,etiam proximiores vltimo defuncto:ſi tamen feu-
dum illud fuerit per diuiſionem vni aſſignatum,& is deceſ-
ſerit relicta filia,hęc ſuccedet in feudo,excluſis alijs maſcu-
lis,licet à primo acquiſitore deſcendant, quia feudum per
illam aſſignationem videtur recepiſſe nouam naturam,ita
vt non ſit ſpectãda perſona primi inueſtiti,ſed perſona eius,
cui fuit feudum aſſignatum, vel eleganter declarat Ruin.
conſ.9.nu.5.lib.1. poſt Præpoſ.in d.cap.1.num.2. de grad.
ſuccedent.in feud. Idem igitur erit in primogenitura ſuper
feudo conſtituta,quæ per aſſignationem fecit tranſitum in
primogenitum,& lineam illius, prout feudum in diuiſione
aſſignatum,& primogenituram Doctores parificãt.& tra-
dunt omnes relati,in ſecunda concluſione.& illi,qui dicunt
limitari tex.cap.1.de eo,qui ſibi,& hære.in primogenitura;
mouẽtur per tex.in c.1.de natu.ſucceſs.feu.nõ quia loqua-
tur de primogenitura,ſed quia loquitur de diuiſione , pro-
pter caſus paritatem; Ex quo apparet hoc fieri non ex na-
tura primogenituræ ſeparata à feudo , ſed ex natura ipſius
feudi quippe:co ipſo, q feudum vni eſt aſſignatũ recedi-
tur à primo acquiſitore,nec amplius illius linea inſpicitur,
ſed perſona,& linea illius cui fuit aſſignatum,& in hoc etiã
colligimus notabilem differentiã inter feudũ,& primogeni-
turam,nec naturã feudi conſiderari,quãdo à primo acqui-
ſitore ad alium tranſitum fecit per ſeparationem rei à cõ-
munione perſonarum.Ex quo inferebam ad caſum noſtrũ,
non eſſe vim faciẽdam ſuper qualitate bonorũ,quòd priùs
feudalia eſſent,ſed ſuper erectione primogenituræ,quod,&
optimè ſenſit Surd.in conſil.317.& conſ.407.nu.34.& in fi-
deicommiſſis huius ſeparationis rationis rationem haben-
dã docet Peregr.art.27.nu.14.qui etiam loquitur in feudo.
vni ex fratribus conceſſo,ita vt, etiam quòd maſculi à pri-
mo ſtipite deſcendant, tamen fœminas non excludant .

Tertiò principaliter circa tex.in d.c.1.de eo, qui ſibi, &
hęred.eſt aduertẽdum.quòd ille plures patitur intellectus,
qui non conueniunt primogenituræ,vltrà ſupra expreſſos.

53 Et primò ibi auctor † loquitur de maſculo exiſtẽte,in pa-
ri gradu cum fœmina , dum ponit caſum , in quo deceſſit
fęmina domina feudi relictis duobus filijs maſculis,quorũ
vnus habebat duas filias alter filium maſculum,differentia
orta inter maſculum,& filias ſuper ſucceſſione iſtius feudi,
& ſic inter conſobrinos in eodem gradu exiſtentes maſcu-
lus fuit prælatus : quia licet eſſent diuerſarum linearũ erãt
tamẽ in eodem, & pari gradu ſucceſſionis inter ſe,& aliter
dixiſſet fortè ibi Obertus,ſi maſculus fuiſset remotior,cum
eſsemus in feudo fęmineo,& quod prius erat ad manus fę-
minæ; prout, & in caſu noſtro præſupponitur feuda iſta in
Do.Petrum fundatorem è manibus fęminæ perueniſse; ſu-
per qua re maximum facit fundamentum Anchar. d.conſ.
339.& poſt eundem Roman.Soc. Crot.Iaſ.Curt.Rip.Dec.
Gozad.Pariſien.Tiraq.Burgun.Piſcinam,Peraltam,& Por.
tenuit Molina.d.c.5. num.73. & ſuper hoc caſu maximam
coniecturam fauore fœminarum colligit D.Alex.Rauden.
de Analog.c.15.num.297.

Secundò in ſpecię dicti capituli,ideò maſculus remotior
excluderet,etiam fęminam proximiorem,quia clarè appa-
54 rebat de mente expreſsa concedentis † feudum,vt omnes
maſculi,tam nati ex maſculis,quam ex fęminis,quouis tẽ-
poris admitterentur,& vt ait Bal.in auth.ceſsante.C.de le-
git.hæred.col.vltim.verſ.dicas inueſtitura poſuerat omnes
maſculos , qui fœminis eſsent preferendi,& ita ibi tex.illũ
interpretatur,idem Bal.quem ſequitur Menoc.in cõſ.177.
num.36.& conſ.315.num.40.ſed vbi tenor contractus non
obuiat,tunc filia præfertur filijs alterius filij , & concludẽ-
do Bal.de primo ad vltimum ſubiungit in caſu ſuo,quòd in
feudo indiuiſibili filia eſt potior nepote , & hanc eſse veri-
tatem,& Bal.iterum ſequitur Menoch.in conſ.940.nu.45.
Et propterea benę dicebat Bal.in d.conſ.275. limitari illũ
tex.in primogenitura; quia, vt dixi ſupra, in tertia ratione
ſpecialitatis,in ea vnus duntaxat ſuccedit,& illa forma da-
tur vt bona,quæ in ea compræhenſa ſunt diuidi nequeant,
nec ſeparationem recipiant,vt idem Bald.ait in auth.ex te-
ſtamento. nu.16.C. de collat.Cyn.in l.ſi viua matre. C. de
bon.matern. Tiraquell.de iur.primogen quæſt.31.num.1.
Molina de primogen.lib.1.c.11.num.2.Et ſic eſt quid indi-
uiſibile, in quo vt modo dixi Bald. concludit pro filia, non
obſtante diſpoſitione text.in dict.cap.1.& ſequitur Angel.
conſ.321.Rob.de Salic.inter conſ.Bal.conſ.205.lib.5. Me-
noch.d.conſ.940.

55 Tertiò vt dicit † Aret.in l.Gallus.§.nunc de lege. D. de
lib.& poſth.& alij ſup.allegati proximè,tex.in d.c.1.loqui-
tur de feudo cõſolidato in fęminam,quæ illud dederat ma-
rito in dotem, & ideò ibi tractatur de ſucceſſione ipſius fę-
minæ inueſtitę de feudo nouo,in quo maſculi fęminis prę-
feruntur ex tenore inueſtituræ,& natura ipſius feudi.Et li-
cet interpretatio iſtorũ ſit contra ſenſum literæ, quod etiã
animaduertit Alc.reſp.34.poſt nu.7.verſ.nec obſtant.lib.9.
ſecundum Lugdunen.impreſſionem,tamen iibuit, & illam
hic recenſere, vt videamus, quã ſpecialis ſit prouiſio illius
text. quem varie Doctores interpretantur; & ob id ad ca-
ſum ſuum reſtringi debet,& non ampliari , nec ad deciſio-
nem aliorum caſuum allegari.

Non eſt tamen prætermittendum,pro intelligẽtia illius
text.quòd aliqui dixerunt;omnes Doctores,qui tenuerunt
illum text. limitari in primogenitura , deceptos fuiſſe au-
56 ctoritate † Bald. qui tamen hoc non dicit, prout aduertit
Cæph.in conſil.261.num.65.nam hoc eſt falſum,& præter
id quòd Cæphal. loquitur contra communem , & contra
id quòd alibi concludit, nempè in conſil.656. numero 50.
& conſil.664. nu.10.& eſt abſurdum credere tot tantosq;
Patres eſſe deceptos , & plus eis vnum ſciuiſſe Cæphalum
plusq;

pluſque ſe ipſo, conſtat etiã nõ eſſe illos deceptos, quia hoc
ſcripſit Bal. ſi rectè intelligatur; In cap. etenim primo, de
eo, qui ſibi, & hæred. proponitur regula, ſi feudum ab vno
fuerit acquiſitum pro ſe ſuiſque hæredibus maſculis, & fę-
minis, quandiù ſupereſt maſculus ex primo inueſtito, tan-
diù fœminas repelli, eiuſque rei duo afferuntur exempla,
vnum, quando primus acquiſitor deceſſit relictis duobus
filijs, quorum vnus maſculo ſuperſtite deceſſit, alter verò
relicta tantùm filia; propter ſuperiorem definitionem to-
tum feudum excluſa filia defertur maſculo. Alterum eſt,
cum primus acquiſitor deceſſit relictis, duabus filiabus,
quarum altera maſculum habet; nam hic maſculus ex ſu-
periori regula materteram excludit. Hæc igitur duo exẽ-
pla eandem rationem habent, & eadem regula nituntur,
quæ eſt, vt maſculus ex primo inueſtito deſcendens fœmi-
nas excludat. Hoc præmiſſo, Bald. proponit hanc quæſtio-
nem, ſi primogenita deceſſiſſet relicto maſculo, nondum
tamen acquiſita primogenitura, an is maſculus excludat
materteras ſecundo, & tertio genitas. Et primo loco ad
fauorem maſculi adducit regulam dict. cap. 1. deinde pro
contraria ſententia, quam ipſe ſequitur, (fuit enim Bald.
inter eos, qui cenſent patruum nepoti præferendum eſſe in
primogenitura nondum acquiſita) ita ſcribit. *Propterea
eſt animaduertendum, quòd ſi in inueſtitura eſſet verbum pri-
mogenitis, quòd non haberet locum dicto cap. 1. quia hic ponde-
ratur primogenitura ex forma inueſtituræ, potiùs quàm maſcu-
lus remotioris gradus.* Quibus verbis ſignificat, quòd ſi in
inueſtitura dictum ſit, vt primogenitus ſuccedat, quia in
primogenitura ſpectatur proximior ei de cuius ſucceſſio-
ne tractatur, & filia ſecundogenita eſt proximior patri de
cuius agitur ſucceſſione, quàm filius primogenitæ, ideò
eſſe fœminam præferendam maſculo tanquàm remotiori;
quia non tractatur amplius de ſucceſſione primi acquiſi-
toris, ſed de ſucceſſione ipſius primogeniti, vt tradit Tira-
quel. de primogenitura, quæſt. 40. nu. 1. & per conſequens,
in primogenitura non habet locum tex. in d. cap. 1. quia ſi
haberet locum, remotior maſculus excluſiſſet filiam pri-
mogeniti defuncti; & ſic non decipiuntur ſequaces Baldi,
ſed magis decipitur ipſe Cephalus, qui non benè percipit
doctrinam illius Doctoris. Ex quibus meo iudicio rema-
nent ſublata omnia ea, quæ in primo fundamento pro par-
te maſculi fuerunt adducta.

Non obſtat nunc ſecundum fundamentum, quod fit ſu-
per illa dictione, ſemper, quæ comprehendit omne tẽpus
ſucceſſionis; Nam multis modis reſpondetur. Primò, quod
57 illa † dictio, ſemper, debet intelligi ſecundum ſubiectam
materiam. l. aduerſus, & ibi Bald. nu. 2. C. de vſur. Cæphal.
conſ. 400. nu. 21. Boer. deciſ. 158. nu. 12. ſubiecta autẽ ma-
teria eſt primogenitura, in qua prælatio ſẽper intelligitur,
58 quo ad exiſtentes in pari gradu, & linea; Itaque ea † ver-
ba, *Ita vt maſculi ſemper feminis præferantur*, non reſpiciũt
omnem caſum ſucceſſionis; ſed quòd ſemper inter nepo-
tes, pronepotes, & cęteros deſcendentes in pari gradu exi-
ſtentes maſculus præferatur, non autem ſi ſint alterius li-
neæ, aut gradus, & ita in ſpecie primogeniturę, non obſtã-
te illa dictione, *ſemper*, fœminas proximiores eſſe præferẽ-
das maſculis remotioribus dixerunt Didac. à Spinu. d. gloſ.
19. nu. 89. Cæphal. d. conſil. 656. nu. 50. & 35. Pereg. d. art.
27. nu. 1. iunct. nu. 12. & 15. verſ. deniq. Et ſanè non eſt veri-
ſimile voluiſſe fundatorem per illa verba alterare naturã
primogeniturę, in qua, vt dictũ eſt, prælatio intelligitur cę-
teris paribus; quippè cum verba etiam præciſa debeant re-
cipere congruã iuris interpretationẽ. l. licet 16. D. de arbit.
Bart. in l. ſtipulatus ſum Damam. 105. D. de verb. obligat.
Iaſ. in l. 1. nu. 23. D. de leg. 1. Pariſ. conſil. 3. num. 61. libr. 3.
Cæphal. d. conſ. 656. nu. 52. & verba hominis ad ſenſum le-
gis ſunt reducenda. l. ſi vno. 17. in princ. l. quæro, 56. §. inter
locatorem. D. locat. l. ſi prior. 33. D. ſol. matr. Alex. conſil.
170. num. 5. lib. 7. Tiraquell. de retract. lignag. §. 1. gl. 10. n.
33. Cæphal. conſil. 582. nu. 7. quinimò credendum eſt vo-
luiſſe fundatorem remouere ſucceſſionem à regulis feudi,
& reducere ad naturã primogenij. Secundò, quia quod at-
tinet ad conſilium Caſt. ibi allegatũ à Corneo, idem Corn.
refert contrariũ cõſuluiſſe Benedictũ de Benedictis, quem
patrem, & præceptorem ſuum appellat, qui voluit, nõ ob-
ſtãtibus illis verbis, potiorem eſſe cauſam filiæ, in portione
patris de qua ibi agebatur, propter ſequutam diuiſionem;
& huic opinioni Benedicti inhæret. Corn. ibi, qui concludit
pro Bartholomea, pro qua ipſe conſulebat, & ſic apparet
prædictos Iuriſconſ. vim non feciſſe ſuper dictione, *ſemper*,
vt excluderent filiã à bonis paternis, & idem ſentit Boer.
d. deciſ. 158. nu. 11. vbi reſtringit dictionem prædictam ad
tempus mortis patris; præcipua autem ratio, qua Boer.
mouetur hæc eſt, quòd illa dictio, ſemper, videatur impor-
tare generalitatem, quo ad tempus, ſed non quo ad caſus;
quam rationem deſumpſit à Iaſ. in d. l. 1. poſt nu. 44. ſolut.
matr. ſecundum quam dicit Boer. extare communem opi-
nionem; vndè licet illa dictio, ſemper, poſſit operari omni
tempore, quando concurrunt maſculi cũ fœminis eiuſdem
lineæ; tamen non debemus illã ampliare ad omnes caſus,
& ad caſum, quando maſculi remotiores putant exclude-
re filiam. Tertiò, quia illa dictio non poteſt operari, niſi
quo ad maſculos habentes qualitatem hæreditariam, in
hac primogenitura in qua sũt vocati hæredes, tàm maſcu-
li, quàm fœminæ, vt dixi ſupra in quarto fundamento: ita
vt in promiſcua vocatione, ſemper fœmina, quæ eſt hæres
patris, vel ſaltem primi media patris perſona, excludat
maſculum, qui non poteſt eſſe hæres, neque primi attenta
renunciatione, neque vltimi, qui alium hæredem inſtituit.

Non obſtat tertium fundamentum, quòd maſculus iſte,
inſpecta perſona primi acquiſitoris, videatur eſſe de linea,
& gradu pari cum fœmina, & ſic non habeat locum com-
munis opinio quæ remotiorem maſculũ excludit; quia il-
lud verum eſt conſiderata perſona acquiſitoris; ſed hic in
primogenitura conſideratur perſona vltimi poſſeſſoris, vt
dicti concl. 4. quo ſtante ceſſat iſtud ſubiectum. Nam di-
cendum non eſt voluiſſe fundatorem, qui prædilexit pri-
mogenitum, excludere deſcendentes à primogenito, cum
59 teſtator, † qui aliquem prędilexiſſe cẽſeatur, vt poſt mul-
tos concludit Peregr. art. 27. num. 15. & poſt Bal. & Soc. in
terminis noſtris Palaez. de maior. p. 2. q. 6. nu. 18.

Deniq; non obſtat, quod dictum fuit de ratione agna-
tionis conſeruãdæ. Nã omnia illa procedunt, quãdo aper-
tè conſtat fundatorẽ maioratus, ſeu primogenij velle bona
60 in agnatione conſeruari † excludẽdo fœminas; ſecus quã-
do conſtat de contrario per vocationem fœminarum cum
maſculis, tunc enim non dicitur habere rationem agnatio-
nis conſeruandæ, vt tradit Alex. conſ. 115. n. 10. lib. 2. Dec.
conſ. 370. nu. 3. 466. nu. 9. & 10. & conſ. 569. nu. 3. Soc. iun.
conſ. 6. n. 20. lib. 1. Rui. cõſ. 15. n. 17. lib. 3. Cæph. conſ. 600.
n. 35. Molina lib. 3. c. 5. nu. 9. 29. & 50. Nec enim obſtat, quod
maſculi ſemper fœminis præferantur, quia per hoc nõ po-
teſt dici habitã rationem conſeruandæ agnationis, ſed tã-
tum prædilectionis maſculorum in paritate gradus, cum
poſt maſculos fęminæ vocentur, vt declarat Cęph. d. conſil.
600. nu. 35. & Molina, d. cap. 5. nu. 9. 29. & 50. Et quamuis
ſubiecerit teſtator, & erector primogeniturę, ſe velle, quod
bona remaneãt indiuiſa in ſua familia, nõ tamen ſequitur
habitã eſſe rationem agnationis cõſeruãdæ, quia non ſem-
61 per familia ſignificat † agnationem, ſed aliquando, etiam

ex propria ſignificatione, latiùs accipitur, leg.fin.Cod.de
verborum ſignificat.leg.cum pater,79.§.cum inter. D.de
leg.2.Dec.in l.fœminæ.2.numer.63.D.de regul.iur. Pere-
grin.de fid.artic.22.numero 26. Molina.dict.libro 3,cap.
4. numero 9. Ideò illa verba magis ſunt referenda ad po-
ſteritatem,& deſcendentiam, quàm ad agnationem, quia
vis illorum verborum non conſiſtit in vocatione familiæ,
ſed in erectione primogenituræ, per quam bona vnita, &
indiuiſa tranſeunt in vocatum; Nec dicamus teſtatorem
voluiſſe,ſe incontinenti corrigere,& contradicere dicendo,
quòd ſint perpetuò in agnatione,& poſteà ab illa exeant,
admiſſis fœminis, quod non eſt veriſimile. leg. non ad ea.
88.D.de condit. & demonſtration. Alexand.in leg.ſi quis
ante numer.5.D.de acquirend.poſſeſs.Cephal.conſil.664.
numer.6. Idemque eſt ſi teſtator vſus fuiſſet illis, *verbis*
62 *Domo*, quia non ſemper domus appellatio † refertur ad
agnationem,ſed plerunque latius accipitur,leg.1. in prin-
cip.& ibi Bartol.Bald.& alij.D.ad S.C. Syllan. leg.prima,
C.ne lic.poterat.leg.1.C.ſi quacumque præ.pot.leg.lecta.
40.D.ſi certum petatur. Bartol.in l.pronunciatio.195.§.
familiæ, numero 1. D. de verborum ſignificatio, & in hac
ſpecie non poteſt referri ad agnationem,ſed potiùs ad de-
ſcendentiam,& primogeniem,prout ſæpius refertur Bart.
in dict.leg.1.num.3.ad Syllan.Pariſ.conſil.47. num.57. &
60.lib.3.quia referuntur ad ſubiectam materiam, vt dicit
Cephal.conſil.636.nu.50. & in ſpecie primogenituræ per
illa verba non excludi fęminas per remotiores maſculos
deffendit Molina dict.cap.4.num.8.& cap.5.numer.52. &
Menoch.lib.4.præſumpt.88.numer.12. Et verò,quod dici
ſolet fœminas excludi à remotioribus maſculis, tunc de-
mum locum habet,cum fœminæ à primogenitura penitus
excluduntur,non verò cum vocantur poſt maſculos; nam
tunc, vt dixi, cenſetur potius habita ratio prædilectionis,
quàm agnationis, quæ prædilectio habet locum data pa-
ritate gradus,vt declarat idem Molina.dict.cap.5.num.9.
29.& 50.& illa ratio agnationis conſeruandæ ceſſat,voca-
tis fęminis,vt dicit Surd.conſil.308.num.15.& 317.num.
25.& 316.in fin.lib.3.& ex ſola agnationis conſideratione
nō fit extenſio de perſona ad perſonā,vt per Dec.cōſ.451.
63 n.10.Et quādo † de fœminis,& maſculis in primogenitu-
ræ conſtitutione fit mentio, non videtur habita ratio con-
ſeruandæ agnationis,& proximiores fęminæ vltimi defun-
cti non cenſentur excluſæ,nullis extantibus maſculis inter-
eas,vt per eundem Dec.conſilio 466.numer.9. Ruin.con-
ſil.16.numer.17.lib.3.Crauet.conſil.306. Alexandr. con-
ſil.115.lib.1.Cephal.conſil.600.numer.36.lib.4.Gabriel.
conſil.97. numero 18. neque immeritò, quia Imperato-
res, Seuerus, & Antonin. cenſuerunt,non aliter filiam ex-
cludi,niſi euidens ſit voluntas contra eam,leg.1.C.de con-
dit.inſert.

Ex quibus non eſt dubium, pro fœmina filia primoge-
nita, & hærede pronunciandum eſſe; & quatenus aliquod
extaret dubium adhuc pro fęmina concludendum eſſe re-
ſpondit Surd.conſil.407.nu.7.poſt Decian. & Hieronym.
Ceton.in tract.de fœmin.ad feud. recipiend. num.46. &
durum eſſe fœminas excludere à maioratus ſucceſſione di-
cit Palaez,dict.quæſt.6.numer.23. Et iſtis attentis ego ad
fauorem fęminæ intrepidè iudicarem; attento maxime,
quòd filij, & deſcendentes illius poſſunt aſſumere nomen,
& arma domus iuxta ea, quæ ad materiam latè congerit
D.Pater meus decis.vltima.

Emptor rei locatæ, quo caſu non poßit expellere conductorem. Ad declarationem text. in lege emptorem, C. locat.

QVÆSTIO XIII.

1 *Emptor non tenetur ſtare conductioni, & quæ ſit ratio numero 2.*

Diſtinguitur inter ſucceſſorem, ex voluntate, & ex neceſſitate, num. 3.

4 *Locator, ſi promiſit conductori patientiam, & non contrauenire locationi, ſub expreſſa hypotheca omnium bonorum, an poſſit conductori vendendo præiudicare.*

5 *Expreſſa, & ſpecialis hypotheca, quid operetur in conductione.*

6 *Conductor ſine ſolutione intereſſe non poteſt expelli, & numero 7.*

8 *Surdi error notatur in conſil. 331. lib. 3.*

9 *Generalis, & ſpecialis hypotheca non differunt in conductionis inſtrumento.*

10 *Iuramentum operatur, vt non poſſit conductor, qui habet bona locatoris obligata, à re conducta per emptorem expelli. Contraria opinio refellitur num. 11.*

12 *Intereſſe, quod conductori debetur ante remiſſionem rei locatæ emptori, quale ſit calculandum.*

Quid ſi liquidatio longum tempus requirat.

EMptorem rei locatę vti,& quemlibet ſingularem ſuc-
1 ceſſorem non teneri ſtare † colono, & poſſe condu-
ctorem à re conducta expellere, ſi remittere recuſet, cer-
tiſſimi iuris eſt,in l.emptorem,C.loc.l.qui fūdum. D.eod.
cui addo tex.in l.arbores,§.fi.D.de vſufr.licet aliud dicatur
in vniuerſali ſucceſſore,qui prędeceſſoris ſui factum infrin-
gere non poteſt.l.viam veritatis,C.eo.huius ſic conſtituti
iuris rationes multæ a Doctoribus adferuntur vbique; ſed
2 illa Azonis in Summa mihi cęteris verior videtur,nempè †
quia conductor temporalis non ſibi,ſed domino poſſidet.
l.cum in plures.§.hęredem.D.locat.l.qui vniuerſas.§.quod
per colonum.D.de acq.poſſ.Ideò vendita re cum venditor
ſit omni iure ſuo priuatus,& dominium in emptorem trā-
ſlatum fuerit,non poterit contra voluntatem veri domini
conductor rem venditam retinere; ſed benè ius habebit
conductor aduerſus conductorem pro damnis,& intereſſe,
vt quaſi fructuum venditor,pro tempore locationis,loca-
tor de omni euictione teneatur erga conductorem.Atque
hanc regulam,extra materiam locationis, extendunt Do-
ctores ad alios ſingulares ſucceſſores, vltra emptorem, vt
in ſucceſſore ad beneficium; qua de re ſcripſi ad deciſion.
143.in fin.additionis,& nouiſſimè ponit Polid.Rip. obſer-
uat.115.& 131.in ſucceſſore primogenij,& feudi, & in v-
xore,quę dotem recuperat.de quibus videantur Didac.va-
riar.reſolut.lib.2.c.15.Alſan.collectan.60.& Bar. & alij in
d.l.emptorem,& in d.l.qui fundum,& in hoc ſolet differē-
3 tia conſtitui inter ſucceſſorem † ex voluntate,& ex neceſſi-
tate,poſt gl.in l.diuortio,aliàs eſt,l.fructus,§.Papinianus,
in verb.tertia portio.D.ſolut.matr.quam Bal.Iaſ. & Imol.
dicunt ſingularem,vbi Iaſ. nu.33. docet quid ſit ex volun-
tate,vel neceſſitate ſuccedere. Rom.conſil.22. Alex.in l.ſi
filiofamilias, §.ſi vir.nu.19. D.ſolut.matr. Math.in addit.
ad deciſ.Guid.Pap.480.in fin.

Multas ſimiliter Doctores referunt limitationes ad hāc
regulā,ex quibus caſus plures notātur,in quibus cōductor
ab emptore nō poteſt à re cōducta expelli, & vndecim li-
mitatione ponit P.Dueñas lib.5.regul.regul.240,in verb.
empt.Ant.Gomez.variar.reſol.to.2.c.3.n.9.Papien.in for.
libell.quo agitur ad fict.præſtat.in verb.ſoluere.Alexan.in
l.ſi.

Digitized by Google

l.fin.ſi ag.vectigal.Clar.in §.feudum.queſt.19.Bar.& Alex. in d.§.ſi vir.Iaſ.& alij in l.filiusfamil.§.Diui de lega.1.Fab. de Monte in tract.empt.& vendit.6.quæſt.princip.Ozaſch. deciſ.82.& 156.Io.Gutierez.canonicar.quæſtio.2.cap.8.à num.1.vſque ad 38. Et inter cęteras illa mediocrem pati-
4 tur controuerſiam,† quãdo locator promiſit pręſtare patientiam conductori, nec illum expellere,ſub obligatione, & hypotheca generali omnium bonorum, quæ conſtituit tenere,& poſſidere pro obſeruantia cõtentotum in inſtrumento;nam,hac generali bonorum hypotheca ſubſiſtente, voluerunt aliqui non poſſe expelli conductorem,vti habẽtem ſub generali hypotheca rem locatam ſpecialiter pro contractus obſeruantia obligatam,quæ obligatio ius in re conſtituit. l. pignoris. de pignoribus, & hanc communem eſſe dicit Gratian.conſil.95.num.12. lib.1. & magis communem teſtatur Carroc. in tract.de loc. in vltima impreſſione. tit.de ſucceſſor.quæſt.25.num.25.Alexan.Raudenſ. variar.reſolut.cap.26.numer.23.in fin.Ludouic. deciſ.Lucen.38.Iaſ.in dict.§.Diui.num.92. per text.in l.ſi creditor. §.fin.D.de diſtract.pign. & hoc placuiſſe Senatui Pariſienſi teſtatur Patet Coſta in d.l.qui fundum.Neguz.de pignor. primo membr.2.part.numer.6. & quod non poſſit conductor expelli præuia ſolutione intereſſe, tradit Socin.conſil. 90.lib.4.Fabian.de Mont.de emptio.& venditio.4.queſtio. numero 36.Anton.Gomez.d.cap.3.num.8.verſicul.ex quo infertur. Ioan.de Amic. conſilio 113.& ita poſt multos de communi atteſtantes tenuit Duenn.d.regul.240.limitat.7. verſic.in quo notandum; quamuis in eo articulo variauerint Alexan.& Imol. & per multas rationes conſuluit Pater Enriquez.conſil.16.ſubdens n.4.in fin.quòd plus operatur, & eſt melior generalis hypotheca, quam ſpecialis,per l.2.
5 C.de pignoribus. Alij verò voluerunt generalem † non ſufficere, ſed requiri ſpecialem rei locatæ, vt non poſſit expelli, & eo caſu, etiam ſoluto intereſſe; non poſſe expelli conductorem, præſertim quando pro patientia, & obſeruantia contractus, in quo fuit facta promiſſio de non alienando,res fuit ſpecialiter obligata;& hanc eſſe magis communem opinionem dicit Rota Lucen. deciſ.18.in nouiſſimis diuerſorum, colum.3.in fin.& teſtatur Seraph. de priuileg.iuramen. cap.158.num.2. licet in hoc eſſe magnam queſtionem,an media ſolutione intereſſe poſſit conductor expelli dicat Tiraq.de retract.conuent.§.3.gloſ.1.num.3. quam irreſolutam relinquit. Et quamuis in hoc omnes
6 † conueniant,quòd ſine intereſſe ſolutione conductor non poſſit expelli, attenta ſpeciali hypotheca,vt latè per Marſil.ſing.321.imò nullum in hoc diſcrepare dicat D.Ozaſc. deciſ.156.num.6.Didac.d.cap.15.num.3.verſicul.ſecundò hinc deducitur. Tamen in hoc diſſentiunt, an ſtante ſpeciali hypotheca poſſit conductor,qui rem habet obligatã, dicere ego volo pro meo intereſſe retinere rem,& nolo remittere,donec ſit finitum tempus meæ locationis: & multi tenent hoc caſu,propter ſpecialem hypothecam,nõ poſſe cogi conductorem rẽ emptam,& prius locatam remittere; & hanc opinionem multis deffendit Socin. d. conſil.90.lib. 4.Natt.conſ.426.& Rolan.conſil.6.lib.1.& hanc cautelam tradit Io.de Anan.in cap.fin.columm.5. in fin.ne præla. vic. ſuas, qui voluit illam ſpecialem hypothecam ius in re tribuere reale,& cogi locatorem ad patientiam præſtandam quę conſiſtit in facto,& factum conſiſtit in patientia,vt di-
7 cit Ozaſc.dict.deciſ.156.nu.6.ſed ſiue adſit ſpecialis,† ſiue generalis tantùm ſemper teneri conductorem reſtituere, media ſolutione intereſſe,vel eius depoſito,tenet per multas rationes Pariſien. in conſuetud.Pariſ.§.30.num.96. dicens ita fuiſſe ſæpius iudicatum; cenſens, etiam ante liquidationem, poſſe conductorem expelli; quod iniquum ar-

bitrot;vt etiam ſentit Caroc.d.tit.de ſucceſſ.q.25.nu.26.& 29.& quòd media ſolutione intereſſe ſit locator omni nexu liberatus voluit Roder. Xuares in l.poſt rem iudicatam. in §.que las complades. num.8.& 9.de re iudic.& ſequitur vti communem Viu. lib.2.cap.61. commu.opin.in verbo, conductorem expellere. Et illorum opinionem,diſtinguẽdo inter generalem,& ſpecialem hypothecã, ſequit. Surd. articulum plenè diſputans in conſil. 331.num.18.& ſeqq. & præſertim num.26.& 27.lib.3. qui in hoc mihi videtur
8 † hallucinaſſe dum,diſtinguendo voluit ſtante ſpeciali non ſufficete ſolutionem intereſſe, ſed ſtante generali ſufficete; & ita a quibuſdam concordari Doctorum diuerſas hac in re ſententias:nam Doctores illi diſtingunt quidem inter generalem, & ſpecialem hypothecam, ſed in generali tenent,etiam ſine ſolutione intereſſe,poſſe conductorem expelli,in ſpeciali verò, non niſi cum præſtatione illius intereſſe, non poſſe compelli ad remiſſionem.

Ego quidem vti veriorem arbitror de iure opinionem illorum,qui tenuerunt nullam differentiam conſtituendam
9 eſſe inter generalem, & ſpecialem hypothecam, † & hanc eſſe magis communem Doctorum ſententiam,ſiue numerate, ſiue perpendere velimus vniuſcuiuſque particularem opinionem; licet aliquando plus ſoleat operari ſpecialis, quàm generalis.vt per Guter.in l.nemo poteſt.num.57.& 58.D.de legat.1.ita,& tutiorem illam eſſe exiſtimò ſententiam, vt vtroque caſu non poſſit conductor ad remiſſionẽ compelli; niſi prius ſoluto realiter,& cum effectu omni intereſſe, cuius ſolutione mediante poſſit à Iudice cogi conductor à re conducta diſcedere:prout etiam vtroque caſu id videtur amplecti Aluat. Valaſc. conſulrat. ac rer.iudicatar.lib.1.conſultat.76.Sed & illud pro indubitato teneo,q ſi huic hypothecæ ſiue generali, ſiue ſpeciali ad ſit iuramentum, illud ſacramentum id præſtet, vt nec etiam
10 † preuia ſolutione intereſſe, poſſit conductor ab emptore expelli prout voluit Seraph.d.ptiuil.158.& P.Enriquez.d. conſ.16.& latiſſimè Natt.d.conſ.426.numer.4.vbi adducit tationem. Io.Gutet.de contractib.iurat.cap.39. numer.7. Alex.Rauden.d.c.26.n.26.& nouiſſimè comprobat D.Polydor.Ripa,in hac Taurinen.Academia hodie anno 1607. de menſe Nouembris,Anteceſſor Primarius,inter ſuas obſeruationes.cap.134.& ſeq.non illa ratione,quia iuramentum deducat generalem hypothecam ad ſpecialem, vt dicimus in renunciatione generali, tàm reſpectu legitimæ, quàm caſuum fortuitorum,vt voluit D.Polyd.& Enriquez. num.7.& 8.ſui conſilij, ſed quia iuramentum obligat iurãtem ad patientiam præſtandam cum effectu; ita vt per indirectum, venditione facta, non poſſit facere, vt moleſtia per emptorem conductori inferatur,& in ea parte contractus nullus reddatur, & inualidus. ex regul.l.ſi quis maior. C.de tranſact.l.fi.C.de conſtit.pecun. Et cum iſta opinione
☞ tranſiuit Senatus,declarando quod ſtante hypotheca cũ iuramento non poſſit expelli conductor a re conducta per emptorem,etiam quod offeratur intereſſe 1596.10.Iunij, teſerente doctiſſimo,atq;acutiſſ.D.Senatore Goueano.Et hanc etiam opinionem tenuit recolendæ memorię genitor meus in ſuis antiquis recolectis, & referita fuiſſe iudicatũ per eundem Senatũ de anno 1563.2.Iunij,refet.D.Enuiarum. Et ſtante generali hypotheca cũ iuramento in pacto de non alienando, cenſuit Senatus impediri tranſlationem dominij in illa ardua quęſtione,de qua per Doct.in l.ea lege C. de condictio ob cauſ.de qua dico infra quæſtione....
11 Et quamuis hanc opinionem deſtruere † conentur. Didac. in dicto capit.15. verſic. ſecundò hinc deducitur. & Surd. dicto conſilio 331.numero 31. poſt alios per eos allegatos, & alteram opinionem emendando Gutierez.

Digitized by Google

d.cap.8.num.37.& 38. ea ratione, quòd iuramentum reſpiciat perſonam iurantis, & non ementis cum quo nihil geſſit conductor, & iura loquantur non de venditore, ſed fauore emptoris; atq; cum hac opinione deſcendiſſe Senatores Luſitanos teſtetur Ant.Gamma. deciſ.243. & Senatum Mediolani referat Carpan.ad ſtatuta illius Ciuitatis. cap.399.de re loca,num.104.verſic. & quòd nõ obſtat iuramentum,par.2.tamen illorum opinio non eſt attendenda, quia ratione illa admiſſa eſſet fraudibus paratus locus, quòd iura non admittunt; & licèt iuramentum non obliget niſi iurantem, tamen operatur, vt non poſſit iurans in præiudicium illius aliquid agere,per quod virtus iuramenti inefficax reddatur; & illa deciſio Luſitaniæ eſt fundata ſuper ordinatione illius regni; & malè etiam cenſuiſſe illos Senatores dicit Valaſc.dict.conſult.76.num.9. dicens illos æquiuocaſſe in terminis, & ad deciſionem Senatus Mediolani reſpondet Rip.d.obſeru.134.in fin.quòd procedit virtute ſtatuti illius ciuitatis, & reſpondet ad Didaci rationẽ obſeruat.135. quem vide, cum hæc mihi ſufficiant. Et hanc opinionem, propter iuramentum ſequuta eſt Rota Auenio. deciſ.108. licet illa dura videretur Laurentio cõpilatori illius deciſionis; ſed ego iſtam duritiem non conſpicio, ſed ego magis duritiem ex parte contraria, vt conductor contra iuratum inſtrumentum à re conducta remoueatur, qui in fructibus venditis, vti primus emptor præferri debet ex regul.l.quoties. C.de rei vendic. & hæc quæſtio fuit etiam diſputata in cõſilio Neapolitano apud Vincent.de Franch. deciſ.302.part.2.ſed nihil fuit reſolutum. Et hæc omnia nullam haberent apud me difficultatem ſi emptor ſciret locationem factam, & nihilominus emeret; quia tunc eſt in mala fide,& tenetur ſtare colono,ſiue partiario, ſiue conductori; prout per Senatum Mantuanum iudicatum refert Surd.deciſ.264.& ſeqq.vbi latè comprobat.& fauore etiam conductoris, iuramento attento, non poſſe expelli præuia ſolutione intereſſe, refert iudicatum Magon.deciſ.Lucenſ.97.num.23.& 24.& iuramentum inducere pactum de non alienando dicit Guter.in l.nemo poteſt.num.45.D.de leg.1.

Quando autem ſoluitur intereſſe dubitatum apud me
12 fuit quale debeat eſſe iſtud † intereſſe; & dicebant quidã eſſe conductori præſtandum omne intereſſe, quod ſentire poteſt ob non continuatam locationem, durante toto tẽpore locationis; Alij dicebant deberi tantum intereſſe primi anni,& etiam pecuniæ, quæ anticipata fuit; Ego verò diſtinguebam, quòd, vel datur facultas vendendi, & tunc præſtetur intereſſe pecuniæ ſolutæ, vel contra ſuam voluntatem cogitur cõductor recedere, & eo caſu verius ſit omne intereſſe,quod patitur ob patientiam non præſtitã,conductori eſſe reſarciendum,quia tempus locationis eſt,quid indiuiduum, & ſic intereſſe totius temporis erit calculandum, habito etiam iuramento conductoris ſuper illo intereſſe,& præuia proborum virorum,& expertorum æſtimatione,ac prudentis Iudicis moderamine,cum ſuper illo intereſſe iuramẽtum etiam in litem admittatur. vt per Plot. de in lit. iuran. & totius temporis intereſſe deberi nouiſſimè ſcribit Polyd.Rip.obſeru.324.num.6.

13 Et quando † liquidatio requirit altiorem indaginem,& poteſt compelli conductor ad remiſſionem, licet retentio ſit iuſta, vt dicit Molignat.de retent.nu.119. tamen, præuia cautione idonea,& reſtitutione anticipatæ, poſſet condemnari ad remiſſionem, vt tradunt Burſatt. conſil.101. num.2. & Rota Lucana. d.deciſ.18.num.2.Sed cauendum ne in longum liquidatio protrahatur. Bona autem cautela eſt, vt apponatur pactum de non alienando fauore conductoris,vltrà hypothecam,quia tunc clarum eſt impediri dominij tranſlationem in emptorem. Guter.n.43.licet quo ad intereſſe, hoc non prodeſſe, quin ſemper peti poſſit dicat Polyd.Rip.d.obſeru.324.num.3.An autem regul.l.emptorem procedat in alienatione neceſſaria, vide Vincent. de Franch.deciſ.488.lib.3.

Contractus per quem quis promittit ſoluere certam ſummam, tempore quo morietur, vel matrimonium contrahet, aut fiet Eccleſiaſticus, an ſubſiſtat.

QVÆSTIO XIV.

1 *Contractus, vt vulgò dicitur,* à Prete, morto, ò maridato, *an ſit licitus, & num.6. & 11.*
2 *Conditionalis contractus dicitur imperfectus, & num.7.*
3 *Venditio facta ad tempus, facit contractum vſurarium,ſi ratione dilationis aliquid plus ſoluatur,declara,vt num.9.*
4 *Incertitudo, & fortuna vitiant contractum limitat. numero 10.*
5 *Conſuetudo iniuſta in foro conſcientiæ non excuſat.*
8 *Læſio non conſideratur, in venditione ad ſortem.*
12 *Sponſiones, quæ fiunt ad ſortem,in Regno Neapolitano prohibentur, & an illæ licitæ ſint, remiſſiuè.*

SOlent multi rerum auidi, & pecunia carentes, & præſertim filijſfamilias,aut hi, qui liberam rerum ſuarum adminiſtrationem non habent, varios præiudiciales contractus facere; quibus, licet a legibus fuerit prouiſum, diuerſis tamen cautelis, & iuramento adhibito, mentem legum,& politicum Reipublicę regimen fraudare conantur; Et vidi non ſolùm à minoribus,ſed à maioribus emptiones fieri tàm rerum mobilium,& equorum,quàm immobiliũ, pacto adiecto, vt ſumma conuenta non ſoluatur,niſi tempore mortis emptoris, aut quando mirabitur, vel religio-
1 ſus fiet, qui contractus † vulgò dicuntur, *à Prete, morto, ò maridato*,& de horum contractuum iuſtitia ſæpiùs dubitaui; Et quidem ſi eiuſmodi contractus à filijſfamilias, ſeu minoribus fiant, etiam ſi iurati ſint, cum aduerſus legum præcepta conſtituantur,ac bonos mores, dolumque re ipſa continere ſoleant, à quocunque Iudice irritos, & nullos iudicandos eſſe dicerem,ex ipſius S.C.Macedoniani rationibus. Sed in maioribus, & his, qui liberam rerum ſuarum adminiſtrationem habent dubitatio eſt non leuis, an hi contractus iſtos, ſiue iuratos,ſiue non iuratos,vti vſuram, vel læſionem non leuem continentes impugnare poſſint; multa enim concurrunt, quæ infirmare illius ſubſtantiam
2 videntur; Et primò conditio à tempore † proficiſcens, quæ contractum imperfectum reddit, illiusque perfectionem vſque ad tempus purificatæ conditionis ſuſpendit. l. cum ſpeciem.5.Cod.de pericul. & commod.rei vendic.Secundò iniuſtitia pretij; cum ſoleam vendentes regulariter maiori pretio, eo caſu vendere, quam communiter venderetur, quo caſu, & iure ciuili, & theologali contractus damnatur, vel ex æquitate ad iuſtitiam reducitur: iure ciuili damnatur, cum vltra dimidiam iuſti prætij res venditur. l. 2. C. de reſcinden.vendit. à Theologis verò in foro conſcientiæ reprobatur, cum tempus præfixum pretium auget, & ex dilatione ad ſoluendum emptori conceſ-
3 ſa, uenditor aliquid plus ſibi ſtipulatur, quo † caſu uſurarius contractus iudicatur. capit. conſuluit. de uſur. & ibi omnes, & Ioan. Lup. in ſua repetit. Silueſtrina, in uerbo, emptio. quæſt.14.nu.15. & in uerbo, uſura.§.2.quæſt.

i L.

1.B.Anton.Tabien.Aſtenſ. Augelic. & alij Summiſtæ. Ludouic.Lopez de contractib.lib.1.cap.35.& 36.Graff.inter
deciſion.caſuum conſcientiæ, cap.115.num. 3. & hæc eſt
Diui Thomæ ſententia 2. 2.q.77.art.1.quæſt.78.attic. 2.
in hæc verba. *Si quis charius vendit iſto pretio,vt de pecunia
ſoluenda expectet emptorem, manifeſtè vſura cõmittitur, quia
huiuſmodi expectatio pretij ſoluendi habet rationem mutui.* Iuſtum etenim pretium dicunt Theologi illud eſſe, quod de
præſenti reperitur in re veniali, vt plenè examinat Conrad.Sumenar.de contract.tract.3.quæſt.59.B.Antonin.de
4 vſur.c.3.per totum. Tertiò incertitudo, & fortuna, † quæ
contractum inhoneſtum,& iniuſtum reddit,dum expectatur mors, & factum alterius, cum liberi hominis ſtatus,&
conditio non ſit expectanda.l.inter ſtipulantem. 83.§. ſacram,verſ.homo liber. D. de verbor. obligat. qua ratione
in Hyſpania Regia pragmatica prohibitam fuiſſe rerum
emptionem,quæ fit a maioribus, ad pretium ſoluendum,
quando maritabitur, vel hæreditatem capiet, aut ad pinguiorem fortunam peruenerit refert Guter. in auth.ſacramenta puberum n.47.& 38.C.ſi aduerſ.vend.qui ampliat
vt nec etiam iuramento accedente ſimiles contractus cõfirmentur, de qua conſtitutione miror, quòd Ludouicus
Lopez non fecerit mentionem,dum in tracta.de contract.
lib.1.c.9.omnes leges Hyſpaniæ ſimiles contractus reprobantes retulit:& indecens videtur conditio,quę ponitur ad
tempus matrimonij,vel religioſis;quia fieri poſſet, vt talẽ
ſummam debeat emptor, quam ne ſoluat celibem vitam
agere malit, & à religioſo ſtatu etiam retrahi poſſit. Nec
obſtat ſi dicatur conſuetudine tales contractus tolerari,vt
5 videtur voluiſſe in Dec.conſ.115.nam conſuetudo† iniuſta
infero conſcientiæ non excuſat. gloſſ.in c. denique,in verbo, conſuetudine, diſtinctione 4.quam ſingularem dicit
Roman.ſingul.19.& plures allegat Carroc.deciſ.111.nu.
1.Graff.d.conſil.115.in fin. Denique, quòd ſolùm debeatur iuſtum pretium in hoc contractu, non autem conuentum tradunt Moderni, de vſur. num.816. dicentes ita iudicari ſolere in Senatu Pariſienſi,& habere ęquitatem, reſciſa aleatoria captione.arg.l.ſi rem tibi. §. ſi ſponſionis,
de pręſcript.verb.

Verùm iſtis,& ſimilibus non obſtãtibus contrarium eſt
6 de iure† verius;cum nullò iure iſti contractus prohibiti reperiantur;& per ea, quę late ſcribit Dec.in d.conſil. 115.
qui licet loquatur in caſu diuerſo,& ſuper illis ſpõſionibus
de quibus amplum tractatum compoſuit Benuenut.Stracca, tamen rationes per eum adductę conferunt caſui noſtro:& iuramento accedente, non eſſe tutum ab hac recedere ſententia, quotieſcunque nulla lęſio in iuſtitia pretij
interceſſit;& ita Senatum Pedemontanũ iudicaſſe,refert
Dom. Pater meus in ſuis collectaneis, ſeu breuioribus caſuum annotationibus,ſuper emptione ęqui facta,& collata ſolutione pretijs, tempore quo ducet emptor vxorem;
aut fiet ſacerdos,vel morietur, licet ęquus fuiſſe venditus
multò pluris,quam communiter valuiſſet. *Et ita ſuper eodem contractu fuiſſe iudicatum teſtatur Rota Genuen. deciſio.
108.]*

Non obſtant contraria,& primò, quod contractus non
ſit perfectus;quia quãdo conditio eſt certa extitura,& eſt
7 habita fides de pretio, tunc contractus dicitur perfectus,
& ſuſtinetur emptio,& venditio.§.1.de Inſtit.de emptio.&
vendit.l.2.D.de in d.addict.Non obſtat ſecundò,quod dicitur de iniuſtitia pretij,vt ſit locus remedio.l.2.Nam reſpondetur,quòd remedio.l.2.erit locus quotieſcunq; pretium longè dimidiam excedit, modò in calculatione pretij, dubij euentus,qui in conditione conſiſtit ratio habeatur,prout in trãſactione intentato lęſionis remedio dubius
litis euentus conſideratur, quod ſi pretium conſiſtat intra
dimidiam iuſti pretij non habetur ratio pluris valoris,quia
licet contrahentibus ſe inuicem decipere.l.in causę §. idẽ
Pomponius ff.de minorib.& habet locum intra iſtam dimidiam,regula quæ habet, quòd res tantum valet,quantum
8 vendi poteſt,& ratione†dubij euentus non conſideratur lęſio.c.naviganti.de vſur.l.ſi ea lege.C.eod. & in venditione
ad ſortẽ non habere locum remediũ.l.2.per multas rationes,& auctoritates comprobat.Vinc.Caroc.deciſ.130.nu.
10.concl.3. nec minori eo caſu reſtitutionem concedendã
eſſe ſcribit Dec.in l.de fideicommiſſo C.de tranſact.

Minus obſtat vſuræ conſideratio,quando ratione tẽpo-
9 ris res plus vẽditur,quia illa† Theologorum opinio habet
locum inter mercatores,& in venditione,quæ de neceſſitate reſpectu emptoris fit,cui res emenda eſt,nam tunc non
licerẹt tempus vendere cum re ipſa,ſecus in venditione voluntaria,& merè voluptuaria,in qua nullam habet emendi neceſſitatem is, qui emit,& de rei valore eſt optimè inſtructus, & inter Theologos illa opinio eſt etiam controuerſa, an ratione dilationis res plus vendi poſſit, vt videre
eſt apud ſummiſtas. Non obſtat tertiò,quod dici poterat
de incertitudine: quia hic nulla eſt incertitudo, ſiue enim
ſpectemus tempus matrimonij,ſeu religionis,licèt vtrumque ſit incertum, non eſt tamen incertum tertium, quod
tempus mortis reſpicit,quòd licet incertitudinem habeat,
ratione horæ,eſt tamen certum,quia nil certius morte, &
datum eſt omnibus hominibus ſemel mori: Neque incer-
10 titudo † contractum vitiat modo abſit dolus,& turpis,ac
inhoneſta conditio,in qua materiam vitium inſit,vt in ludo.l.ſolent cum l.ſeq.D.de aleæ lu. & aleat. & tradit Dec.
d.conſ.115.nu.2.ex doctrina Caſtrenſ.& aliorum. Et cum
abſit dolus,& vitiũ,ac turpitudo, non ſumus in caſu ſuper
quo loquitur Pariſienſis, nec habent locum Senatus Pariſienſis contrariæ deciſiones, nec legibus,atque conſuetudinibus Hyſpaniæ ſtandum erit cui contrahentes extra locum non ſubijciuntur.l.nemo.C.de ſenten. & interloquut.
omn.iud.

Cæterum notabiliter, & magiſtraliter circa huius contractus iuſtitiam animaduertẽdum eſt,totam rem pondere ex vẽditoris intentionem, ex qua omnis vſura profluit.
11 c.conſuluit.de vſur.nam ſi venditor†ideò maius pretiũ pręfixit,eo quia fidem habebat de pretio, & venditio excedit
legum decreta,nec habuit rationem ad pericula, quæ medio tempore contingere poſſunt,vel contrahit cum iuuene
inexperto, & cum quo de iure non ſubſiſtit contractus, &
cum eo qui non erat certus de valore rei, vel non eſſet ſagax,& aſtutus, hominem ſemiſatuum, & groſſolanum ad
ſic paciſcendum induxit,non erit meo iudicio tutus in cõſcientia,& ſi eſſem iudex eiuſmodi cõtractus nullos,& improbos iudicarem,non obſtante quouis iuramento,vti cõtra bonos mores extorto.c. non eſt obligatorium. de reg.
lib.6.c.quamuis.de pact.d.cap.conſuluit.l.ſi voluntate. C.
de reſcindend.vendi.recedit etenim contractus illis caſibus
à ſua natura, quæ bonam fidem cõtinet.l.1.C.de reſc.uendit.l.7.c.ſi quis alt.uel ſibi. Calliditas autem,& dolus non
ex ſola pretij quãtitate,ſed ex qualitate facti æſtimatur.l.
dolus.C.de reſcind.uendit. & ideò omnes Canoniſtæ intẽtionem uenditoris reſpicere ſolent,quæ ex contractus forma & qualitate reſultat,& regula,quæ in uenditoribus frequentiſſima eſt,quòd res tantum ualet,quantũ uendi poteſt,intelligitur quando ſcienti,&intelligenti re conditionẽ
uenditur,non autem quando ægeno,& in neceſſitate poſito,ut pulchrè,& latè declarat Cæpol. de ſimulatione contractuum n.59.72.& ſeq.
12 Sponſiones † autem illas, quæ inter mercatores fiunt,

utì

vti aleatoriam quandã incertitudinem continentes multi
reprobarunt,vt Pariſienſis ad Dec.in d.conſ.115.per prag
maticas in Regno Neapolitano ſunt prohibitæ , vt videre
eſt apud Scipionem Rouitium in commentarijs ſuis ad di
ctas pragmaticas.fol.mihi....& de illis vide Nruarr.in ma-
nual.confeſſ.cap.20.num.18.Bertazol.conſ.crim.379.lib.
2.Ludouic.Lopez.de contract.lib.2.c.15.Strac.de ſponſio-
* nib.& dixi infra quæſt.19. [*Padilla ad leg. in fideicommiſſo.
11.C.de transact.ibi.DD.*]

***Emphytheota Eccleſiæ laicus conuentus coram iudice ec-
cleſiaſtico pro ſolutione penſionis,ad relaxationem rei
cauſa caducitatis,an poſsit forum declinare,& remiſ-
ſionem petere ad iudicem ſecularem.***

QVÆSTIO XV.

1 *Iudex quando ſuper declinatoria cognoſcat.*
2 *Emphyteota Eccleſiæ conuentus pro Canonis ſolutione, coram quo Iudice ſit conueniendus,& n.3.*
4 *Actio competens pro ſolutione cenſus dicitur perſonalis.*
5 *Emphyteota laicus conuentus ſuper caducitate coram Eccleſiaſtico,an poſſit forum declinare n.10.17.18.*
6 *Actor ſequitur forum rei,etiam in actione reali.limita.numero 12.*
7 *Actio caducitatis dicitur magis perſonalis,quam realis.*
8 *Dominium vtile emphyteuſis eccleſiaſticæ dicitur quid temporale.& n.15.*
9 *Clericus ratione temporalium eſt ſub iuriſdictione ſecularis.*
11 *Clericus pro re eccleſiaſtica conuenit laicum coram eccleſiaſtico.*
13 *Emphyteota Eccleſiæ ratione rei dicitur de foro eccleſiæ.*
14 *Clericus habet fori priuilegium pro patrimonialibus ab eo poſſeſſis.*
15 *Forum ſortitur quis ratione contractus.*
19 *Clericus agens ad caducitatem habet electionem , coram quo Iudice ſuum emphyteutam velit conuenire.*
20 *Laicus pro re emphyteotica Eccleſiæ non poteſt conuenire laicum emphyteotam coram eccleſiaſtico.*

INter aliàs, quæ ſuper fori competentia agitantur quę-
ſtiones illa ſatis effuſa,& controuerſa , reperitur quæ
tamen à paucis , (quòd viderim) eſt diſputata,nunquid
emphyteota Eccleſiæ ad cenſum, vel ad relaxationem rei
ſub prætextu caducitatis conuentus,debeat coram Iudice
Eccleſiaſtico conueniri,an verò ipſe cõuentus poſſit decli-
nare forum, & remiſſionem petere ad iudicem ſecularem.
1 Et in hoc articulo , ſi laicus conuentus † negaret rem eſſe
Eccleſiæ,res mihi videretur poſita extra difficultatẽ pro-
pter tex. in cap.ſi clericus laicum. cum ibi traditis de for.
competen.& per ea,quæ tradit Alba in conſ. 391. vbi vo-
luit , quod in cauſa feudalis ſit terminanda per pares cu-
riæ,& conuentus neget , quicquam teneri feudi nomine ,
cauſa cognoſcetur per ordinarium , nec ipſi pares eo caſu
de remiſſione cognoſcent;Neque hoc caſu habebit locum,
quòd dicit Borgnin.deciſ.45.nu. 72.par.1.negantem ſpo-
liare Eccleſiam iure ſuo, & ratione ſpolij Iudicẽ eccleſia-
ſticum fieri competentem,quia vltra quòd iudex laicus,e-
tiam in hoc remedio dicitur competens, vt in quolibet a-
lio poſſeſſorio vt per Caroc. dec.vltima.reſpondetur illud
habere locum ſi res non eſſet dubia ; ſed quando res per
negationem efficitur dubia,& agitur de perſonali actione
ad ſolutionem cenſus contra laicum, tunc non habet locũ
illa opinio.

Sed ſi non eſt dubium ſuper qualitate rei,nec emphy-
theota conuentus mouet ſuper hac re controuerſiam, ſed
quæſtio eſt tantum ſuper declinatoria, tunc res eſt dubia,
& poſſunt in eo contingere duo caſus, primus eſt, quando
emphyteota conuenitur ſimpliciter ad canonis ſolutionẽ.
ſecundus,quando nõ agitur ad ſolutionẽ,ſed principaliter
ad relaxationem bonorum ob declaratam caducitatem,&
in conſequentiam ad cenſuum præteritorum ſolutionem.
2 In primo caſu dubitatio oritur ex eo quia quamuis † quo
ad petitionem cenſus,tùm ratione rei,quæ petitur,tum ra
tione perſonæ à qua petitur res neutro caſu ſit eccleſiaſti-
ca,ſed tẽporalis,& actio ipſa ſit merè perſonalis:quo caſu
actor forum rei,ſequi debet.c.cum ſit generale.de for.cõp.
l.fin.C.vbi in rem act.Menoc.de arbitr.caſ.180.n.8.tamen
adhuc extat regula, quòd laicus per clericum ratione rei
eccleſiaſticæ conueniri poteſt coram Iudice eccleſiaſtico ,
ſiue agatur reali,ſiue perſonali actione; vt in locatione, &
petitione legati exemplificant Innocent.& Abb.in d.ca. ſi
clericus laicum,quod ſi locum habet in conductore eccle-
ſiæ,qui rem habet ad tempus,& ad ſolam penſionem tene
tur,multò fortius debebit obtinere in emphiteota,qui ar-
ctiori vinculo erga ipſam eccleſiam ſeu clericum a quo rẽ
tenet eſt deuinctus,& obligatus; Nec mouet, quos fructus
dicantur eſſe,quid temporale,etiam quòd à re eccleſiaſti-
ca proficiſcantur, quia idem de fructibus rei eccleſiæ iudi-
catur, quod de ipſa eccleſia.ad notata per Doctores in c.ſi
annum.de iudic.lib.6.Fel.in c.cauſam.de præſcript.Et hãc
opinionem,quando agitur ad penſionem,videntur tenuiſ-
ſe ob iſtam rationem Valaſc.de iur.emph.q.39. ſub n.14.
verſ.Quid emphyteoſis.& Borgn.Caualcanus d.deciſ. 45.
n.68.qui loquitur in penſione.

Verum,ego iſto caſu,quando agitur contra emphiteo-
tam pro ſolutione cenſus tam inſpecto iure communi ,
quam in patria noſtra conſiderata diſpoſitione decreto-
rum Ducalium, quibus cauetur nec laicus pro re profana
3 extrahatur coram alio Iudice,tenerem cauſam†iſtam eſſe
coram laico iudice agitandam,& ille dicatur Iudex com-
petens,ex prędicta regula,quod actor ſequatur forum rei,
quàm etiam eo caſu procedere,quando clericus agit con-
tra laicum ſcribit Dec.in cap.at ſi clerici.ſub num.25.co-
lumn.16. verſic.ſecundò, hoc probatur de iudic. Ozaſch.
deciſ.32.vbi refert Senatum declaraſſe,laicum pro rei lo-
catę penſione eſſe coram iudice ſeculari conueniendum ;
pro qua concluſione multos ad materiam more ſuo con-
gerit Borgn.d.deciſ.45.nu.69.& eſt ratio,quia locatio nul
lum ius reale in re conſtituit.l.emptorem.C.locat.Rota in
antiq.de locat.deciſ.2.num.3.& ita vidi ſemper in hac pa
tria antiquo obſeruatum ſtilo,vt emphyteota Eccleſię lai-
cus pro ſolutione cenſus conueniretur coram Senatu , vel
coram Iudicibus ordinarijs ſecularibus , & in contradi-
ctorio fuerunt admiſſæ querele recurrentium ad Senatum
pro inhibitione impetranda , quæ ſolet fieri Iudicibus de
non ſe ingerendo in cauſa , ſub pœna reductionis bono-
rum temporalium ad manus Domini ; & in hanc ſenten-
tiam uidentur etiam conuenire Doctores Canoniſtæ,dum
uolunt , quod ſi agatur actione perſonali puta ex locato
ad mercedem agitetur cauſa corã Iudice ſeculari , ut poſt
Innocent.Felyn.& Socyn.tradit Ozaſch.dict. deciſ. 32. A-
4 ctio † etenim quæ competit pro ſolutione cenſus , ſeu li-
uelli dicitur perſonalis, & non ſequitur rem.Iaſo.in l.ſi do-
mus.§.fin.nu.1.in fin.D.de legat.1. Decian. conſil. 48. nu-
mer.17.lib.1.& conſil.106.numer.33.libr.3.Nec obſtat,
quod dicebatur idem de fructibus iudicari , quod de ip-
ſa re: quia hic non agitur de fructibus , ſed de penſione,
quæ ratione recognitionis pro re emphyteotica præ-
ſtatur

ſtatur directo dominio in pecunia, vel alia re ſimili.

Non obſtant, quæ dicit Valaſc.& Borgnin. quia Borgninus non loquitur apertè, nec firmat pedem ſuper hac opinione, & Valaſcus fundat ſe ſuper conſtitutione Regia, & ſuper opinione Abbatis, & Barbatiæ in d.cap. ſi clericus. contra quam tamē allegat quatuor Doctores, & nulli dubium, quòd quando agitur perſonali actione, opinio Abbatis eſt communiter damnata imò in conductore laico, etiam quòd agatur de ſolutione decimę, voluit doctiſſimus Didacus pract.quæſt.35.ſub numer.2.verſicul quintò non video, cauſam eſſe coram Iudice laico agitandum, & iudicium eccleſiaſticum poſſe eo caſu declinari, & idem per multa iura, & auctoritates deffendit Aufrer in tract.de poteſtat.ſecul.ſuper eccleſiaſt. regul.4. fallent.19.& 27. qui fortiùs voluit, pro ſolutione cenſus ipſum clericum poſſe conueniri coram Iudice laico, quod tamen non credo verum, niſi de conſuetudine, vt in Gallia.

Maior eſt dubitatio in ſecundo caſu, quando clericus, vel Eccleſia conueniunt ſuum emphyteotam laicum ratione
5 † caducitatis, & ſic volunt rem ipſam vendicare, licet petant in conſequentiam cenſus præteritos, & hoc caſu res eſt multum dubitabilis, queſtio argumentoſiſſima dici poteſt, cum multa hinc indè allegari, & adduci poſſint. Et pro laico adducitur, primò regula illa generalis, de qua ſupra, quòd actor ſequitur forum rei, quam licet aliqui voluerint eo dumtaxat caſu procedere, quando agitur actione perſonali, illorum tamen opinio non eſt tenenda, quia idem dicendum eſt in actione reali, habito reſpectu
6 ad rem † vbi ſita eſt, vt dicit Soc.in cap. ſanè, numer.9. de for.comp.& ad qualitatem rei, quæ petitur, & pro qua laicus in iudicium vocatur, vt poſt Innocentium tradunt Canoniſtæ in cap.cum ſit generale, de for. compet. & ita ſeruari in Regno Franciæ teſtatur Aufrer. in d.tractat.poteſt. ſecul.regul.4.num.9. Eſtque regula generalis, quam ponit Anchara.in cap.ea quæ.numero 18. in princip. de reg.iur. in 6.quòd vbi clericus venit ad iudicium contra laicum vti actor tunc tenetur conuenire laicum coram ſuo Iudice, quæ regula dubio procul habet locum, tàm in perſonali, quàm in reali actione, alias non daretur caſus, in quo clericus conueniat laicum coram Iudice ſæculari in reali actione, inaniſque redderetur illa Doctorum diſputatio, an poſſit clericus actor reconueniri coram Iudice laico, de qua ſcripſimus ſupra lib.1.q.98. Quinimò ſi conſideremus rem quæ ſita eſt plenè laicum, cum laicalis quodammodo ſit ratione illius rei etiam clericus poſſet coram Iudice ſeculari conueniri, quia non trahitur perſona, ſed res in iudicium, Soc.in c.1.n.35.de ſoro comp. Boer.deciſ.69.nu.7.& 22. Didac.pract.qq.cap.35.& ſeq. Guid.Pap.q.1.& 85.& comprobat, atque ex Camerali iudicio cōfirmat Ioachim. Miſinger.ſing.obſeru.cent.1.obſeru.22.& centur.4. obſer. 95.n.2.vbi dicit communiorem, & veriorem, & cent.5.obſer.93.n.6. Qua ratione voluerunt multi, in interdicto retinendę, vbi agitur de re merè eccleſiaſtica, cauſam coram ſæculari Iudice agitari poſſe, vt per Guid.Pap.q.prædicta 85. Andr.Gail.in ſuo tract.de pignorat.obſer.7.nu.2.& ſicuti clericus non poteſt per laicum conueniri niſi coram Iudice Eccleſiaſtico, quacunque conſuetudine non obſtante, ita & laicus non erit originaliter conueniendus ratione rei coram Iudice eccleſiaſtico, vt æqualitas in iudicijs ſeruetur; cumque agatur rei vindicatione pro caducitate, quæ actio poſſeſſorem ſequitur l. in rem actio. D.de rei vindic. perſona poſſeſſoris debet quo ad iudicium attendi, non clerici, cuius obligatio non eſt in iudicium deducta, vt ſcribit Anch.in d c.ea quæ.q.17.ſub nu.20.

Secundò, pro hac declinatoria, fauore laici adduci poteſt, quòd licet pro reali actione rei eccleſiaſticæ illa opinio ſit abſque dubio verior, & magis recepta, vt cauſa in foro eccleſiaſtico ſit tractanda, prout tenuerunt Doctores in cap.decernimus, de iudic.in auth.ſtatuimus, & auth.ſi clericus, C.de Epiſcop.& cler. Pet.Iacob.in ſua praxi tit.de rei vindic.circ.fin. Miſinger.d.obſeru.22.nu.2. Anch.in d.c. ea quæ, nu.17.verſ.ſed in quæſtione propoſita, vbi hac ratione voluit etiam reductionem a laudo peti debere corā Iudice eccleſiaſtico, pro re eccleſiaſtica. Tamen in actione perſonali pręcitati Doctores dant manum, quòd laicus Iudex eſt competens, d.c.cum ſit generale, & d.c.ſi clericus laicum. de for.compet. At hic quamuis certo modo actio
7 † pro caducitate videatur realis, cum petatur conſolidatio vtilis dominij cum directo, nihilominus in effectu magis eſt perſonalis, quàm realis, quia debet præcedere declaratio ſuper iſta caducitate, quæ fit in perſona, & niſi præcedat ſeparatio non erit locus caducitati, nec poterit res vindicari, ad nota.in c.potuit.de loc.& conduct. Aurel.Corbul.poſt multos, in tit.de cau.priuat.ob non ſolut.canon. ampl.45. per totam, ſcripſique ego latè in meis centurijs feudalibus, & cùm illa opinione ſoler tranſire Senatus, vt ibi referam; vndè libello inſpecto in quo de iſta declaratione tractandum eſt actio dici poterit perſonalis, & conſequenter erit coram Iudice conuenti cauſa ventilanda, cum præſertim agatur de reſolutione contractus, quæ reſolutio magis ad perſonam, quam ad rem accedit, & in ea magis attenditur locus contractus, quàm res ipſa, vt tradit Ancharan.in d.cap.ea quæ.queſtion.17.verſicul.occurrit tamen mihi.

Tertiò, dato citra veri præiudicium, quòd actio poſſit eſſe realis, & pro reali actione rei eccleſiaſticæ laicus debeat conueniri coram eccleſiaſtico, illud procedere poſſet ſi ageretur de re mere eccleſiaſtica, ſed hic agitur de re temporali, nam iſtius rei emphyteoticæ proprietas ratione directi dominij eſt penes Eccleſiam, vel eccleſiaſticum qui conceſſit, fructus verò ratione vtilis dominij ſunt emphyteutæ, qui rem detinet ratione vtilitatis, & fructuum, & ſic petitio conſolidationis non eſt proprietatis, ſed vtilis dominij quod eſt quid temporale, & ſeparatum a ſpiritualitate, prout in terminis de hoc ipſo vtili dominio emphy-
8 teoſis eccleſiaſticæ † eſſe quid temporale tenuerunt Panormi.in c.verum.n.16.de for.comp. Iaſ.in l.1.n.73.C.de iur. emphyt.& in auth. quas actiones, nu.42. C.de ſacroſanct. eccl.Roman.conſ.212. Anan.conſ.48. Burſat.conſ.56.nu. 12.lib.1.& conſ.375.n.7. lib.4. Dec.in l.ex conuentione, n.9.C.de pact. Clar.in §.emphyteuſis, q.48. Franciſcus de Cald.in tract.de nominat.emphyt.lib.4. ordin.tit.62.§.3. q.12.nu.22. dicens ſuper eo diſceptandum eſſe in foro ſæculari, & ſecundum leges ciuiles iudicandum poſt Anchar. & Dec. illa ratione, quia vtile dominium emphyteutæ ſequitur conditionem perſonæ, l.fin.in fin.C.de impon.lucr. deſcript.lib.10.l.fin.C.de inoffic.teſtam.& de eo nihil quo ad Eccleſiam, vt dicit Siluan.conſ.9.n.7. verſ.ſextò confirmatur. Quam ob rationem dicit Surd.deciſ.160. num.14. & 15. motum fuiſſe Mantuanum Senatum ad iudicandum, quòd ſtatutum de bonis emphyteoticis diſponens procederet, etiam quo ad bona emphyteutica, quæ ſunt apud laicos, & pendent a directo dominio Eccleſiæ. Et eadem ratione tenuerunt multi emphyteutam Eccleſiæ teneri ad onera, quæ ſoluuntur per alios emphyteutas, deducto onere, prout in hac ipſa quæſtione iudicauit Senatus, ex traditis per Andr.de Iſern.in cap.1.in verbo, plauſtrorum, titul.quæ ſint regal. Purpur.conſ.50.nu.7.& conſ.332. per totum. Natt.conſ.114.& 312. Do.Senator Sola.in decret. antiqu.titul.de iur.emphyt.par.3.gloſ.fin.num.26. Aluar.

Valaſch.

Valaſc.de iur.emph.queſt.17.nu.11.quia illud onus ſoluitur ratione vtilis domicilij, quòd eſt quid tẽporale, & hoc argumento vtitur Brun.in tract.de ſtatut.art.8. num.107. Roch.Curt.de ſtatut.ſect.8.nu.84. Vnde ratione iſtius tẽporalitatis dicendum eſt laicum conueniri debere coram ſuo Iudice competenti; nam reſpectu bonorum temporalium non ſolum laicus conueniendus eſt per eccleſiaſticum coram Iudice ſæculari,cap.lator.& cap.cauſam quę,qui fil.
9 ſint legit.cap.ſi duob.de appellat. ſed etiam † ipſe clericus ſubijcitur iuriſdictioni Iudicis ſæcularis 11.quæſt.1. §. is ira,cap.ſolitæ.de maior.& obedient. Guid.Pap. quæſt.79. nu.2.Canoniſtæ.in cap.Romana, §.debet. de appellat.lib. 6. Caſtr.in l.ſi quando.num.2. C.de apellat. Io.Quintus in Ariſtocorat.Chriſtia.ciuita.titul.de iudic.rer.temporal. & propterea clericus pro feudo,quod tenet à Principe ſæculari ratione temporalitatis conuenitur coram Paribus curiæ,& Iudicibus ſæcularibus.c.verùm,& c.ex tranſmiſſa, de for.compet.cap.cæterùm,de iudic.Socin.in c.1.num.27. & c.ſanè.nu.14.eod.tit.Guid.Pap.deciſ.139. Miſinger. d.obſeruat.22.nu.3.& ab eo appellatur Imperator.Spec.in tit. de appel.in fin. §.nunc videamus. Aufrer.de poteſt. ſæcul. reg.2. n.2. & 3.& eccleſiaſticus ratione feudi præſtat fidelitatem Principis ſæculari. Hinc etiam ſequitur, quòd ratione eiuſdem temporalitatis cum de poſſeſſorio agitur, etiam de beneficio, & re eccleſiaſtica, laicus Iudex dicitur competens,quia poſſeſſorium non eſt quid ſpirituale, ſed temporale Guid.Pap.d.deciſ.1.& 85. Didac.d.c.35.& tradit D.meus in ſua deciſ.82.tẽporalia autem dicuntur prædiorum prouentus, poſſeſſiones,& bona tàm ſoli, quàm ſe mouentia iura, & actiones, & per conſequens quæcunque nos agimus reſpectu,& contemplatione prædictorũ bonorum,temporalia dicuntur,vt d.cit. Io.Quintus.in d.titul.de iudic.rerum temporal.in princ.Imò ratione tẽporaliũ aliqui tenuerunt clericos eſſe dominis tẽporalibus ſubiectos, vt poſt Oldrad.Anchar.& Feder.de ſen.ſcribit Aufrer.in d. regul.2.ſub nu.18. falleut.18. quod tamen mihi non probatur,quia benè verum eſt, quòd domini temporales poſſunt ſuper bonis temporalibus diſponere, ſed ſuper perſonis poſſunt.

Deniq; hanc partem,quòd emphyteuta,qui conuenitur per eccleſiaſticũ,pro emphyteuſi eccleſiaſtica debeat con-
10 ueniri corã Iudice ſæculari generaliter † videntur tenuiſſe Iaſ.in l.1.nu.73.C.de iur.emph. Ioan.de Anan. conſ.74. Roman.conſil.212.num.4.Andr. Gaill.de pignor.obſer.7. Dec.in cap.cæterum ante num.13.de iudic.Miſinger.centur.4.obſeruat.95.poſt Butr.Dominicũ,& alios, & in ſpecie quo ad caducitatem id videtur ſentire Felin. in d.cap.ſi clericus laicum.in fin.vbi voluit, quod ſi laicus cõueniatur ratione emphyteuſis, etiam rei vindicationę, & dicat rem eſſe Eccleſiæ, ſed inueſtitum, tunc eſſe conueniendum coram ſuo Iudicę; & Felini opinionem comprobat, & eandẽ ſeruari in Regno dicit Aufrer.in tit.de poteſt.eccleſ. ſuper laic.num.32.in fin.& de iſto vtili dominio emphyteuſis eccleſiaſticæ tanquam de re ſubiecta legibus ſæcularibus debere in foro ſæculari diſceptari tradit Franciſc. de Caldaſ. in tract.de nominat.emphyt.quæſt.12. num.22. poſt Ancharan.conſil.433. & Dec. conſil. 139.

Pro clerico verò,& Eccleſia, quòd imò laicus reſpectu caducitaris conuentus non poſſit forum declinare multa
11 faciunt argumenta. Et primò quòd † clericus pro re eccleſiaſtica poteſt,& debet conuenire laicum coram Iudice eccleſiaſtico,vt magis communiter tradunt Doctores in d. c.ſi clericus laicum vbi Abb. & Felin. & hanc eſſe communem Doctorum ſententiam teſtatur Ozaſc.deciſ.32.vbi,& in fine, diſtinctione propoſita ab hac non audet recedere opinione,& facit tex.per argumentũ à contrario ſenſu. in d.c.ſi clericus laicum; nam ibi dicitur, ſi laicus neget,&c. ergò ſi non neget rem eſſe Eccleſiæ cauſa coram eccleſiaſtico Iudice tractabitur; ſi enim agitur de re eccleſiaſtica ſolus Iudex eccleſiaſticus eſt competens. Innocent. & alij in c cum ſit.nu.2.de for.cõp.Dec.in c.decernimus,n.16.de iudic.laicus enim iudex in re eccleſiaſtica non poteſt ſe intromittere d. c.decernimus. Ideò cum in quæſtione noſtra non neget cõuentus emphyteuta rẽ eſſe Eccleſiæ a qua illã recognoſcit,vel ab illius Prælato, nõ poterit forũ declinare ſi pro caducitate conueniatur coram Iudice eccleſiaſtico. Neque obſtabit hic quod dicitur actorem ſequi fo-
12 rum rei, quia illa regula † non procedit quãdo agitur de re eccleſiaſtica,vt plutibus docet Didac.in d.c.35.pract.q. & de iure, pro reali actione,nec ipſe clericus cõueniri poſſet corã Iudice ſæculari,vt per multa docet Aufrer.in dict. tract.de poteſt.ſęcul.reg.2.ſub nu.5.verſ.contrariam tamẽ opinionẽ. Nec etiam obſtat hic agi de vtili dominio, quod eſt temporale,quia vltra id quod latius infra dicemus,pręſuppoſita veritate illius opinionis, illa poſſet eſſe vera ſecundũ quid,non ad effectum tamen,vt fiat ſeparatio iuriſdictionis ratione iſtius tẽporalitatis in pręiudicium clerici; Imò cũ vtile dominiũ ſit acceſſoriũ directi,& ab illo depẽdeat,acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis,& cum hic agatur de cõſolidatione ex effectu caducitatis,non debet fieri ſeparatio vtilis dominij à directo,quia vtile eſt ẽt Eccleſiæ cum ab ea recognoſcatur; & illa diſtinctio tẽporalitatis poteſt procedere quãdo agitur de cenſu,& fructibus ſimpliciter, ſecùs quãdo agitur rei vẽdicatione ad caducitatem. Hinc eſt quòd licet aliqui voluerint generalem Principis ſanctionẽ ligare Eccleſiæ exiſtẽtes penes laicos, prout in decreto diſponente circa emphyteotas conſuluit Burſat.conſ.56.n.9.& 10.& ſeq. Tamẽ verior eſt cõtraria ſentẽtia,quã deffendũt Clar.in §.emphyt.q.48.vbi vult talia ſtatuta nõ ligare bona Eccleſię,in odioſis,D.Sola in decr.antiq.lib.3.c.5.ſub rubr. res emphyteoticæ nõ cadũt in cõmiſſum.Corbul.de cau.priuat.ob nõ ſolut.canon.lim.3. n.3.& ſicut non ligatur ſtatuto emphyteuſim Eccleſia,ita nec forum ſortietur alibi,quia à pari procedunt forũ ſortiri, & ſtatutis ligari; quo argumento ſæpiùs vtitur Dec. præſertim in propoſito, in dict.cap. decernimus,num.27. & ego dixi ſupra hoc libr. quæſt.1.num.5.& 6.& quæſt.7. num.1. & 2.

Secũdò,pro eccleſia facit, quia ſiue inſpiciamus perſonam,quę agit,ſiue perſonã quę cõuenitur,ſeu deniq; rẽ ipſã conſideremus de qua tractatur, (quę tria iudiciũ cõſtitũt) rès videatur in aperto fauore Iudicis eccleſiaſtici cõſtituta. Nã perſona quę agit,vel eſt Eccleſia,vel clericus à quibus emphyteuſis mouetur,& illi vtuntur multis priuilegijs à nouo iure conceſſis: inter quæ illud eſt,vt habeat fori priuilegiũ actiuè, & paſſiuè, c.1.de iudic.c.ſi clericus, & c.q; clericis,de for.cõp.auth.cauſa.& auth.clericus, & l. ſtatuimus.C.de Epiſc.& cler.Inſpicitur etenim in quaq; re dignitas,& maioritas,& maius dignum trahit ad ſe minus dignum.c.quod in dubijs de conſecrat.eccleſ.vel altar.vndè cũ clericus ſit dignior laico,illius perſona non autem laici erit pro iudicio conſtituendo ſpectãda,ratione præſertim cõnexitatis, de qua plura notãtur in c.quãto vb. Dec.n.2. & 3.de iudic.Si verò cõſideremus perſonã,quæ cõuenitur,
13 illa quidem ſęcularis eſt,ſed ratione rei † quã poſſidet, & pro qua cõuenitur haberi debet pro eccleſiaſtica;quia propter emphyteoſim,quã recognoſcit ab eccleſia, vel pręlato, eſt alligatus domino, & ẽt ratione rei de qua agitur perſonali actione conuenitur quis, & compellitur aliquid præſtare per Iudicem eccleſiaſticũ, vt in ipſo emphyteota

concluſ-

concludit Capella Toloſ.q.354.vbi compellitur per eccle-
ſiaſticum ad reficiendam rem emphyteoticam. Hincque
infertur, quòd ſi dominus temporalis ratione feudi conue-
nit vaſſallum coram ſuo Iudice, vel Paribus curiæ, l.Impe-
rialem, §.præterea, de prohibit.feud.alien.per Feder.idque
obtinet contra perſonam ipſius clerici, qui feudum tenet
ab eccleſia c.verum, & c.ex tranſmiſſa.de for.compet. Ita,
& vice verſa idem dicere debemus in emphyteota Eccle-
ſiæ, vt ratione ſpiritualis rei, quam ab eccleſia tenet, ſubijci
debeat iuriſdictioni eccleſiaſticæ, ſaltem reſpectu maiori-
tatis, & dignitatis, vt notatur in cap.ſolitæ, de maiorit.& o-
bed.c.duo ſunt, 96. diſtinct.per quam rationem maiorita-
tis dicit Io.Montaigne de parlament.par.2.ſub n.17.quòd
Iudex eccleſiaſticus cognoſcit in caſum negligentiæ Iudi-
cis ſæcularibus, non autem contra. Si denique rem ipſam
pro qua iudicium agitatur inſpicimus, cum ipſa ſit Eccle-
ſiæ, quoad proprietatem, & quo ad vtile dominium illud
recognoſcatur ab Eccleſia, aut Prælato, fruſtra dubitatur,
an dicenda ſit eccleſiaſtica; quo conceſſo, pro re Eccleſiæ
de omnium Doctorum conſenſu Iudex eccleſiaſticus eſt
competens, illiuſque iudicium euitare laicus conuentus mi-
nimè poterit, vt diximus in primo argumento huius par-
tis, & latiſſimè proſequitur Dec.in d.c.decernimus. Quini-
14 mò habent † clericus fori priuilegium, etiam pro patri-
monialibus ab eo poſſeſſis.Oldr.conſ.83. Barbat.in c.qua-
liter, de iud.Innoc.in c.cæterùm, eod.titul.& ſicut perſona
non poſſet comparere coram alio Iudice quam eccleſia-
ſtico, ita, & ratione rei idem dicendum, quia in hac mate-
ria procedit argumentum de perſona ad rem. Dec.poſt
Anch.in d.c.decernimus, nu.18.& rei conſideratio eius eſt
effectus, vt ſi conuentus fuerit laicus tenens rem ab Eccle-
ſia coram Iudice ſæculari, ſi ille nominet in auctorem ec-
cleſiaſticum, & eccleſiaſticus comparēs petat remitti cau-
ſam coram ſuo Iudice, illa veniat remittenda Iudici eccle-
ſiaſtico, Nat.conſ.324.n.4.Gram.deciſ.21.nu.2.& 3.& 61.
n.6. Lud.deciſ.Lucenſ.34.in fin.

Ee hac inſpectione attenta, non obſtabit iterum, quod
ſupra ex aliquorum ſententia dicebamus, vtile dominium
eſſe quid temporale, & cum de illius cōſolidatione agatur,
coram Iudice laico eſſe de hac re tractādū. Nā eſt conſide-
randa prima cauſa, a qua totū dependet, vt ait Philoſofus,
& cū proprietas ſit eccleſiaſtica (vt iā dixi) tale erit id ꝙ ſe-
15 quitur, & proprietati adhæret, ſine qua nō ſubſiſteret, vi-
detur † .n. incōueniens, & ridiculū dicere rē vnam diuerſo
iure cenſeri, vt.ſ.quoad proprietatē ſit eccleſiaſtica, & quo
ad fructus, & proprietatē ſit ſęcularis, & profana; & quoad
iuriſdictionē Iudicis magis attenditur petitionis qualitas,
quæ eſt rei conſolidatio, quam defenſionis, quæ in vtilis do-
minij retentione conſiſtit, merita cauſæ tangentis, l.cū quę-
dam, §.fi.D.de iuriſd.om.iud.Bal.in §.præterea n.5.de pro
hib.feu.alie.per Feder. & non habetur ratio tēporalitatis,
etiam quoad agēdum, quia hoc eſt ſpeciale in feudo, vt di-
cit Dec.in cap.at ſi clerici, ſub n.25.col.14.de iud.Et quod
emph. quæ mouetur ab eccleſia non ſit ſeparanda ab ipſa
natura rei eccleſiaſticę patet ex eo, quia non ſubijcitur eiſ-
dem regulis, & ſtatutis quibus emphyteoſis laicalis regu-
latur; Nam nec ad hæredes extraneos tranſit, vt ſęcularis,
§.emphyteoſim.Auth.de non alien.reb.eccl.gloſ.in l.etiam
ſolut.matr.Affl.dec.100.Gozad.conſ.39. Viu.in ſilu.com.
opin.opin.248. eſt;emphyteota eccl.perdit rem emphy-
teoticam eodem tempore, & ex eadem cauſa qua ſecularis
amittitur.l.2.C.de iur.emph.c.potuit, de locat.& conduct.
Nec ob.quod dicitur, in cauſa poſſeſſorij, etiam benefi-
ciali, Iudicem laicum eſſe competente; quia reſpondetur
veriorem quidem iſtam ſententiam in ſummariſſimo poſ-
ſeſſorio, ne partes veniant ad arma, & pro deffenſione
rei Eccleſię: ſed non procedere, quando poſſeſſorij cauſa
habet mixtam cauſam proprietatis, vt optimè deffendit
Didac.d.c.35.practicar.qq.ſub n.1.verſ.prima concl.& in
2.concl. At hic cauſa iſta, cum agatur rei vindicatione, ha-
betur mixtam cām proprietatis, quaſi ſpiritualis dici pōt.
vt dicit Didac.in d.c.35, ver.verum ſi diligenter, & in con-
nexis idem iudicatur de principali, quod de acceſſorio, &
viceuerſa, vt in propoſito tradit Dec.d.c.decernimus n.18.
& 21.per c.quanto.eod.tit.& de acceſſorio Iudex eccleſia-
ſticus eſt competens, c.de prudentia.de don.intervir.& vx.
Ancharan.in c.acceſſorium.n.20.de reg.iur.in 6.

Tertiò principaliter adduci poteſt pro hac opinione,
16 quòd ratione perſonę, † cum qua contrahitur quos forū
ſortitur, ſaltem ratione contractus.c.fi.de foro comp.ex il-
lo.n.quaſi contractus quis obligatur domino Inſtit.de ob-
lig.quę ex qua contrac.naſcunt.poſt princ.vnde habemus,
quòd emphyteota diuerſi fori tenetur facere ſolutione in
domo domini concedentis.Iaſ.in l.2.q.38.n.39. C. de iur.
emph.Cotta in memoria in verbo, emphyteota.verſic.ſed
an teneatur Corbul.in tit.de cauſ.priu.ob non ſolu.canon.
amplia.14.& pręſertim in ſimilib.contractibus. in quibus
ferè ſemper ſolent ſe ſubmittere emphyteotę regulis do-
mini, & etiam omnibus curijs etiam eccleſiaſticis, prout in
Hyſpania practicari teſtatur Valaſc.d.q.39.nu.14. & hac
forte ratione moti ſcripſerunt aliqui, poſſe eccleſiaſticum
Iudicem compellere emphyteotam laicum ad reficiendā
rem emphyteoticam, etiam actione perſonali. vt per Au-
frer.de poteſt.eccleſ. ſuper ſecula.caſu 127.per tex.in §.ſi
quis locator.Auth.de alien.& emph.Bar.in auth.qui rem,
C.de ſacroſ.eccleſ.Capell.Toloſ.q.354. Nec obſtat, quod
hic agendo ad caducitatem, cum ſit neceſſaria declaratio,
actio videatur magis perſonalis quam realis quia reſpon-
deo, magis conſiderari finem petitionis, quàm principium
& actio perſonalis ſit pro re conſequenda, quę eſt eccleſia-
ſtica, erit iudicium agitandum coram eccleſiaſtico Iudice
prout in cauſa iuris patronatus arguit in ſimili Dec. in c.
quanto.n.9.cir.fin.de iudic.

Deniq; pro iſta parte non deſunt auctoritates, quia illā
17 tenuit † Bologn.in addit.ad Ioa.de Anan.conſ.86. Aluar.
Valaſc.d.q.39.ſub n.14.verſ.quod ſi emphyteuſis. & con-
trarię authoritates ſuperius adductę non obſtant, quia Iaſ.
Dec.Rom. & Gail. dicunt eſſe laicum emphyteotam con-
ueniendum corā Iudice ordinario vbi res ſita eſt, ſed non
exprimunt an ille ordinarius debet eſſe laicus, vel eccleſia-
ſticus, & Bologn.dicit oſtium ordinarium eſſe Iudicem or-
dinarium clerici, vel eccleſ.Myſing.loquitur de ſtilo Came-
rę Imperialis, & quando agitur rei vindicatione cōtra ter-
tium poſſidente, qui non habet ius ab Eccleſia, & qui pōt
negare rem eſſe eccleſiaſticam ſine periculo caducitatis.
Io.de Anan. non dicit id pro quo allegatur. & vlterius ſu-
pracitati DD.poſſent intelligi de actione perſonali, quan-
do ſola penſio petitur, quę non habet quicquam commu-
ne cum reali actione non autem, vt loquantur in actione,
quę intentatur pro caducitate.

Quid dicemur? certè paſſus eſt dubius, & quęſtio ardua,
18 vt patet ex ſuprascriptis, & cum † antiquitus ſuper hac re
in Senatu noſtro fuiſſe dubicatū nihil fuit reſolutum, prout
video ex recollectis D.Patris mei, qui notauit hanc quæſt.
ſed non examinauit, nec refert quid in ea fuerit reſolutum
ideò re noſtris tribus iterum propoſita, multi dicebant ſti-
lum Curię ſeruandum, ſed de iſto ſtilo nihil certi haberi
poterat, quia multi proferebatur proceſſus, in quib.repe-
riebatur cauſas iſtas ſuper caducitate ab eccleſiaſticis in
foro ſeculari agitatas fuiſſe, vt in cauſa Capituli Eccleſiæ

Cathe-

Cathedralis ciuitatis Aſiæ, in qua Senatus declarauit bona non eſſe caduca 1589. 18. Nouemb. refer. Ill. D. meo Senatore Crauetta nũc primo Præſide, de qua cauſa extat quæſtio noſtra 12. lib. 1. quæſt. foren. in cauſa Reu. Monaſterij S. Dominici ciuitatis Taurini, contrà D. Auditorem Cameræ Pipinum, quæ fuit per me relata de anno 1595. & in alia R. Curati S. Petri einſdem ciuitatis contrà multos emphyteotas, proponente D. Senatore Fererio. Ex altera verò parte alij proferebantur proceſſus in quibus cernebatur cauſas iſtas fuiſſe motas, & tractatas coram Iudicibus eccleſiaſticis, & inter alias fuit præſentatus proceſſus agitatus coram Archiepiſcopo Taurinen. ad inſtantiam Curati prædicti S. Petri contra Perilluſt. quoudam dominũ Baldeſſarem à Rauoira Dominum Crucis, & Conſiliarũ ſtatus Sereniſſimorum Ducum Sabaudiæ, quinimò fuerunt productæ ſententiæ Senatus noſtri, in quibus fuit in contradictorio ſuper hac quæſtione ad fauorem Eccleſiæ, & clericorum pronunciatum, vna in cauſa Reuerendi præpoſiti Eccleſiæ cathedralis Ciuitatis Taurini contrà Germonios, 21. April. 1595. altera in cauſa Reuerendi Canici Beletiæ contra Brucentos 1600. 10. Octobris, referẽte D. Senatore Loſæo; in quibus ſententijs fuerunt remiſſæ Iudicibus eccleſiaſticis ſuper actione caducitatis, cum laici cõuenti ad Senatum pro declinatoria fori recurſum habuiſſent.

Ideo ego ex hac diuerſitate proceſſuum ſtilum iudicandi, imò reſolutionem quæſtionis noſtræ adducebam, nempè quòd in hac actione † caducitatis electio ſit eccleſiaſtici coram quo iudice ſuum emphyteotam conuenire velit, & cauſam iſtam poſſe coram vtroque Iudice tractati, & ſi laicus fuerit conuentus coram iudice eccleſiaſtico, nõ poſſe forum declinare, nec eſſe a Senatu querelam recipiendam, prout in eadem opinionem videtur inclinare Borg. Caual. d. deciſ. 45. n. 6. 9. & 70. par. 1. Nec erit abſurdum dicere fauore eccleſię clericum habere hãc electionem, quia hoc de iure fieri poteſt vt dicit Feder. de Sen. conſ. 245. An car. in d. c. ea quæ. quæſt 5. Aufr. de poteſt. ſecular. ſuper eccl. reg. 4. n. 23. in fi. & dicit Abb. in c. ſi clericus. de for. cõp. eſſe in optione Rectoris conuenire laicum rem eccleſię iniuſtè detinentem coram quo Iudice maluerit; cognitionẽ verò iſtius declinatoriæ ad eccleſiaſticum ſpectare tenet Capella Toloſ. q. 111. de quo vide Bart. & Iaſ. in l. 2. D. ſi quis in ius voca. non ier. ſed nos. hoc iure vtimur, vt cognoſcamus ſuper remiſſione cauſæ. An aũt hæc electio detur
30 laico † agenti contra emphyteotam eccleſiæ ſimiliter laicum, vt poſſit conueniri à laico coram Iudice eccleſiaſtico, ſi agatur rei vendicatione? & videretur dicendum hanc electionem actore cõpetere quia agitur de re eccleſia; ſed contrarius verius arbitror, cum laicus non poſſet extrahi ex forma decreti ducalis extra tribunalia, & iuriſdictionẽ Sereniſs. noſtri Ducis: & hoc caſu cum à laico conuenitur inſpicitur magis perſona quam re, de qua agitur, & quãuis laicus fortè non puniatur contrauenicndo pœna decreti, poterit tamen contra illum à Iudice ſeculari inhibitio obtineri. Et hæc dicta ſint ſub vtriuſque fori cenſura, cui me ſubmitto.

Pecuniæ reuocationem, an habeat anterior creditor aduerſus poſteriorem cui pecunia per debitorem, aut alterum, de mandato debitoris ſoluta fuit: vel per heredem mortui communi debitoris: & quando in locum habere poſſit, latè diſputatur, ad interpretationem tex. in l. pecunia. C. de priuileg. fiſci.

QVÆSTIO XVI.

1 *Creditor anterior, an ius habeat ſuper pecunia ſoluta poſteriori, & n. 7. 8. 10. & 11.*
2 *Pecunia venit ſub generali bonorum obligatione.*
3 *Reuocatio pecuniæ eſt remedium ſubſidiarium.*
4 *Fiſcus auocat pecuniam poſteriori creditori ſolutam.*
5 *Mulier repetit pecuniam poſteriori ſolutam.*
6 *Creditoribus priuilegiatis, an competat reuocatoria.*
9 *Tex. in l. pecunia. C. de priuileg. fiſc. quando procedat. & nu. 12.*
13 *Pecunia quando dicatur mala fide conſumpta.*
14 *Creditor recipiens pecuniam à commun debitore bancario tenetur illam reſtituere anteriori, & quid ſi ab alio nomine debitoris recepit, & conſumpſit. nu. 15.*
16 *Hæres cum beneficio inuentarij ſoluens primo venienti, an teneatur iterum ſoluere, & n. 17.*
18 *Solutione facta ſecundo creditori cum præſentia primi nulla competit reuocatio.*
19 *Creditor anterior poteſt recuperare pecuniam ab hærede poſteriori ſolutam.*
20 *Tutor ſoluens pecuniam poſteriori rectè ſoluit.*
21 *Creditor anterior, an poſſit vti reuocatoria aduerſus poſteriorẽ priuilegiatum, vt eſt mulier, & fiſcus.*
22 *Mulier aduerſus creditores multis vtitur priuilegijs.*
23 *Tex. in l. cum is. §. mulier. D. de condict. indeb. declaratur.*
24 *Creditor anterior, an habeat actionem ſuper mobilibus poſterioris traditis, & quid in mercibus. n. 25.*

CReditor anterior hypothecam habens agere ſolet aduerſus tertium bonorum poſſeſſorem, & reuocare bona alienata, & ſuper illis conſequi ſuum creditum, ex regu. l. pot. 11. D. qui potior. in pign. hab. & c. qui ptior de reg. iur. in 6. hinc Męcia. in l. creditor d. tit. voluit priori aduerſus poſteriorem vindicationem competere. Et hoc adeò fauore creditoris procedere iura voluerunt, vt etiam poſt extinctam obligationem ſi res creditori data euincatur, reuiuiſcat obligatio, & competat hypothecaria aduerſus tertium, vt ſuo loco explicabimus ſed quæſtionis eſt an
1 idem ius habeat anterior creditor † ſuper pecunia, quæ erat debitoris communis ad poſteriorem creditorem peruenit, ita vt ille ius habeat reuocãdi pecuniã ſolutam; Hęc queſtio eſt ardua, & difficilis, quãdo pecunia conſũpta eſt, nã ſi extaret nõ eſt dubiũ quin ſẽper anterior virtute hypothecæ haberet vindicationẽ, & reuocatoriã: licet. n. pecunia ſit res quæ in accipientis dominium tranſeat, & efficiatur propria ob confuſionem: vndè in totum accipientis fieri dicitur. l. ſi alieni nũmi. D. ſol. l. 2. §. mutui datio D. ſi cer.
2 pet. DD. in l. ſingularia. D. eod. tamen, & illa † ſub generali bonorum etiam futurorum obligatione continetur. l. cum tabernam. 34. §. fi. D. de pign. & hypothecaria in illã actio competit. Neguz. de pign. 2. membro. 2. par. princ. n. 11. & 12. Peregr. de iur. fiſc. li. 6. tit. 6. n. 5. Aſin. de executionib. §. 7. d. 2. Ideò in hac quæſtio. decidenda. tàm antiqui, quàm recentiores iuris profeſſores, inſudarunt. Et quidem inter antiquos Iac. de Arc. & poſt eum Io. And. in dicta eiuſdem de more aſſumẽdo in add. ad Spec. tit. de obli. & ſol. in rub. col. 3.

col.3.verſic.& quia vidimus illam ſatis diffusè per tracta-
rũt Bartoluſq;multiplices affert diſtinctiones,in l.pupillus
D.de priuil.creditor.Inter Hiſpanos verò ample diſputa-
runt Did.& Gutier.illa practicar.qq.c.29.iſte q.ciuit.li.3.
q.101.in Francfurti edit,q.100.lib.5.idéq;ob varias DD.
opiniones irreſolutus tranſit Aſinius,in ſuo amplo tracta-
tu,de execut.d.§.7.c.3.

Ego verò,vt more ſolito lectori noſtro laborem in ſcri-
ptoribus perquirendis,(quorum numerus infinitus:) ſiue
pro magis communi indaganda ſentẽtia,ſiue pro ipſamet
rei veritate perſcrutãda,quoad fieri poſſit alleuare valeã,
plures caſus conſtituo.qui omnes ex vnica hac inſpectio-
ne proficiſcuntur.multum.n.intereſt à quo fuerit facta pe
cuniæ ſolutio,an à debitore ipſo,an à procuratore, vel in-
ſtitore non à iudice,& deniq;an ab hærede. Item ex hac a-
lia,quęnam ſit perſona creditoris.& quo priuilegio vtatur
an creditor ſit fiſcus,vel mulier vel hypothecam habens,
ſiue illa ſit tacita,ſiue expreſſa, ex qua cauſa creditum de-
3 ſcendat oneroſanè,an lucratiua.Et præmitto † remedium
iſtud eſſe ſubſidiarium, & non competere niſi communi
debitore non exiſtente ſoluendo,vt poſt Io.And.Bar.Ang.
Bapt.de S.Blaſio,Ceph.& Menoc.dicit P.Barbo.Luſitanus
in l.1.p.6.n.22.D.ſol.matr.& ob id.D.Ioa.Bapt.Coſta, in
ſuo eleganti tractatu,de remedijs ſubſidiarijs, inter reme-
dia ſubſidiaria illud collocat.c.7.illat.2.

Primus caſus eſt,conſiderando perſonam creditoris,quã
do fiſcus eſt creditor,& hoc caſu indubitati iuris eſt,ipſum
4 poſſe auocare, pecuniam poſteriori ſolutam, etiam bona
fide conſumptam, & à quocunq;per ſolutam, & in hanc
ſententiam omnes conueniunt, per iura aperta in d. l. de-
ferre.§.fi.cum trib.legib.ſeq.D.de iu.fi.l.pecunia.C.de pri
uil.fiſc.& quo ad conſumptam competit condictio ex le-
ge,vt dicit.Io.And.Georg.allegat.39.n.9.& ſeq.neq;attẽ-
ditur bona vel mala fides poſterioris circa pecuniæ confu-
ſionem,& conſumptionem.d.§.fi.quod tamen limitat Me-
noch.conſ.25.n.4.in fiſco latè proſequitur Peregr. de iur.
fiſc.lib.6.tit.6.& eodem priuilegio vti Eccleſiam Romanã
dicit Marta voto 42.

Secundus caſus eſt in muliere, quæ dotem ſuam repetit
à mariti hæredibus,quos ſi non repeterit ſoluendo poteſt
5 † auocare pecuniã poſteriori ſolutã, in qua habet expreſ-
ſam, & tacitam hypothecam, vti prouenientem ex bonis
mariti,& hanc communem ſententiam tenuerunt Didac.
Capit.Menoc.Ceph.Surd.Tell.Fernand.quos ſequitur.Gu
tier.d.q.101.n.2.Barboz.in d.l.1.n.2.& ſeq.Habet.n. mu-
lier.idem priuilegiũ pro dote,quod habet fiſcus;& fauore
dotis refert.Didac fuiſſe in Granatenſi prætorio iudicatũ.

Tertius caſus eſſe poteſt,quando concurrunt plures pri
6 uilegiati creditores,ſiue inter eos† accedat hypotheca de
cuius tamen anterioritate non conſtet,ſiue ſolum perſona
le priuilegio adſit,de quib.agunt Interpretes in tit.de pri
uil.credi.& ibi latè Ripa. Et quidem hoc caſu arbitror nul
lam dari pecuniæ euocationem, ſed primo potenti pecu-
niam ſolutam ſiue adhuc extantem,ſiue iam cõſumptam,
perpetuo durare irreuocabilem,& locum habet, quod di-
citur in l.pupill.D.quæ in frau. credi. vbi tex.de iſta reuo-
catione loquitur vigilantib..n.ius ſubuenire voluit Scæuo-
la.& faciunt iura in l.qui aũt.§.ſciendum.eod.tit.& in l.nõ
expediet.§.1.D.de bon.auctor.iud.poſſid. ſi verò non ſint
pares habeat locũ auocatio, vt per Barboz.d.l.1.p.6.n.21.
verſ.& retenta.& hoc eſt, quod dicitur inter priuilegiatos
habere locum euocationis ius,vt procedat quando concur
rit priuilegiatus cum non priuilegiato; ſecus ſi omnes ſint
priuilegiati,vt in dictis iurib.& pulchrè explicat. Gutier.
d.[illegible]o 1.n.2.referens ita iudicatum.

Quartus eſt caſus, quando ſumus in priuato creditore
aliunde non priuilegiato, ſed hypothecam ge neralẽ ha-
bente,qui concurrit cum poſteriore habente ſimiliter hy-
pothecam in bonis communis debitoris:& hoc caſu illa pe
cunia extet,vt dixi competit auocatio virtute hypothecæ:
7 ſed ſi illa non extet, † confuſa, vel conſumpta fuerit, tunc
quæſtio eſt ardua, & difficilis,teſte Peregrin. eamque du-
biam vocat Grammat. repetiuntur.enim in ea pugnantes
inter re DD.ſententiæ;Nam quòd non poſſit auocare an-
terior pecuniam poſteriori ſolutam,tenuerunt Bar.in hy-
pothecaria loquens in d. l. pupill. qui voluit hoc caſu non
competere cõdictionem ex lege,de qua in l.ſcimus.§.ſi ve-
rò.C.de iur.delib. Affl.dec.190.quem in hoc caſu loqui di-
cit.Math. Brun.de ceſſ.bon.q.25.Cuma in d.l.pupill.nu.5.
Fulg.ibi,& in l.pecunia.in fi.Cæph.cõſ.86.lib.1.& 555.lib.
4.n.6.Fanut.de inuent.p.5.nu.174.& 147.Grammat.q.1.
nu.7.poſt deciſio.Gail.obſeru.25.nu.13.lib.1.Surd.conſ.4.
per tot.d.deciſ.60.n.9.Capic.deci.78.n.2.Rom.conſ.111.
Menoch.conſ.25.Io.Fab.in §.item ſi quis in frau.Inſtit.de
act.& in l.ſancimus.nu.12.C.de iu.delib.Honded.conſ.18.
n.66.lib.5.Pariſ.conſ.69.n.2.lib.4.Boſſ.de fiſco, n.34.Lu-
douic.deciſ.Peruſ.45.n.4.Dida.pract.qq.c.29. Peregr. de
iur.fiſc.lib.6.n.8.Aloyſ.de Leo.in d.l.pecunia.Borgn.deciſ.
28.n.36.li.3.qui alios quamplures, in diuerſo caſu loquẽ-
tes,more ſuo allegat.Rolan.de inuent.p.3.verſ.ſed quid.&
verſ.quid aũt.Carroc.deciſ.109.Cartar.deciſ.19.Eman. à
Coſta ſelectar.q.lib.2.c.15.Eugen.conſ.89.Gut.d.q.101.
n.6.& ſeq.Marius Antonin.variar.reſolut.lib.2.reſolu.60.
caſu 15.qui licet contrariam partem videatur tenere, ta-
men reſtringit ſe ad caſum, quando ſecundus creditor re-
cepit pecuniam cum promiſſione reſtituendi in caſum mo
leſtię;quia illo caſu pecunia fingitur extare,& non dicitur
conſumpta.

In hac DD.caterua, hanc opinionem magis communẽ
dicunt Menoc.& Gutier.& pro illa iudicatũ referunt præ-
ter d.Gutier.Affl.& Capic.& in iudicando ſequendam di-
cit Eugen.& hæc fuit l.Regia Hiſpaniæ comprobata,vt re-
fert idem Gutier.eamq;de æquitate magis, quã de rigore
procedere ſcripſerunt Affl.Coſta.Pariſ.Ludo.& Gutier. vt
omnis dirimatur,ac tollatur difficultas,& ne vt dicit Affli.
totus mundus litibus inuolatur. Et quia huic ſententiæ vĩ
obſtare l.pecunia tenentes hanc partem reſpondent ad il-
lum textũ,& ad alia iura in l.deſere.§.fi.& trib.ll.ſeq.quod
procedũt ſpeciali priuilegio fiſci, & non procedere in alijs
creditoribus hypothecam habentibus;ita Ful.Cu.Em.Co-
ſta.Did.Rom.Meno.Affl.Gutier.& vĩ ſentire glo. in l. qui
aũt.§.ſciendum.ſuper verſic.edictum. D. quæ in frau.cre-
dit.Bald.in l.fin.n.3.in fin. C.de poſſ. Gregor. Lopez. in l.
Tauri.l.11.tit.14.par.5.

Contratiam opinionem,quòd ſcilicet etiam cõſumpta
pecunia detur reuocatoria,non per actionem hypotheca-
8 riam quæ cum pecunia†extincta fuit, ſed per condictionẽ
ex lege, vel indebiti ſoluti, iuxta text. in l.interdum D. de
cond.indeb.tenuerunt gl.in d.l.pecunia.& ibi Sal.Seb.Mõt.
de inuent.in repetitione.d.l.fi.§.& ſi præfatã.n.117.Graſſ.
inter comm.opin.in verſ.credi or.q.14.Sur.titubans.d.cõ-
ſil.4.25.& 42.quẽ pro iſta indiſtinctè tenere dicit d.Guti.
ſed fallitur Strac.de decoctorib.vltim.p.nu.30.de cuius o-
pinione parum curandum dicit Eugen.Vrſil.ad Affl.d.de-
ciſ.190.Mantienc.ad l.partic.l.7.tit.16.lib.5.glo.5.num.
15.Val.ad l.Tauri.32.glo.1.num.8.Gregor.Lopez.l.9.tit.
15.p.5.Io.Bapt.Coſt.d.illat.2.nu.2.qui licet dicat contra-
riam opinionem in praxi ſeruari,tamen de iure ſubueniri
ſubſidiario remedio anteriori dicit,quado ſ. cta excuſſ.de-
bitor nõ reperitur ſoluẽdo.Et antiquos DD.Iac. de Aren.
in d.

in d.l.pupill.hanc tenuit ſententiam. Et ad fauorem credi-
torum inferiorum fuit factum ſtatutum Ianuę, ſuper quo
conſuluit Pariſ.conſ.69.lib.4. Hanc communem audent af-
firmare Gu. Dida.& Graſſ.ſed quantum hallucinentur ſu-
periorum Intepretũ rectè facta dinumeratio demonſtra-
bit. Ab ea nõ eſſe recedendum dicit Pariſ.& ſeruari ac pro
illa iudicatum Velaſc.& in praxi obtiuuiſſe Auendan.in d.
l.32.Tauri.gl.1.n.8. Et tenuentes iſtam partem adducũt,
pro ſuæ ſententiæ fundamento dictam.l.pecunia.quam nõ
9 ſolum † in creditoribus priuilegiati.vt fiſco,& muliere,ſed
& in omni alio hypothecam habente, locum obtinere di-
cunt gl.Ang.Paul.Sal.Boſſ.Cęph.Stra.Matienc.& poſt eos
Barboza.n.23.& 24.Aloiſ.de Leo.in d.l.pecunia.n.3.& pro
hac opinione vrget admodũ tex.in l.fi.§.ſin vero hæredes.
Ç.de iur.del.vbi datur condictio pecuniæ ſolutæ, quemad-
modum, & aduerſus debitores pupilli pro pecunia con-
ſumpta datur vtilis actio l.ex facto.57.D.de pecul.& Iuſti
nia.in d.l.intelligendus eſt loqui de pecunia conſũpta,quia
cum per illius conſumptionem ſit extinctum omne domi-
nium debitoris, neq; amplius duret hypotheca.non eſt di-
cendum aduerſus illam dari hypothecariam,ſed actionem
in factum per condictionem indebiti recepti, vt ſubtiliter
aduertit Surd.conſ.q.15.& 16.non quia illud non eſſet ve-
re debitum, ſed quia reſpectu prioris creditoris erat inde-
bitum,& non locupletetur ſecundum cum prioris iactura.
Mediam viam, in hoc opinionum conflictu, diſtinguendo
ſequitur Brunus d.q.25.in fi.vt hoc caſu poſterior commu
nicet priori: ſed hoc habet locum inter pares creditores,
non quando extat anterior,in cuius præiudicium non po-
teſt pecunia hypothecata alteri ſolui.

10 Alij diſtinguunt † inter creditorem ex cauſa oneroſa, &
lucratiua,vt primò competat auocatio,ſecundo nõ ita Fa
ber,Gram.Alc.Ceph.Menoc.& Sur. ſed contrarium tenet
Didac.Guter.Auendan.Barboza.Guter.& magis commu-
nem dicit Did.& aduerſus creditorem titulo lucratiuo pe-
cuniam recipientem hoc pro expedito tenet Tell.Fernan.
in d.l.32.n.9.

Si de communi, ſeu magis communi in hac quæſtione
quæris,dubio procul prior opinio eſt magis communi:er-
raſſeq;illos cernimus qui contrarium aſſeruerunt. verum
ſi apud nos, non ex vulgi opinionibus, ſed ex veritate res
ipſa eſt perpendenda,illud tenendum eſt,quòd& a cęteris
omnibus ferè,qui communem amplexi ſunt poſt Bar.Iac.
de Arena,Spec.& alios antiquos approbatur,videlicet,nõ
11 competere reuocatoriam, quippe cum pecunia ſoluta,
fuerit poſteriore creditore bona fide conſumpta,nec am-
plius apud eum reperiatur,nam tunc nulla competit con-
dictio aduerſum eum pro indebito ſoluto, & pro pecunia
non extanti, & hunc creditorem etiam in foro conſcien-
tiæ tutũ arbitros inuigilauit enim vt ſuũ reciperet,d.l. pu-
pillus;d.l.qui aũt.§.ſciendum Silueſt.in Summa in verb.re-
ſtitutio.6.n.8.Nauar.in Manual.c.17.n.51.& hãc opinio-
nem non ſolum de æquitate,vt multi voluerunt ſed etiam
de rigore iuris tenendam eſſe cẽſeo,per iura in l.pupillus,
& in d.§.ſciendum quæ iura licet non loquantur in priua-
to creditore hypothecã habente,tamen loquuntur in pri-
uilegiato; & ratio inuigilantiæ habet locum tamen inter
illos priuilegiatos,quam inter hos hypothecarios,vt poſt
Cum.conſuluit Cęph.conſ.555.n.8. in puncto voluit Caſt.
in conſ.446.n.3.lib.1. Neq; amplius quærendum eſt de il-
lius pecuniæ hypotheca,cum ſit cõſumpta;neq;de rei vin-
dicatione,quia vindicatio aduerſus rem non extantem nõ
datur. Neq;demum condictioni ex lege locus erit pro in-
debito ſoluto:ſolutio enim verò creditori facta eſt, qui ob
inuigilantiã in exactione crediti,nulla fraude,vel dolo in-
teruenientе dignum eſt legum auxilio, quæ vigilantibus
ſubueniunt,& in quem pecuniæ dominiũ tranſlatum erat,
vel ſaltem conſumptione confirmatum, quæ res omnem
vinditionem,& cõdictionem excludit.l.ſi alieni nummi.D.
de ſol.gl.Bar.& alij in l.ſingularia.D.ſi cer.pet.& latè Sur.
d.cõſ.4.n.10.11.& 12.& conſ.528.n.16.& 29.lib.4.vbi vo
luit hoc procedere etiam in creditore tit.non habente, &
in quo nulla ſit bona fides;& ideò tex.in d.l. ſi alieni num-
mi qui loquitur in pecunia aliena,habebit locũ in credito-
re hypothecam habente,qui eſt loco domini;& quod l.pu-
pillus. cum alijs iuribus procedant, etiam inter creditores
hypothecam habentes,ita vt pecunia bona fide exacta,&
conſumpta,tutus ſit creditor,qui illam recepit,nec ab illo
poſſit condici cenſuit Senatus ſequendo opinionem. Aſſli-
cti,& aliorum Doctorum ſuperius allegatorum, in cauſa
Montiſcalerij relata per illuſtr.D.Senatorem Guerillum,
vt notauit D.Pater meus,in ſuis recollectis;& me referen-
te,in cauſa Brocardi,Machiauelli anno 1593. Et hanc par
12 tem tenendo rñdetur.† ad tex.in l.pecunia.& ad alia iura,
in l.deferre.& ſeq.quod non habet locum in pecunia bona
fide conſumpta, & quiuis Martianus à Papiniano diſſen-
tiens,in d.l.deferre voluerit,pro pecunia,etiã bona fide cõ
ſumpta fiſco competere reuocatoriã,illud non obſtat,quia
ſpeciali fauore conſtitutũ eſt,vt fiſci cauſa ſit potior;quip-
pe cum in præſuppoſita ſpecie publica eſſet pecunia, & v-
ſui publico deſtinata;aliàs per conſumptionem recipiens
fuiſſet liberatus,vt ſubtiliter explicat Azo.in gl.ſuper ver.
publicam.& ideò Pau.in l.Titius.eod.tit.vtitur illis verbis,
ure ſuo vſus, quaſi particulari priuilegio abſtulerit rece-
ptum.

Sed difficultas eſt in hoc caſu, quando pecunia dicatur
13 mala fide conſumpta,& exacta nam mala † fides non vi-
detur conſideranda in eo.qui pecuniam ſibi debitam recepit
ſicuti nec ſciẽtiam debiti,vel qualitas debitoris,ac eius de-
terioris conditionis,& quod non ſit ſoluendo,nocere credi-
tori recipiẽti,ſcribitur in l.qui aũt.§.ſciẽdũ.D.quæ in frau.
creditori. Verùm,ego in eo malam fidẽ tũc ſubeſſe dicerẽ,
quando ſecundus creditor exigit a debitore,quem ſcit ha-
bere anteriores creditores,& illum non eſſe ſoluendo pro-
ut voluit Ludou.deciſ.Peruſ.45.n.20.Barbo.n.22.Surd. d.
conſ.528.& d.conſ.4.n.43.Ang.in l.ſingularia vbi ẽt Soc.
n.13.D.ſi cer.pet.Borgn.deciſ.29.n.36.p.3.pro qua re in-
duco tex.in l.ſi fundus.§.fi.de iur.fiſci.Sed quia non ſufficit
exactio hoc modo facta,niſi etiam mala fides ex parte cre
ditoris acceſſerit in conſumptione, quia ſcientia ſola non
obeſſet:Ideo malã fidem in conſumptione tunc ineſſe di-
cerem, quando ſciens adeſſe anteriorem creditorem, ille
ſtatim exactam pecuniam expendit,vt anteriorem elludat
& de fraudet creditorem,& ad iſtã conſumptionem reſpe-
xerunt Aſſl.Didac.Lud.Gutier.& Surd. Item malã fidẽ ar-
guere poſſumus in eo,cui anterior creditor denũciauit ſuũ
creditum;& nihilominus creditor poſterior exigit tunc e-
nim neq;debitor ſoluere,neq;creditor poſterior in damnũ
anterioris poterit exigere,vel exactam pecuniam bona fi-
de conſumere; ſi quidem aduerſus eum actio reuocatoria
dabitur.l.quia debitore.& ibi Bart.D.quæ in frau.cred. Io.
Bap.Coſta d.rem.37.n.6.ꝙ tamen intelligit ibi Bart.pro-
cedere,quãdo creditor denunciãdo fidem fecit de ſuo cre-
dito,aliàs non tenetur creditor denũcianti credere:& ſe in
periculum amiſſionis crediti negligendo conijcere. Ideò ſi
poſterior creditor,lite mota per primum,pecuniam à cõ-
muni debitore exegiſſet, tenetur per actionem ab exiben-
dum illam repræſentare,vel de proprio ſoluere, vt in ma-
la fide conſtitutus. Idque etiam procedere inter mercato-
res ex æquitate voluit Brun.de ceſſ.bon.quod adeò verum
eſſe

Digitized by Google

eſſe quidam ſunt arbitrati,vt ſtãte iſta mala fide,ẽt in foro
interiori cõſcientię non eſſe tutũ creditorem, qui pecuniã
alteri debitam retinet,exiſtimauerint.vt poſt Silue.& Na-
uar.voluit Gutier.d.q.101.verſic.quod ſi nullus:neq;enim
tutus eſſe diceatur is,q ſciens alteri debitũ recepit,nõ obſtã
te quauis diligentia ſua: quicquid in diligẽti creditore vo-
luerit Gutier.d.l.in fi.q.fingitur .n. ſemper extare pecunia,
& per cõdictionem indebiti cogitur ex actor reſtituere an-
teriori,qui inſtabat pro ſolut. nec eſſe poterit locus grati-
ficationi.Vnũ tamẽ hic addo,ꝙ ſi poſt litem motã à priori
creditore,ille negligẽs fuit in exactione,nec curauit litẽ ex-
pedıri poſt lapſa tẽpora inſtãtię,poterit ſecundus diligen-
tior pecuniã exactã lite pendente retinere:hẽt.n.locum re-
gula,vigilantibus iura ſubuenire.Et circa iſtã ſcientiã ma-
ximè eſt Aduocato aĩaduertendum , ꝙ illa eſt appareuter
demonſtranda,& deducẽda. Cęterum,in dubio præſumitur
ignorãtia,ſicuti ẽt mala fides non præſumitur in hoc caſu;
ſe erit probanda.l.quoties.§.q dolo.D.de ꝓbat. Caſtr.cõſ.
212.in fi.lib.1.Item mala fides creditoris arguitur,qñ pẽ-
dente lite,vel ante litem dubitans ab anterioribus excludi
violenter pecuniam à cõmuni debitore exegit;qa tunc re-
nebitur debitũ exactũ reſtituere,nec ſua illi ꝓderit diligẽ-
tia.d.l.pupill.Et q̃uis iſto caſu Caſſa. in catal. glo. mun.p.
12.cõſid.99.lim.13.& Gutier.d.q.101.n.15.voluerint diuidi
debitũ pro rata,ego tñ contrariũ iudicarẽ ſtãte hipotheca
anterioris,nã illi DD.loquunt inter creditores pares,prout
ẽt inter eoſdem loquitur Bru.d.q.25.de ceſſ.bon.in fi.& itã
tenuit Monticul.de inuenta.in d.3.& ſi præfatam.num.85.

Prędicti caſus hẽnt principaliter locũ, quãdo ſolutio eſt
facta ab ipſo debitore ſuo creditori poſteriori;Et illis addo
quintũ caſum, qñ debitor eſt Argẽtarius, & (vt vulgo dr̃)
bancarius,aut mercator, qui multorũ pecunia ad negotiã-
14 dam accepta,decoxit;ꝙ intelligẽtes† creditores hypothe-
carij,& nõ hipothecarij ſequeſtrationes bonorũ obtinet;&
oẽs petũt ſolui;vnus verò poſterior cęteris diligẽtior in e-
xactione puenit,& ab ipſo debitore merces,& pec.accepit
tunc eñ ex ꝓxime ſuperius adductis,arbitror nõ eſſe tutũ
poſteriorẽ,cui pecunia fuit ſoluta,ſed illũ tenori repręsẽta
re,vel ipſam pecuniã ſi extet,vel tantundẽ de ꝓprio, ſi illa
cõſũpta ſit vt per tex.in l.fi.§.& ſi pręfatã.C.de iu.deli.Nec
obſt.conſũptio,quia illa dr̃ mala fide facta,poſt q̃ oẽs cre-
ditores cõcurrebant; & cũ oẽs inuigilauerint, non eſt locus
gratificationi,& hanc opinionem in ipſo decoctore tenue-
rũt,nõ obſtãte cõſuptione Affl.d.dec.190.in fi.& ibi Vrſil.
in add.in pr.poſt Rom.conſ.111.Bẽuenut.Stracca.in tra.de
decoct.n.28.& ſeq.ſtãte pręſertim hypotheca.Et q̃uis iſto
caſu.Gutier.d.q.101.ſub n.7.verſ.nec huic.voluerit nõ cõpe-
tere reuocatoriam ſi iuſſu Magiſtratus facta fuerit ſolutio,
per l.qui aũt.§.apud Labeonẽ.D.qui in frau.credit.nõ cre-
derẽ verã hãc op.ſi ſolutio facta fuit iuſſu Magiſtrat' con-
currẽtib.alijs credit.qui poſtea fuerũt declarati anteriores.

☞ Et ꝓpterea Senatus in cã Taurinẽſ.Põte,& Longi,cẽſuit
cõpetere reuocatoriã aduerſus poſteriorẽ,cui pecunia per
ſniam ipſius Senatus fuerat adiudicata,in cõcurſu credito-
rũ,& ſoluta,nõ obſt.conſũptione,cũ creditor anterior po-
ſteà ſuã anterioritatẽ oſtẽdiſſet,de qua priùs nõ cõſtabat.
& Iuriſcõſ.in d.l.apud Labeonẽ,loquit de creditorib.q pa
res ſũt in tẽpore,& cã,& inter quos nulla cõpetit hipothe
caria,nec inter eos aliquòd poteſt eſſe priuilegiũ ꝑlationi'.

Sextus caſus eſt retẽto temate decoctoris,quãdo plures
creditores cõcurrunt,ſed vnus diligẽtior cęteris præſentiẽs
fallimentũ procurauit detinere debitorẽ, qui dum duceret
15 ad † carceres reperit amicum,qui vt liberatur ſoluit,& de
poſuit ſummã debitã,quam poſteà recepit creditor ille di
ligens,& cõſumpſit;deinde inſurgũt creditores anteriores,
& prætẽdunt ſuper pecunia;Iſte caſus cõtigit Romę dũ hęc
ſcribe:em;& quęſitũ ſuit à me,an cõpetat reuocatoria; &
ego dicebam caſũ eſſe arduum,& difficilẽ,nã ſuper illa pe-
cunia non videtur aliqua ſubeſſe hypotheca; quia non eſt
in dñio debitoris,cũ fuerit ſoluta creditori per tertium,vt
debitor à carcere liberaretur, & ad eum, vt ſolueretur illi
creditori,qui præuenerat. Vndè,ceſſante hypotheca nullũ
ſubeſt priuilegiũ,& eſt locus gratificationi,& vigilãtiæ,ꝓ-
ut diximus ſuper in creditorib. nõ priuilegiatis,& ſi ſuper
ea pecun.aliqua cõpeteret actio ſtante depoſito, videbatur
ſuper ea præferendus ipſe,qui depoſuit,quia ille depoſuit,
vt amicus liberaretur; vndè illo non liberato ceſſat effectus
depoſiti,& principalis intẽtio deponentis, q ex ſuo officio
damnũ cõſequi non dẽt.l.1.& tot.tit.D.de condict.cau.dat.
cau.non ſeq.Pro creditorib.verè dici poterat,ꝙ pecunia il-
la erat mutuata cõi debitori,& per mutuum tranſitum fe-
cerat in dominium accipiẽtis l.2.D.ſi cer.pet.Rot.Ian.dec.
26.n.15.& conſequenter ſuper ea, tãquam ſuper re ꝓpria
debitoris,hypotheca poterat conſiſtere, l. cũ tabernã.34.
§.fi.D.de pig.qua ſtãte,vel ſuper depoſito cõpetebat actio
in odium ipſius mutuatis,vel ſuper pecunia;aut condictio,
illa conſũpta,quia ſufficit ius tranſire,& momẽto remane-
re penes debitorẽ,vt contrahatur ſuper illo iure hypotheca
fauore creditorũ.Rim.Iuñ.§.1.n.115.Inſt.per quas perſon.
nob.acquir.Fanut.de mon. tẽp.c.31.n.9.& c.fi.n.5.& ſeq.
& illis concurrentib,prior.erat pręferendus.Nec obſtat vi-
gilãtia,qa res agebat,cu decoctore,cõtra quẽ multi erant
creditores,qui licet nõ inſurgerent ab initio, tñ ſtatim co-
gnitio fallimẽto inſurrexerũt:& conſũptionis nulla eſt ha-
bẽda ratio,quia cẽſetur conſũpta in fraudẽ,quo caſu mili-
tãt q̃ dici ſuper in fi.quarti caſus.Et vigilãtia non ꝓdeſt in
violẽta exactione,vt dixi ſuper poſt Caſſ.& Gutier. Re ve-
ra inſpectis DD.opinionib. in hac materia videretur con-
cludendum fauore primi creditoris.in cuius gratiam mihi
poſteà relatũ eſt fuiſſe Romę iudicatum,ſed in pũcto iuris
ego tenerem ꝓ creditore vigilãti,nõ quidem ratione vigi-
lantiæ, ſed q'a pecunia illi ſoluta fuit à tertio qui voluit a-
micũ liberare, nec pecunia illa peruenit ad manus debito-
ris; & nemo dubitat qn vnus poſſit , pro altero ſoluere, &
debitorem ſe conſtituere.tot.tit.de conſt.pec.§. de cõſtitu-
ta.Inſt.de act.Si verò pecunia extaret penes depoſitariũ,&
illa fuiſſet ad inſtantiam creditorũ ſequeſtrata,tũc priores
eſſent pręferendi,ſed non fortè in odium deponẽtis qui li-
mitatè depoſuit,fauore vnius creditoris,& vt debitor libe-
raretur,ſed cogita,quia caſus eſt ſubtilis,& peregrinus.

Septimus caſus eſt,trãſeundo ad perſonas à quib.ſolutio
fit de mandato debitoris ipſo viuente, vel ab hæredib.ipſo
mortuo; & primò ſi ſolutio fiat ab inſtitore de mãdato de-
bitoris,tunc credo idem dicendum,ac ſi ſolutio eſſet facta
ab ipſo debitore quia in caſũ doloſè conſũptionis non cõ-
ſideratur ignorantia ſoluentis,ſed ſcientia exigentis,q exe-
git pecuniam alteri obligatã,& ſibi non ſpectantem; ſed ſi
mandatarius ſit ẽt creditor,& ignorat debita , poterit ipſe
ſibi ſoluere,nec erit in mala fide.l.q aũt.§.1.ff.quę in frau.
16 cred.Roman.conſ.111.in fi.ſi verò ſolutio † fiat ab hęrede
cum beneficio inuentarij,poſt mortẽ debitoris,clarum eſſe
credo,quod creditores reuocabunt pecuniã alteri ſolutam,
qui eſt poſterior per tex.in d.§. & ſi præfatã & tenuit Bar-
boz.nu.25.in d.l.1.6.par.ſol.matr.cum enim per ſolutionẽ
factam ab hærede, ſit extincta omnis actio realis , & per-
ſonalis, quæ contra debitorem competebat, & hæres cum
beneficio poſſit ſoluere primò venientibus , licet poſterio-
ribus.dict.§.& ſi præfatam,vbi omnes . Roland. conſil.14.
nu.20.lib.primo debet eſſe via aperta contra poſteriorem
creditorem , cui pecunia fuit ſoluta . Et in hoc eſt diffe-

rentia ſi ſoluatur, ab hærede, vel ab ipſo debitore; quia cō-
tra hæredem nulla ampliùs cōpetit actio. d.l.fi. §.& ſi præ-
fatam, ſed aduerſus debitorē durat ſemper actio realis, &
perſonalis: item emens à debitore, & ſoluens poſteriori nō
eſt tutus ſuper re empta; ſed anteriori datur recuperatio iu
re pignoris, ſed emptor, qui emit ab hærede cum beneficio
legis eſt ſecutus ideò Didac. in d.c.29.n.1. inter iſtū caſum,
& alterum in quo à debitore fit ſolutio dicit multum inte-
reſſe. Cæterum iſte hęres nō poterit ſoluere primo venien-
17 tibus quando † ſciebat adeſſe anteriores, quia tunc non li-
beratur, propter malam fidem ſolutionis, gloſ. Bar. Iaſ. Sal.
Caſt. in d.§. etſi præfatam. Caſt. cōſ. 212. in fi. lib. 1. Minad.
dec. 9. quorum opinionem ſequutus fuit Senatus nemine
diſcrepāte in cauſa Doctoris Lucernæ 1600. menſe Octo-
bris, cōtra Fanut. qui non admittit illam diſtinctionē ſciē-
tiæ, & ignorantiæ, de inuentar. p.5.n.137. Vnum tamē no-
18 ta, quòd ſi ſolutio † fuiſſet facta poſteriori creditori præ-
ſente primo, tūc nulla competeret reuocatio. l.1. l.ſi eo. tē-
pore, & l.ſi hypothecas. C. de remiſ. pign. & procedit tex. in
l. qui autem. §. apud Labeonem. D. quæ in frau. credit. Dyn.
in reg. qui prior. in fi. de reg. iur. lib. 6. Quando autem ſi lo-
cus gratificationi ſcripſi deciſ. 818. & an contra illum qui
emit, vel habuit ab hęrede competat ius offerēdi vide Vin-
cent. de Pranch. deciſ. 531. p.4.

Octauus eſſe poteſt caſus, quādo multis creditoribus in-
ſurgentibus hęres ſine inuentario ſoluit primò veniētibus;
Et cum ſit locus gratificandi clarum eſt, hærede exiſtente
ſoluendo, anteriorem habere regreſſum aduerſus hęredem,
qui vel de alijs bonis hęreditarijs, vel de proprio tenebitur.
l.ſi nō expedierit. §.1. D. de bon. auctor. Iud. poſſid. ſed ſi fa-
cta excuſſione neq; hæreditas, neq; hæres ſint ſoluendo, an
19 tūc poſſit anterior creditor † habere regreſſum ſuper pe-
cunia ſoluta poſteriori: cū hoc caſu omnes creditores con-
currunt, vni ſolutum poſsūt ab alio recuperari qui eſt an-
terior per ea quæ dixi ſupra in quinto caſu, & ex trad. per
Frāc. deciſ. 272. Nam hæres qui ſoluit, vel bona dedit in ſo-
lutum, nō poteſt per pignorum diſtractionem, vel ſolutio-
nē debiti præiudicare anteriorib. hypothecam habentibus,
quam poſſit de iuribus ſuis experiri; & hoc eſt quod voluit
Iuſtin. in d.l.ſi. §. ſin verò hæredes. C. de iur. delib. & quāuis
tex. loquatur ibi de hærede cum beneficio legis, & inuenta-
rij, idem dicēdum erit in alio hærede, qui ſoluendo nō eſt;
& vt ſupra dicebam, in hoc, eſt deterior hęres ſimplex, quia
ipſe tenetur de proprio creditoribus anterioribus ſatisfa-
cere, hęres verò cum beneficio inuentarij ſi ſemel ſoluit, nō
poteſt amplius ab anterioribus moleſtari; ſed illi habēt re-
greſſum aduerſus poſteriores virtute hypothecę; & hoc ha-
bebit locum, etiam in conſumptis vt ſenſit Aſin. d.§.7.c.3.
Bal. in l.1. D. de diſtr. pignor.

20 Nonus caſus erit in tutore † qui offert tot de bonis pu-
pilli; tūc ſi tutor ſoluit, & creditores nō cōcurrunt, ſed vnus
eorum inuigilauit pecuniamq; acceptam conſumpſit, erit
ſeruandum quod de ipſo creditore diximus in 4. caſu; ſed ſi
concurrunt non erit locus gratificat. & primus reuocat ſo-
lutum poſteriori; niſi in præſentia primi creditoris ſolutio
fieret poſteriori, ipſo non contradicente, ob reuocationem
ex tacito cōſenſu reſultantem. l.ſi. C. de remiſ. pig. & ita cē-
ſuit Senatus in prędicta cā Mōtiſcalerij erit tā bona cau-
tela hæredis, tutoris, vel alterius nomine ſoluentis, vt impe-
tret cautionē à creditore cui ſoluit de reſtituēdo alijs cre-
ditoribus veniētib. de qua in l. ex facto §. fi. ff. de uecul. iux-
ta quā practicari in Reg. Neap. tradit Fran. dec. 78. & 272.

Decimus poni pōt caſus, qñ nō ab ipſo debitore, aut hę-
rede, vel alio noie illius fit ſolutio, ſed facta ſolutione ante-
rior creditor vult vt condictione, & reuocatoria aduerſus
21 † poſteriorem priuilegiatū, veluti contra mulierē cui fuit
ſoluta dos, & cōtra fiſcū. Hāc queſt. ſolus tetigit Caſt. in cō-
ſil. 446. in fi. li. 2. & cū ſuper illa fuiſſē conſultus à Perillu.
D. meo Franciſc. Milliet. Ludou. illius doctiſs. atq; Excel. Sa-
baudię Cancellarij, in eam q vertebatur corā Excel. Sena-
tu Sabaudiæ dubitabā an mulier poſſet excipere cōtra cre-
ditorē anteriorem de ſuo priuilegio; q cū anterior creditor
habeat hypothecā expreſſam anteriorē nō poteſt à mulie-
re excludi, ex veriori, & cōiori ſnia de qua in l. aſſiduis. C. q
potior. in pign. hab. & illi priuilegiati non debent eſſe me-
lioris conditionis cęteris, qui quo ad hypothecam ſimiliter
priuilegiati dicūtur, & inter quos priuilegiatos datur repe
titio. l. ſed an hic. D. q cum eo. Vnde in mobilibus in ſolutū
datis nullo priuilegio vti poſſe mulierē aduerſus anteriorē
tradit nouiſ. ex Senatus Pariſienſ. decret. Annæus Robertus,
rerū iudicatarum li.4.c.19. Verius tā eſſe dicebam in præ-
dicta cauſa, vt in pecunia conſumpta (data ēt veritate illius
opinionis, q competeret cōdictio, bona fide pecunia con-
ſumpta) nullo modo daretur contra mulierē reuocatio fa-
uore dotis, nam licet inter expreſsā habētes hypothecā re-
ceptius conſtitutū ſit, in ancipiti controuerſia, vt mulier nō
vtatur priuile. l. aſſiduis. aduerſus creditores anteriores ha-
bētes expreſſam, nō tamen ſequitur, quin inter priuilegia-
tos ſit potentius priuilegiū, quòd cōpetit mulieri pro dote
cām ſemper, & vbiq; potiorem eſſe tradit Vulpianus in l.1.
ſol. matr. cū Reip. interſit dotes mulierib. conſeruari, imò &
in dotis repetitione priuilegij alicuius prerogatiua donari
dicitur l.1. D. ſol. matr. l. intereſt. D. de bon. auctor. iud. poſ-
22 ſid. Ideò mulier aduerſus ipſos creditores multis vtitur pri
uilegijs, cū præferatur anteriorib. in perſonali & habētibus
tacitā anteriorem. l.1. C. de priuil. dot. & d.l. aſſiduis, & ſicut
fiſcus omnibus preferantur anteriorē hypothecā habētib.
l.ſi is qui. D. de iur. fiſ. ita & mulier, quę pari vtitur priuil. cū
fiſco, imò maiori, quia in ambiguo pro dotibus rñdetur. l.
in ambiguis, de reg. iur. & ambigua cā magis contra fiſcum
pronunciat. l. nō puto. de iur. fiſc. Preterea illa pecunia, quā
cōſumpta dr, non poteſt vindicari per hypothecariā actio-
nem directā, ſed vtili actione, ppter priuilegium anteriori-
tatis per cōdictionem ex lege, & indebiti repetitionē, vt ab
initio diximus: ſed ſolutū pro dote, per condictionē indebi-
ti nō repetitur. l. cū is. §. mulier. D. de condict. indeb. & licet
23 † ille tex. varios habeat intellectus. vt fatetur, proſequitur
Bal. nou. de dot. p.5. prin. 44. tamen illi nō preiudicāt caſui
noſtro; cū enim pecunia ſi illi pro dote ſoluta, & ius ſit ipſi
mulieri quæſitū poſt dotem cōſtitutam, illa debet obtinere
quia mulier in quæſitis poſt ſnā hypothecā præfertur ha-
bentibus expreſsam, vt fiſcus, l.ſi is qui de iur. fiſc. & tenue-
runt Bal. Nouell. p.10. priuil. 1. n.2. in fi. & n.3. Socin. in l.1.
n.8. ſol. matr. & ibi Crot. n.72. Salic. in fi. C. qui pot. in pign.
hab. Bal. conſ. 189. n.2. lib.3. Caſtr. conſ. 54. lib.2. in fi. Bella.
cōſ. 31. col. 2 verſ. caue tamen, & cōſ. 33. col. 4. in pr. & fre-
quentiorē iſtā opinionem dicit Crau. in d.l.1. ſol. matr. nu.
18. & ita in iſto caſu pro muliere mihi videtur tenere Caſt.
cōſ. 446. in fi. Hęc quo ad pecuniam dicta ſint; quò verò ad
24 mobilia in ſolutū data poſteriori creditori, ſi illa † extēt nō
eſt negādum dari reuocatoriam, & directam hypothecariā
anteriori, etiam quod illa mobilia fuiſsent quęſita poſt o-
bligationem, vt voluit Didac. practicar. qq. c.29. nu.4. & in
hoc nullum eſse dubium dicit Bal. in l.1. D. de diſtrac. pign.
& in re extanti loquit. tex. in l.ſi fundus. §. in vēdicatione. ff.
de pignor. Gomez Leon. in ſua informat. cēturia deciſ. 36.
ſed ſi non extent, & illa ſint vendita, & in pecuniam cōtro-
uerſa eſt dificultas, quia anterior creditor dicit velle vti iu-
re ſuo, & illi cōpetere actionem ad pręcium; prout de ſer-
uis vſucaptis ſēſit Imperator in l. ſeru. C. ſi ven. pig. agat. &

emptor

Digitized by Google

emptor in ſubſidium tenetur. l.ſi vxor. C.eod. imò & vſucapionem ius pignoris non tollere ſcribitur in l.§.cū prædiū.D.de pign.& hanc opinionem tenuit Bald.expreſſe in d.l.1.de diſtr.pign.& in mercibus venditis Alba.conſ.718. Verùm ego idem dicerem de iſtis mobilibus non extantibus,quod de pecunia ipſa concluſum fuit,vt bona fides cōſideretur; & ſi bona fide recepta fuerunt, ac diſtracta,nulla ſuper pecunia competat reuocatio,alias ſecus. Quapropter idem Baldus bonam fidem agnoſcens inter mercatores,pro mercib.venditis,noluit dari reuocatoriam, illis diſtractis,in l.vbi adhuc.nu.7.C.de iur.dot. cuius docti inam ſequit.Pereg.de iur.fiſ.li.6.tit.6.& in mercatore,qui diſtri-
25 †buit merces,nō dari reuocatione,bona fid.exiſtēte,ſcripſit Ang.in l.tutores.D.de cond. indeb. Et quamuis in mercib.hoc videatur eſſe peculiare, ne confundantur negotia, vt voluit idem Bal. tamen idem dicendum eſt in alijs mobilibus non extantibus,ne illa confuſio oriatur de qua per Afflict.in allegata deciſ.190.& totus mundus litibus inuoluatur. Quid autem dicendum quo ad mobilia, & merces, & in hac ipſa quæſtione circa pecuniam, vide quæ doctè, ac ſubtiliter ſcribit Io.Filipp.Mompelienſis Preſes conſ.ſeu reſponſio 37.

In pecunia furto ſubtracta dari cōdictionē ēt illa cōſūpta,quādo conſtat ad aliquem perueniſſe,cenſuit Senatus: ☞ 1610.18.Decembris.Si conſtet de aliqua mala fide venditoris hoc puto verū,ſecus ſi bona fide coſūpta ſit.in quā rem vide l.nam & ſi fur.& l.cum fundus.§.1.D.cert.petat.

Franchiſia Pedemontanæ regionis, qua inhibetur notarijs ne poſt quadriennium compellant rogantes recuperare inſtrumenta, qualiter procedat: & an habeat locum in actis iudicialibus.

QVÆSTIO XVII.

1 *Notarius poteſt compellere partes ad recuperandum inſtrumēta per eum recepta.*
Fallit poſt quadriennium in patria Pedemontana nu.2.
3 *Reſtitutio non datur notario aduerſus lapſum quadriennij à decreto præfixum pro leuandis inſtrumentis.*
4 *Franchiſia,quod intra quadriennium poſſint notarij compellere partes ad recuperandum inſtrumenta, an procedat in actibus iudicialibus.*
5 *Extenſio non fit in correctorijs.*
6 *Acta iudicialia non veniunt appellatione inſtrumenti.*

1 NOtarius de iure communi poteſt compellere partes ad redimendū inſtrumenta † per eum recepta,nulla obſtante præſcriptione temporis; niſi triginta annorū, cum ſit actio perſonalis, & illi competit actio locati quia locauit operas ſuas,vt mercedē ex ſuis operibus conſequatur. Et quamuis Bec.in conſ.27.ſcripſerit nullā competere actionē notario ad aſtringendū partes pro ſolutione mercedis; multi tamen,& veriùs tenuerūt actionem cōpetere, & illum poſſe cogere partes ad recuperandum inſtrumentū leuatum,& ſoluendum mercedē debitā, ita Io. de Plat. in l.fi.in fi.C.de princ.agen.in reb.lib.12.Bart.in l.argētarius.D.de eden.Cagnol.in l.ſi librarius. n.49. de regul.iur. quos ſequitur. D.Senator Sola.in decr.ant. tit.de tabellio-
2 nib.c.præſenti,gl.1.nu.2. & ita obſeruatur. Sed apud † nos in dominio Sereniſſimi Ducis Sabaudiæ citra montes,ac in patria iſta Pedemontana adeſt famigerata quædā cōſtitutio,quā vulgò franchiſiam nominant, per quam diſponitur,quòd lapſis quatuor annis nō poſſint notarij aliquem compellere inuitū, de quo priuilegio meminit etiam Sola in d.c.præſenti. nu.3. cuius conſtitutionis autheticum non repetitur inter antiqua decreta; ſed de illa fit mentio in quodam ſummario ad lib.3.decretorū in fin.in vltima impreſſione,non tamen referuntur verba. Ego autem reperio illam franchiſiā fuiſſe conceſſam patriæ. Pedemontiū. in loco Vigoni à Sereniſſimo Duce Carolo eius nomini ſecundo, Sabaudiæ vero nono,in cōgregatione triū Statuū in felici aduentu Sereniſſimæ Duciſſæ Beatricis de Portugalia anno 1522. 25.Ianuarij; & illius,inter alia capitula conceſſa,talis eſt tenor. *Itē,quòd notarij recipientes,et qui receperint inſtrumenta, teneantur illa leuare,& exigere, videlicet iam recepta intra quatuor annos proximè venturos, recipienda verò intra quatuor annos poſt receptionē, & lapſis illis quatuor annis non poſſit quiſpiam aſtringi ad ſolutionem eorum per ipſos notarios eorumue hæredes, & ſucceſſores, aut aliam perſonam ſubmiſſam, niſi, ad poſtulationem quorum interrerit, & vlterius declarari per E.V. decretum dominicale loquens de taxa inſtrumentorum,teſtamentorum,diuiſionum,ac huiuſmodi ſe extendere,& locum habere etiā quo ad inſtrumenta tranſactionū, & ſententiarum arbitramentalium fiendarum,& proferendarū ſuper hæreditatibus,& ſucceſſionibus cum dependentibus, & ēt quo ad inſtrumēta dotalia.* Hæc ſunt verba ſupplicationis patriæ cui talis data fuit ab ipſo Duce reſponſio.
Placet illuſtriſſimo domino,& ita declarat iuxta poſtulata; exceptis locis in quibus protocolla notariorum ſpectant ſuæ Excellentię, in quibus quadriennium prædium ſolum currere incipiat à tempore diſpoſitionis fiendæ per S.E.de ipſis protocollis.

Hoc priuilegium fuit obſeruatum ab eo tempore,& illo iure vti ſolet Senatus,et teſtatur etiam D.Sen.Sola,& ante illum vidi notatum per D. patrem meum in ſuis antiquis recollectis,vbi loquutus eſt iſta franchiſia, & notat iſtud ius illa ratione fuiſſe inductum, vt auferatùr auidis notarijs geminata exactio, cum ſolutio probari non poſſit, & poſt lapſum quadriennium præſumatur ſolutum. Et ampliat procedere etiā ſtante impedimento, vel morte notarij,quando mortuo potuerunt hæredes,vel tutores,ſi fuerunt pupilli,agere aduerſus debitores, deputando notariū qui leuet inſtrumenta a protocollis defuncti: & in caſum negligentiæ poterunt pupilli habere recurſum pro dānis,
3 & intereſſe aduerſus tutores negligentes. Item ampliat,† vt nec etiam per viam reſtitutionis poſſint notarij à Principe impetrare,vt compellant lapſo quadriennio debitores ad ſoluendum, non poſſit Princeps,per reſtitutionem ius patriæ quæſitum auferre, atteſtans vidiſſe repelli multas ſupplicationes in conſiſtorio Principis, in quibus petebatur prorogatio, vel reſtitutio aduerſus lapſum quadriennij,vlterius limitabat iſtam franchiſiam, vt non procederet, quando notarius per viam exceptionis opponit actori compenſationem, nam tunc licet lapſum ſit quadriennium poteſt notarius conuentus ſuo creditori opponere de ſuo credito ratione inſtrumentorum à ſe receptorum, quia difficiliùs tollitur exceptio, quàm actio leg.1. D.de ſuperficiebus, & quæ annalia ſunt ad agendum perpetua ſunt ad excipiendum l.plurè §.fin.de dol.except.di- ☞ cens ita iudicatum per Senatum in cauſa cuiuſdam Pagani de Virlis. referēte Domino Senatore Ferrerio 1591.
* 15. Octobris. [*Non habebit tamen locum iſta franchiſia vltra ſtatum Pedemontium,vt in Comitatibus Aſten.Nitien.& Marchia Salutiarum.*]

Dubitatū tamen ſcio,an procederet iſta franchiſia quo
4 ad acta iudicialia, † vt non poſſent actuarij, & Secretarij poſt quadriennium debitores compellere ad recuperandum acta,& ſententias; Et idem D. meus in quadam annotatione manuſcripta,quam fecit ad primum folium deciſionum ſuarum,tenebat illam procedere etiā quo ad illa

acta,dicens ita fuiſſe iudicatum per Senatum, & propte-
rea ab aliquo annis in litteris iniunctionalibus,quæ ſiebāt
ad inſtantiam ſecretariorum apponi ſolita erat clauſula,
niſi lapſum eſſet quadriennium à die confecti actus;& quamuis
pro hac parte nihil alleget,ego pro ſua opionine adduce-
bā doctrinā Bar.in l.in fraudem,§.neque inſtrumenta.n.5.
D.de iur.ſiſc.vbi voluit,ſtante ſtatuto,quod conficiens in-
ſtrumentum falſum comburatur, illud procedere in falſi-
ficante huiuſmodi acta, quia appellatione inſtrumentorū
veniunt acta iudicialia,l.1.D.de fid. inſtr. Alex.in rubr.C.
de eden.& ibi Iaſ.nu.6. imò veniunt omnes ſcripturæ. leg.
notionem.§.inſtrumentorum, de verbor.ſing. Item conſi-
derabam,quod eadem ratio,quæ militat in inſtrumento,
quo ad iſtam prohibitionem, militat etiam in actis iudi-
cialibus, imò maior cum maiori labore conſiciantur in-
ſtrumenta propter illorum protocolationem, quàm ſcri-
bantur,& regiſtrentur acta, & ratio negligentiæ notarij
eſt potens ad inducendam præſcriptionem poſt quadrien-
nium in omni negotio,l.bene à Zonone. C. de quadr.præ-
ſcription. Et in hoc decreto id fortiùs obtinere debet,quia
ſonat in vim priuilegij, & priuilegia latam debent habere
interpretationem. leg.beneficium.D.de conſtit. Princip.

Cæterùm,ſi benè ponderabuntur verba franchiſiæ,quæ
fortè per Dom.meum,nec per alios Dominos fuerunt viſa
tempore illius iudicari,de quo ipſe Domin.pater meus te-
ſtatur, clarè apparebit inſtrumentorum appellatione non
venire acta iudicialia. Primò, quia ſupplicatio eſt porre-
cta à ſtatu contra notarios recipientes inſtrumenta, & de
hac receptione loquitur rota ſupplicatio,referens ſe ad in-
ſtrumenta tranſactionum, teſtamentorum, & ſententiarū
arbitramentalium,per modum ampliationis, qui modus
loquendi reſtringit ſermonē quo ad alia inſtrumenta,pre-
ter ſpecificata. Secundò,quia reſponſio Principis, ad in-
ſtrumenta quæ protocolantur ſe refert, dum excipit pro-
tocolla in quibus Princeps habet intereſſe, vnde nō poteſt
intelligi de actibus iudicialibus, quæ regiſtrantur, & non
protocollantur,quinimò exceptio declarat regulam, & in
quibus terminis debeat regula intelligi. leg.nam, quod in
fin. D.de penu.lega. Tertiò,quia non eſt dubiū,quòd iſtud
priuilegium eſt correctorium iuris communis, & tollit ius
quæſitum notarij, qui poſt receptionem inſtrumenti ius
habent compellēdi principales,vt dixi ſupra in principio,
& illa actio, quæ durabat per triginta annos eſt reſtricta
5 ad quadriennium; at † in correctorijs non eſt licita extē-
ſio, neque ex identitate,neque ex maioritate rationis, ſed
in puris terminis conſtitutio correctoria eſt ſeruāda auth.
quas actiones,& ibi gloſſ.& Doctor. Cod.de ſacroſ.Eccleſ.
& ſtatutum loquens in vno caſu non extenditur ad alium
deciſum à iure communi. leg. ſi verò. §.de viro. D.ſolut.
matrim.leg.præcipimus. Cod.de appellat.neque tantum
eſt indulgendum vtilitati vnius,vt tollatur ius alterius. Et
tenendo iſtam partē,quam puto veriorem,& iuxta quam
☞ Senatus iudicauit,reparata priori ſentētia, referente D.
Senatore Gromio, in cauſa Furni, & Communitatis Vol-
ueriæ 1609. 13.Maij,toto ſedente Senatu; Non obſtant
contraria,quibus ex ſupraſcriptis patet reſponſio: & acta
6 † non compræhendi appellatione inſtrumentorum,quan-
do verſamur in odioſis, tradit Ang.conſil.46. Purpurat.in
rubr.C.de eden. in fin. & Bartoli doctrina non officit,quia
ille fundat ſe in communi vſu loquendi, qui in patria no-
ſtra diuerſus eſt,nam alio nomine appellamus inſtrumen-
ta, alio acta iudicialia, & ex diuerſitate nominum diuer-
ſus colligitur effectu. leg. ſi idem 7.Cod.de codicill.& acta
iudicialia poſſunt recipi ab eo,qui non eſt notarius,inſtru-
menta non c.quoniam contra. de probat.vlterius Bartoli
doctrina procedit etiam in pœnalibus ex maioritate ratio-
nis,quia magis refert propter perſonam Iudicis falſificare
acta iudicialia, quàm inſtrumenta, & propterea ſtatutum
puniens falſificantem puni: vtroque caſu,licet de ſolis in-
ſtrumentis loquatur; ſed ſecus eſt in caſu noſtro, vbi mili-
tat diuerſa,& minor ratio.

Inteſtatus, an dicatur pupillus decedere, vel alius, qui teſtamentum condere non poteſt; Ad materiam interpretationis ſtatuti excludentis fœminas,& admittentis agnatos aliquo inteſtato moriente.

QVÆSTIO XVIII.

1 *Inteſtatus quis propriè dicatur.*
2 *Pupillus quare minus propriè dicatur inteſtatus.*
3 *Statutum excludens matrem,vel fœminas aliquo inteſtato moriente,an habeat locum moriente pupillo.*
Variæ opiniones referuntur,nu.4.5.& 6.
Vera opinio,& tenenda in hoc articulo.num.7.
8 *Inteſtati nomen iuris authores ad pupillum etiam retulerunt.*
9 *Statutum Taurini loquens de Illo,qui moritur ſine ordinamento,rectè etiam ad inteſtabiles refertur.*
10 *Inteſtatum,& ſine teſtamento decedere paria ſunt.*
11 *Pupillus,qui deceſſit cum teſtamento patris non dicitur inteſtatus deceſſiſſe.*

INteſtatus, an propriè dicatur decedere
pupillus, vel alius, qui teſtamentum
condere non poteſt, propter ætatis,
alterius qualitatis impedimentum,
1 † dubitarunt antiqui Iuriſprudentes,&
Vlpianus inteſtatum propriè appellari
cum voluit, qui cum poſſet teſtamen-
tum facere teſtatus non eſt, vel qui teſtamentum nul-
liter fecit; minus propriè autem inteſtatum illum eſſe
dixit, qui teſtamentum condere non potuit, vt impubes,
furioſus,& hij omnes quibus teſtamenta condere leges, &
natura prohibuerunt.lege prima,D.de ſui.& legitim. Ra-
2 tionem adſert † huius rei Io.Mercer.lib.2. opinion.cap.6.
quia priuatiuorum contrariorum natura eſt,vt alterum in
ſubiecto eſſe non ſit neceſſe, quoniam nec in ijs, quæ ea
non recipiunt, nec antequàm recipiantur dici poſſunt, vt
latè explicat Ariſtot.in Cathegorijs, ideo impropriè inte-
ſtatus dicitur infans, & pupillus, quia nec teſtari dici poſ-
ſunt, idque etiam ex regula contrariorum contingere ſcri-
bit nouiſſimè Franciſc.de Caldas,in tract.de nom.nat.em-
phyt.lib.4.odinat.tit.62.§.3.quæſt.12.ſub num.3. qui ex
hac conſideratione poſt multos ibi cumulatos genericè in
materia ſtrictè interpretanda: non contineri appellatione
inteſtatorum pupillos,& eos qui teſtari non poſſunt, quia
eo caſu appellatio debet adimpleri in propria forma, &
ſpecifica,non minus propria.

Hinc deſcendit grauis illa quæſtio, & in forſi paleſtra
3 ſatis agitata, & controuerſa; an ſtatuto † excludente ma-
trem,vel fœminam aliquo inteſtato moriente; verificetur
ſucceſſio, & dicatur eueniſſe caſus ſtatuti, moriente filio
pupillo, aut fratre, aut ſimili,qui teſtari non poteſt.Hanc
quæſtionem dicit eſſe pro amico Hieronym. Ceuallos in
ſpeculo communium, contra communes. quæſtion.485.
numero vndecimo, quia pro vtraque parte eſt communis
opinio; Sed quia ego iuxta alias tradita per Dom. meum
non puto bonum eſſe tradere rem alterius pro amico,ideò
arbi-

Digitized by Google

arbitror prius vidēdum de veritate huius rei,quæ ſit hodie magis communis,poſteà dicam quid tenendum;nam Dec. in conſ.563.n.2.tenet opinionem affirmatiuam eſſe magis communem,Socinus verò iun.in conſ.23.num.7.lib.1.dicit alteram opinionem eſſe magis communem; & Alex.Trentacinqu.de ſubſtitut.p.2.c.3.n.6.& ſeqq.allegat omnes authoritates pro vtraq;parte,& Cæuallos more ſuo alios refert,& doctorum Calepinus Gabr.de ſtat.concl.1.& more ſuo latiſſimè. Tiraquell.in tract.le mort ſaiſir,le vif, par.3. declarat.7. ad quos Iudicem noſtrum ſatis eſſe remittere, ſed quando allegationes plerunq;parum tutæ ſunt, vt magis certi ſimus de vtraq; opinione volui omnes Doctor. videre in fonte,& hic poſt alios referre recentiores, addendo quos hactenus videre potui.

4 Affirmaciuam † igitur opinionem,quòd ſtatutū habeat locum,etiam in pupillo,ita vt illo decedēte agnatus,excluſa fœmina,ac etiam ipſa matre ſuccedat, tenuerunt.

Bartol.in d.l.1.n.2.de ſuis,& legit.qui fundat ſe in communi vſu loquendi,& conſ.138. & 141. quo communi vſu loquendi attento ſtatuta ſolent ab eo recipere interpretationem,vt latè oſtendit Gallin.in Tractat.de verbor. ſignificat.lib.4. per totum. vbi miror non tractaſſe de iſta quæſtione.

Bald. conſil.108.libr.2. licet non benè firmet, & conſil. 364.lib.1.vbi recedit ab altera opinione, quam dicit eſſe quandam ſubtilitatem, attento communi vſu loquendi, citatur etiam Bal.in l.ſi arrogatot. de adopt. ſed ibi nihil dicit de hac quæſtione.

Abb.conſ.75.num.8.& 9.

Angel.conſil.104.in 2.dubio.

Anchar. conſ.177. dicens ſequi Bar.qui eſt lumen iuris ciuilis,& in cap.cum tibi.num.15.de teſtam.

Roman.in l.teſtamen.num.6.C. de milit. teſtam.qui dicit ita conſuluiſſe:& cōtrariam opinionem eſſe maiori ęquitate ſubnixam, & facit differentiam in verbis ſtatuti, ſi dicat inteſtatus, vel ſine teſtamento, & conſ.4.& 32.quam tamen differentiam multi non admittunt, & magis communiter reprobatur.

Fel.in procem. Decreta.num.13.in fin.

Socin.ſen.conſ.35.lib.3.& conſil.81.lib.4.in ſtatuto Senarum.

Barbat.conſ.67.lib.3.ſuper ſtatuto Mantuano.dicens ꝙ iſta opinio Bartol.tenetur a pluribus Doctor. qui numero pondere.& menſura ſunt cæteris clariores.

Dec.in l.generaliter.C.de inſtitut.& ſubſtitut.& in conſ. 563.ſuper ſtatuto Maſſæ.

Imol.in c.cæterum.de reſcrip. dicēs magis communem. Brun.in tract.ſtatut.art.8.quæſt.12.qui dicit hanc veriorē, ſed alteram magis communem.

Pariſ.conſil.22.num.15.& conſil.23.& 84.lib.2.

Socin.iun.conſil.3.nu.25.& ſeq.vbi loquitur ſuper ſtatuto Tortonæ,cum verbis,ab inteſtato.

Ioan.de Plat.in tit.Inſtit.de legitima patron.tut.col.2.

Ruin.conſ.50.lib.3.in ſtatuto Rauennæ.

Salic.in l.cum antiquioribus.§.ſi enim ipſe num.3. C. de iur.delib.qui tamen non reſoluit, & cogitandum relinquit, quando ſtatuta dicunt, vt intelligantur proprie, ponens exemplum in ſtatuto Rauennæ.

Alc.in l.inteſtatus. de verb. ſign.& conſ.249.num.5. Benedict.in cap.Rainutius in verbo,& vxorem.nu.8.& ſeq. & num.16.dicit ita iudicatum Toloſæ.

Polit.de ſubſtitut.pupilla.in 4.quęſito.

Caſtr. in pluribus locis tàm lecturis, quàm in conſilijs, relatis per Gabriell.& præſertim. conſil.48. lib.1.vbi dicit temerarium ab opinione Bart.recedere.

Gaſp.Ant.Theſ. ...

Cor .conſ.75.num.17.lib.1.dicens magis communem. & conſil.336.nu.7.& poſt Roman.allegat multa iura, per quę inteſtari nomen conuenit etiam pupillo inteſtabili.

Georg.Natt.de ſtatut.q.4.a num.1.vſq;ad 7.

Angel.de Gambel.in tract.de teſtam.glo.4.n.22.

Philipp.de Caſſol.in eod.tract.num.4.

Paul.de Monte Pico conſil.60.num.3.

Pariſien.ad Alexand.conſ.115.lib.2.vbi latè explicat,& hanc dicit veriorem,& crebriorem.

Port.conſ.179.num.12.& 13.

Mich.Graſſ.in §.ſucceſſio ab inteſtat.quæſ.1.num.1.& 2. qui dicit ab iſta ſententia non eſſe in iudicando, & conſulendo recedendum, licet alteram opinionem dicat magis communem.

Iuan.Gutierez prac.quæſtio.lib.5.q.76.quem malè pro contraria parte allegat Cæuallos.

Hieronym.Cęuallos.d.q.485.qui licet anceps ſit,& dubius in hac quæſtione, tandem dicit tranſire cum opinione Gutierez.

Rebuff.in l.inteſtatus.64.verſic.differentia tamen eſt.de verbor.ſignif.

Aret.in §.Inſtit.de hæred.quæ ab inteſt.defer.

Aldobrandin.ibi.

Cagnol.in l.ſi emancipata.num.101.C.de collat. vbi latiſſime hoc examinat,& opinionem Bart. ſequitur volens, hoc procedere etiam ex proprietate vocabuli, prout pulchrè etiam explicat Rebuff.

Iaſ.in l.poteſt num.7.D.de vulga.& conſ.130. nu.2. lib. 1.licet ibi non firmet.

Franc.de Caidas in d.tract.de nominat. emphyt.§.3. q. 12.num.4.& ſeqq.

Ant.de Roſell.in tract.de ſucceſſ.ab inteſt. num.209.

Mayner.in l.ius noſtrum de reg.iur.in fin.

Boer.conſil.34.vbi dicit ita ſeruari in Palatijs,& in conſuetudines.

Bituricen.tit.de teſtam.§.4.verſ.ſed quæro de quęſtione dicens hoc ſeruari,& interpretari hoc modo conſuetudines in toto Regno Franciæ.

Ludouic.Bolegn.in addit.ad Matheſilan.in tract.de ſucceſſ.ab inteſt.3.memb.primi artic.n.6.qui fundat ſe in cōmuni vſu loquēdi, quo tamen circunſcripto dicit contrariā opinionem eſſe veriorem,& ab ea neminē diſcrepare, qua in re multum decipitur,quia etiam circūſcripto communi vſu loquēdi,ex interpretatione legis pupillus inteſtatus dicitur,& illā opinionem reprobāt Rebuff.& alij ſupra citati repræhendentes Bartol. qui in illo communi vſu ſe fundat.

Euerard.in locis communibus,in loco ab opinione vulgi pag.mihi 39.verſ.hinc etiam dicit.

Rolandin.Paſſager.in trac.de ſucceſſ.ab inteſt.n.4. & 5.

Oliuer.Textoris in eod.tract.in prin.num.8.

Natt.in add.ad Alex.conſ.115.lib.2.

Fulgoſ.conſ.48.col.fin.

Menoch.conſ.362.num.40.& conſ.566.

Simon.de Pret.conſ.163.num.43.

Mandoſ.ad Roman.conſ.4.

Hieronym.Gabriell.conſ.14.lib.1.nu.15. & multis ſeq. vbi pulchrè more ſuo examinat, & dicit hanc eſſe ſine dubio magis communem opinionem.

Tiraquell.in d.tract.le mort ſaiſit,le vif.declarat.7. in fi. dum reſidet cum opinione Molinei, qui hāc tenuit in Gallia dicit ex omnium vſu loquendi ita practicari.

Riminal.ſen.conſ.261.num.46.

Riminald.iun.conſil.831.lib.7. ſuper ſtatuto Rauennæ, vbi reſpondet ad omnia contraria.

Alba conſ.763.num.8.& ſeqq.lib.4.

Valaſc. de iur.emph.quæſt.17.nu.11.quia illud onus ſolui-
tur ratione vtilis dominij, quod eſt quid tẽporale, & hoc
argumento vtitur Brun.in tract.de ſtatut.art.8. num.107.
Roch.Curt.de ſtatut.ſect.8.nu.84. Vnde ratione iſtius tẽ-
poralitatis dicendum eſt laicum conueniri debere coram
ſuo Iudice competenti; nam reſpectu bonorum tempora-
lium non ſolum laicus conueniendus eſt per eccleſiaſticum
coram Iudice ſæculari.cap.lator.& cap.cauſam quę,qui fil.
9 ſint legit.cap.ſi duob.de appellat. ſed etiam † ipſe clericus
ſubijcitur iuriſdictioni Iudicis ſæcularis 11. quæſt. 1. §. is
ira,cap.ſolitæ.de maior.& obedient. Guid.Pap. quæſt.79.
nu.2. Canoniſtæ.in cap.Romana, §.debet. de appellat.lib.
6. Caſtr.in l.ſi quando.num.2. C.de apellat. Io.Quintus in
Ariſtocorat.Chriſtia.ciuita.titul.de indic.rer.temporal. &
propterea clericus pro feudo,quod tenet à Principe ſæcu-
lari ratione temporalitatis conuenitur coram Paribus cu-
riæ,& Iudicibus ſæcularibus.c.verùm,& c.ex tranſmiſſa, de
for.compet.cap.cæterùm,de iudic.Socin.in c.1.num.27. &
c.ſanè.nu.14.eod.tit.Guid.Pap.deciſ.139. Miſinger. d.ob-
ſeruat.22.nu.3.& ab eo appellatur Imperator.Spec.in tit.
de appel.in fin. §.nunc videamus. Aufrer.de poteſt. ſæcul.
reg.2. n.2. & 3.& eccleſiaſticus ratione feudi præſtat fide-
litatem Principis ſæculari. Hinc etiam ſequitur, quòd ra-
tione eiuſdem temporalitatis cum de poſſeſſorio agitur,
etiam de beneficio, & re eccleſiaſtica, laicus Iudex dicitur
competens,quia poſſeſſorium non eſt quid ſpirituale, ſed
temporale Guid.Pap.d.deciſ.1.& 85. Didac.d.c.35.& tra-
dit D.meus in ſua deciſ.82.tẽporalia autem dicuntur præ-
diorum prouentus, poſſeſſiones,& bona tàm ſoli, quàm ſe
mouentia iura, & actiones, & per conſequens quæcunque
nos agimus reſpectu,& contemplatione prædictorũ bono-
rum,temporalia dicuntur, vt dicit Io.Quintus.in d.titul.de
iudic.rerum temporal.in princ.Imo ratione tẽporaliũ ali-
qui tenuerunt clericos eſſe dominis tẽporalibus ſubiectos,
vt poſt Oldrad.Anchar.& Feder.de ſen.ſcribit Aufrer.in d.
regul.2.ſub nu.18. ſallent.18. quod tamen mihi non pro-
batur,quia benè verum eſt, quòd domini temporales poſ-
ſunt ſuper bonis temporalibus diſponere, ſed ſuper perſo-
nis poſſunt.

Deniq; hanc partem,quòd emphyteuta,qui conuenitur
per eccleſiaſticũ,pro emphyteuſi eccleſiaſtica debeat con-
10 ueniri corã Iudice ſæculari generaliter † videntur tenuiſ-
ſe Iaſ.in l.1.nu.73.C.de iur.emph. Ioan.de Anan. conſ.74.
Roman.conſil.212.num.4.Andr. Gaill.de pignor.obſer.7.
Dec.in cap.cæterùm.ante num.13.de iudic.Miſinger.cen-
tur.4.obſeruat.95.poſt Butr.Dominicũ,& alios, & in ſpe-
cie quo ad caducitatem id videtur ſentire Felin. in d.cap.ſi
clericus laicum.in fin.vbi voluit, quod ſi laicus cõueniatur
ratione emphyteuſis, etiam rei vindicationę, & dicat rem
eſſe Eccleſiæ, ſed inueſtitum, tunc eſſe conueniendum co-
ram ſuo Iudicę; & Felini opinionem comprobat, & eandẽ
ſeruari in Regno dicit Aufrer.in tit.de poteſt.eccleſ. ſuper
laic.num.31.in fin.& de iſto vtili dominio emphyteuſis ec-
cleſiaſticæ tanquam de re ſubiecta legibus ſæcularibus de-
bere in foro ſæculari diſceptari tradit Franciſc. de Caldaſ.
in tract.de nominat.emphyt.quæſt.12. num.22. poſt An-
charan.conſil.433. & Dec. conſil. 139.

Pro clerico verò,& Eccleſia, quòd imò laicus reſpectu
caducitatis conuentus non poſſit forum declinare multa
11 faciunt argumenta. Et primò quòd † clericus pro re ec-
cleſiaſtica poteſt,& debet conuenire laicum coram Iudice
eccleſiaſtico,vt magis communiter tradunt Doctores in d.
c.ſi clericus laicum vbi Abb. & Felin. & hanc eſſe commu-
nem Doctorum ſententiam teſtatur Ozaſc.deciſ.32.vbi,&
in fine, diſtinctione propoſita ab hac non audet recedere
opinione,& facit tex.per argumentũ à contrario ſenſu, in
d.c.ſi clericus laicum; nam ibi dicitur, ſi laicus neget; &c.
ergò ſi non neget rem eſſe Eccleſiæ cauſa coram eccleſia-
ſtico Iudice tractabitur; ſi enim agitur de re eccleſiaſtica
ſolus Iudex eccleſiaſticus eſt competens. Innocent. & alij
in c cum ſit.nu.2.de for.cõp.Dec.in c.decernimus,n.16.de
iudic.laicus enim iudex in re eccleſiaſtica non poteſt ſe in-
tromittere d. c.decernimus. Ideò cum in quæſtione noſtra
non neget cõuentus emphyteuta rẽ eſſe Eccleſiæ à qua il-
lã recognoſcit,vel ab illius Prælato, nõ poterit forũ decli-
nare ſi pro caducitate conueniatur coram Iudice eccleſia-
ſtico. Neque obſtabit hic quod dicitur actorem ſequi fo-
12 rum rei, quia illa regula † non procedit quãdo agitur de
re eccleſiaſtica, vt pluribus docet Didac.in d.c.35.pract.q.
& de iure, pro reali actione,nec ipſe clericus cõueniri poſ-
ſet corã Iudice ſæculari,vt per multa docet Aufrer.in dict.
tract.de poteſt.ſęcul.reg.2.ſub nu.5.verſ.contrariam tamẽ
opinionẽ. Nec etiam obſtat hic agi de vtili dominio, quod
eſt temporale,quia vltra id quod latius infra dicemus,prę-
ſuppoſita veritate illius opinionis, illa poſſet eſſe vera ſe-
cundũ quid,non ad effectum tamen,vt fiat ſeparatio iuriſ-
dictionis ratione iſtius tẽporalitatis in prę iudicium clerici;
Imò cũ vtile dominiũ ſit acceſſoriũ directi,& ab illo depẽ-
deat,acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis,& cum
hic agatur de cõſolidatione ex effectu caducitatis,non de-
bet fieri ſeparatio vtilis dominij à directo,quia vtile eſt ẽt
Eccleſiæ cum ab ea recognoſcatur; & illa diſtinctio tẽpo-
ralitatis poteſt procedere quãdo agitur de cenſu,& fructi-
bus ſimpliciter, ſecùs quãdo agitur rei vẽdicatione ad ca-
ducitatem. Hinc eſt quòd licet aliqui voluerint generalem
Principis ſanctionẽ ligare Eccleſiæ exiſtẽtes penes laicos,
prout in decreto diſponente circa emphyteotas conſuluit
Burſat.conſ.56.n.9.& 10.& ſeq. Tamẽ verior eſt cõtraria
ſentẽtia,quã deffendũt Clar.in §.emphyt.q.48.vbi vult ta-
lia ſtatuta nõ ligare bona Eccleſię,in odioſis,D.Sola in de-
cr.antiq.lib.3.c.5.ſub rubr. res emphyteoticæ nõ cadũt in
cõmiſſum.Corbul.de cau.priuat.ob nõ ſolut.canon.lim.3.
n.3.& ſicut non ligatur ſtatuto emphyteuſim Eccleſia,ita
nec forum ſortietur alibi,quia à pari procedunt forũ ſor-
tiri, & ſtatutis ligari; quo argumento ſæpiùs vtitur Dec.
præſertim in propoſito, in dict.cap. decernimus,num.27.
& ego dixi ſupra hoc libr. quæſt.1.num.5.& 6.& quæſt.7.
num.1.& 2.

Secũdò,pro eccleſia facit, quia ſiue inſpiciamus perſo-
nam,quę agit,ſiue perſonã quę cõuenitur,ſeu deniq; rẽ ip-
ſã conſideremus de qua tractatur, (quę tria iudiciũ cõſti-
tuũt) res videatur in aperto fauore Iudicis eccleſiaſtici cõ-
ſtituta. Nã perſona quę agit,vel eſt Eccleſia,vel clericus à
quibus emphyteuſis mouetur,& illi vtuntur multis priui-
legijs à nouo iure conceſſis: inter quæ illud eſt,vt habeat
fori priuilegiũ actiuè, & paſſiuè, c.1.de iudic.c.ſi clericus,
& c.q; clericis,de for.cõp.auth.cauſa.& auth.clericus, & l.
ſtatuimus.C.de Epiſc.& cler.Inſpicitur etenim in quaq; re
dignitas,& maioritas, & maius dignum trahit ad ſe minus
dignum.c.quod in dubijs de conſecrat.eccleſ.vel altar.vndè
cũ clericus ſit dignior laico,illius perſona non autem laici
erit pro iudicio conſtituendo ſpectãda,ratione præſertim
cõnexitàtis, de qua plura notãtur in c.quãto vbi Dec.n.2.
& 3.de iudic.Si verò cõſideremus perſonã,quæ cõuenitur,
13 illa quidem ſęcularis eſt,ſed ratione rei † quã poſſidet, &
pro qua cõuenitur haberi debet pro eccleſiaſtica;quia pro
pter emphyteoſim,quã recognoſcit ab eccleſia, vel prę la-
lato, eſt alligatus domino, & ẽt ratione rei de qua agitur
perſonali actione conuenitur quis, & compellitur aliquid
præſtare per Iudicem eccleſiaſticũ, vt in ipſo emphyteota
conclu-

concludit Capella Toloſ.q.354.vbi compellitur per eccle-
ſiaſticum ad reficiendam rem emphyteoticam. Hincque
infertur,quod ſi dominus temporalis ratione feudi conue-
nit vaſſallum coram ſuo Iudice,vel Paribus curiæ, l.Impe-
rialem,§.præterea,de prohibit.feud.alien.per Feder.idque
obtinet contra perſonam ipſius clerici, qui feudum tenet
ab eccleſia c.verum,& c.ex tranſmiſſa.de for.compet. Ita,
& vice verſa idem dicere debemus in emphyteota Eccle-
ſiæ,vt ratione ſpiritualis rei,quam ab eccleſia tenet,ſubijci
debeat iuriſdictioni eccleſiaſticæ, ſaltem reſpectu maiori-
tatis,& dignitatis,vt notatur in cap.ſolitæ,de maiorit.& o-
bed.c.duo ſunt,96. diſtinct.per quam rationem maiorita-
tis dicit Io.Montaigne de parlament.par.2.ſub n.17.quòd
Iudex eccleſiaſticus cognoſcit in caſum negligentiæ Iudi-
cis ſæcularibus, non autem contra. Si denique rem ipſam
pro qua iudicium agitatur inſpicimus, cum ipſa ſit Eccle-
ſiæ, quoad proprietatem, & quo ad vtile dominium illud
recognoſcatur ab Eccleſia,aut Prælato, fruſtra dubitatur,
an dicenda ſit eccleſiaſtica; quo conceſſo, pro re Eccleſiæ
de omnium Doctorum conſenſu Iudex eccleſiaſticus eſt
competens,illiuſque iudicium euitare laicus conuentus mi
nimè poterit, vt diximus in primo argumento huius par-
tis,& latiſſimè proſequitur Dec.in d.c.decernimus. Quini-
14 mò habent † clericus fori priuilegium, etiam pro patri-
monialibus ab eo poſſeſſis.Oldr.conſ.83. Barbat.in c.qua-
liter,de iud.Innoc.in c.cæterum, eod.titul.& ſicut perſona
non poſſet comparere coram alio Iudice quam eccleſia-
ſtico,ita,& ratione rei idem dicendum, quia in hac mate-
ria procedit argumentum de perſona ad rem. Dec.poſt
Anch.in d.c.decernimus,nu.18.& rei conſideratio eius eſt
effectus,vt ſi conuentus fuerit laicus tenens rem ab Eccle-
ſia coram Iudice ſæculari, ſi ille nominet in auctorem ec-
cleſiaſticum,& eccleſiaſticus comparẽs petat remitti cau-
ſam coram ſuo Iudice,illa veniat remittenda Iudici eccle-
ſiaſtico,Nat.conſ.324.n.4.Gram.deçiſ.21.nu.2.& 3.& 61.
n.6.Lud.deciſ.Lucenſ.34.in fin.

Et hac inſpectione attenta, non obſtabit iterum, quod
ſupra ex aliquorum ſententia dicebamus, vtile dominium
eſſe quid temporale,& cum de illius cõſolidatione agatur,
coram Iudice laico eſſe de hac re tractãdũ.Nã eſt conſide-
randa prima cauſa,a qua totũ dependet,vt ait Philoſoſus,
& cũ propriet as ſit eccleſiaſtica(vt iã dixi)tale erit id ꝙ ſe
15 quitur,& proprietati adhæret,ſine qua nõ ſubſiſteret, vi-
detur † n. incõueniens,& ridiculũ dicere rẽ vnam diuerſo
iure cenſeri,vt.ſ.quoad proprietaté ſit eccleſiaſtica,& quo
ad fructus,& proprietaté ſit ſęcularis,& profana;& quoad
iuriſdictioné Iudicis magis attenditur petitionis qualitas,
quæ eſt rei conſolidatio,quam defenſionis,quæ in vtilis do
minij retentione conſiſtit,merita cauſæ tangentis,l.cũ quę
dam,§.ſi.D.de iuriſd.om.iud.Bal.in §.præterea n.5.de pro
hib.feu.alie.per Feder. & non habetur ratio tẽporalitatis,
etiam quoad agẽdum,quia hoc eſt ſpeciale in feudo,vt di-
cit Dec.in cap.at ſi clerici,ſub n.25.col.14.de iud.Et quod
emph. quæ mouetur ab eccleſia non ſit ſeparanda ab ipſa
natura rei eccleſiaſticę patet ex eo,quia non ſubijcitur eiſ-
dem regulis,& ſtatutis quibus emphyteoſis laicalis regu-
latur;Nam neq; ad hæredes extraneos tranſit, vt ſęcularis,
§.emphyteoſim.Auth.de non alien.reb.eccl.gloſ.in l.etiam
ſolut.matr.Aff.dec.100.Gozad.conſ.39. Vin.in ſilu.com.
opin.opin.248. neq; emphyteota eccl.perdit rem emphy-
teoticam eodem tempore,& ex eadem cauſa qua ſecularis
amittitur.l.2.C.de iur.emph.c.potuit,de locat.& conduct.

Nec obſ.quod dicitur, in cauſa poſſeſſorij, etiam benefi-
ciali, Iudicem laicum eſſe competentẽ; quia reſpondetur
veriorem quidem iſtam ſententiam in ſummariſſimo poſ-
ſeſſorio, ne partes veniant ad arma, & pro deffenſione
rei Eccleſię: ſed non procedere, quando poſſeſſorij cauſa
habet mixtam cauſam proprietatis, vt optimè deffendit
Didac.d.c.35.practicar.qq.ſub n.1.verſ.prima concl.& in
2.concl. At hic cauſa iſta,cum agatur rei vindicatione,ha-
betur mixtam cãm proprietatis,quaſi ſpiritualis dici pôt.
vt dicit Didac.in d.c.35,ver.verum ſi diligenter,& in con-
nexis idem iudicatur de principali,quod de acceſſorio,&
viceuerſa,vt in propoſito tradit Dec.d.c.decernimus n.18.
& 21.per c.quanto,eod.tit.& de acceſſorio Iudex eccleſia-
ſticus eſt competens,c.de prudentia.de don.intervir.& vx.
Ancharan.in c.acceſſorium.n.20.de reg.iur.in 6.

Tertiò principaliter adduci poteſt pro hac opinione,
16 quòd ratione perſonę, † eum qua contrahitur quos fori
ſortitur, ſaltem ratione contractus.c.ſi.de foro comp.ex l.
lo.n.quaſi contractus quis obligatur domino Inſtit.de ob-
lig.quę ex qua contrac.naſcunt.poſt princ.vnde habemus,
quòd emphyteota diuerſi fori tenetur facere ſolutione in
domo domini concedentis.Iaſ.in l.2.q.38.n.39. C. de iur.
ęmph.Cotta in memoria in verbo,emphyteota.verſic.ſed
an teneatur Corbul.in tit.de cauſ.priu.ob non ſolu.can.on.
amplia.14.& pręſertim in ſimilib.contractibus. in quibus
ferè ſemper ſolent ſe ſubmittere emphyteotę regulis do-
mini,& etiam omnibus curijs etiam eccleſiaſticis,prout in
Hyſpania practicari teſtatur Valaſc.d.q.39.nu.14.& hac
forte ratione moti ſcripſerunt aliqui, poſſe eccleſiaſticum
Iudicem compellere emphyteotam laicum ad reficiendã
rem emphyteoticam,etiam actione perſonali. vt per Au-
frer.de poteſt.eccleſ. ſuper ſecula.caſu 127.per tex.in §.ſi
quis locator.Auth.de alien.& emph.Bar.in auth.qui rem,
C.de ſacroſ.eccleſ.Capell.Toloſ.q.354. Nec obſtat, quòd
hic agendo ad caducitatem,cum ſit neceſſaria declaratio,
actio videatur magis perſonalis quam realis quia reſpon-
deo,magis conſiderari finem petitionis,quàm principium
& actio perſonalis ſit pro re conſequenda,quę eſt eccleſia
ſtica,erit iudicium agitandum coram eccleſiaſtico Iudice
prout in cauſa iuris patronatus arguit in ſimili Dec. in c.
quanto.n.9.cir.fin.de iudic.

Deniq; pro iſta parte non deſunt auctoritates,quia illã
17 tenuit † Bologn.in addit.ad Ioa.de Anan.conſ.86. Alu.
Valaſc.d.q.39.ſub n.14.verſ.quod ſi emphyteuſis. & con-
trarię authoritates ſuperius adductę non obſtant,quia Iaſ.
Dec.Rom. & Gail. dicunt eſſe laicum emphyteotam con-
ueniendum corã Iudice ordinario vbi res ſita eſt, ſed non
exprimunt an ille ordinarius debet eſſe laicus,vel eccleſia-
ſticus,& Bologn.dicit oſtium ordinarium eſſe Iudicem or-
dinarium clerici,vel eccleſ.Myſing.loquitur de ſtilo Came
rę Imperialis,& quando agitur rei vindicatione cõtra ter-
tium poſſidente,qui non habet ius ab Eccleſia,& qui pôt
negare rem eſſe eccleſiaſticam ſine periculo caducitat is.
Io.de Anan. non dicit id pro quo allegatur. & vlterius ſu-
pracitati DD.poſſent intelligi de actione perſonali,quan-
do ſola penſio petitur,quę non habet quicquam commu-
ne cum reali actione non autem,vt loquantur in actione,
quę intentatur pro caducitate.

Quid dicemur?certè paſſus eſt dubius,& quęſtio ardua,
18 vt patet ex ſupraſcriptis, & cum † antiquitus ſuper hac re
in Senatu noſtro fuiſſe dubitatũ nihil fuit reſolutum,prout
video ex recollectis D.Patris mei,qui notauit hanc quæſt.
ſed non examinauit,nec refert quid in ea fuerit reſolutum
ideò re noſtris tribus iterum propoſita, multi dicebant ſti
lum Curię ſeruandum, ſed de iſto ſtilo nihil certi haberi
poterat,quia multi proferebantur proceſſus, in quib.repe-
riebatur cauſas iſtas ſuper caducitate ab eccleſiaſticis in
foro ſeculari agitatas fuiſſe, vt in cauſa Capituli Eccleſiæ

Cathe-

Digitized by Google

Cathedralis ciuitatis Aſię, in qua Senatus declarauit bona non eſſe caduca 1589. 18. Nouemb. refer. Ill. D. meo Senatore Crauetta nũc primo Præſide, de qua cauſa extat quęſtio noſtra 12. lib. 1. quæſt. forenſ. in cauſa Reu. Monaſterij S. Dominici ciuitatis Taurini, contrà D. Auditorem Cameræ Pipinum, quæ fuit per me relata de anno 1595. & in alia R. Curati S. Petri eiuſdem ciuitatis contrà multos emphyteotas, proponente D. Senatore Fererio. Ex altera verò parte alij proferebantur proceſſus in quibus cernebatur cauſas iſtas fuiſſe motas, & tractatas coram Iudicibus eccleſiaſticis, & inter alias fuit præſentatus proceſſus agitatus coram Archiepiſcopo Taurinen. ad inſtantiam Curati prædicti S. Petri contra Perilluſt. quondam dominũ Baldeſſarem à Rauoira Dominum Crucis, & Conſiliariũ ſtatus Sereniſſimorum Ducum Sabaudiæ, quinimò fuerunt productæ ſententiæ Senatus noſtri, in quibus fuit in contradictorio ſuper hac quæſtione ad fauorem Eccleſiæ, & clericorum pronunciatum, vna in cauſa Reuerendi præpoſiti Eccleſiæ cathedralis Ciuitatis Taurini contrà Germonios, 21. April. 1595. altera in cauſa Reuerendi Canici Beletiæ contra Brucentos 1600. 10. Octobris, referẽte D. Senatore Loſæo; in quibus ſententijs fuerunt remiſſæ Iudicibus eccleſiaſticis ſuper actione caducitatis, cum laici cõuenti ad Senatum pro declinatoria fori recurſum habuiſſent.

Ideo ego ex hac diuerſitate proceſſuum ſtilum iudicandi, imò reſolutionem quæſtionis noſtræ adducebam, nem-
19 pè quòd in hac actione † caducitatis electio ſit eccleſiaſtici coram quo iudice ſuum emphyteotam conuenire velit, & cauſam iſtam poſſe coram vtroque Iudice tractari, & ſi laicus fuerit conuentus coram iudice eccleſiaſtico, nõ poſſe forum declinare, nec eſſe a Senatu quærelam recipiendam, prout in eadem opinionem videtur inclinare Borg. Caual. d. deciſ. 45. n. 6. 9. & 70. par. 1. Nec erit abſurdum dicere fauore eccleſię clericum habere hãc electionem, quia hoc de iure fieri poteſt vt dicit Feder. de Sen. conſ. 245. An car. in d. c. ea quæ. quæſt 5. Aufr. de poteſt. ſecular. ſuper eccl. reg. 4. n. 23. in fi. & dicit Abb. in c. ſi clericus. de for. cõp. eſſe in optione Rectoris conuenire laicum rem eccleſię iniuſtè detinentem coram quo Iudice maluerit; cognitionẽ verò iſtius declinatoriæ ad eccleſiaſticum ſpectare tenet Capella Toloſ. q. 111. de quo vide Bart. & Iaſ. in l. 2. D. ſi quis in ius voca. non ier. ſed nos hoc iure vtimur, vt cognoſcamus ſuper remiſſione cauſæ. An aũt hæc electio detur
20 laco † agenti contra emphyteotam eccleſiæ ſimiliter laicum, vt poſſit conueniri à laico coram Iudice eccleſiaſtico, ſi agatur rei vendicatione? & videretur dicendum hanc electionem actore cõpetere quia agitur de re eccleſia; ſed contrarius verius arbitror, cum laicus non poſſet extrahi ex forma decreti ducalis extra tribunalia, & iuriſdictionẽ Sereniſs. noſtri Ducis: & hoc caſu cum à laico conuenitur inſpicitur magis perſona quam res, de qua agitur, & quãuis laicus fortè non puniatur contrauenicndo pœna decreti, poterit tamen contra illum à Iudice ſeculari inhibitio obtineri. Et hæc dicta ſint ſub vtriuſque fori cenſura, cui me ſubmitto.

Pecuniæ reuocationem, an habeat anterior creditor aduerſus poſteriorem cui pecunia per debitorem, aut alterum, de mandato debitoris ſoluta fuit: vel per hæredem mortui communi debitoris: & quando in locum habere poſſit, latè diſputatur, ad interpretationem tex. in l. pecunia. C. de priuileg. fiſci.

QVÆSTIO XVI.

1 *Creditor anterior, an ius habeat ſuper pecunia ſoluta poſteriori, & n. 7. 8. 10. & 11.*
2 *Pecunia venit ſub generali bonorum obligatione.*
3 *Reuocatio pecuniæ eſt remedium ſubſidiarium.*
4 *Fiſcus auocat pecuniam poſteriori creditori ſolutam.*
5 *Mulier repetit pecuniam poſteriori ſolutam.*
6 *Creditoribus priuilegiatis, an competat reuocatoria.*
9 *Tex. in l. pecunia. C. de priuileg. fiſc. quando procedat. & nu. 12.*
13 *Pecunia quando dicatur mala fide conſumpta.*
14 *Creditor recipiens pecuniam à communi debitore bancario tenetur illam reſtituere anteriori, & quid ſi ab alio nomine debitoris recepit, & conſumpſit. nu. 15.*
16 *Hæres cum beneficio inuentarij ſoluens primo venienti, an teneatur iterum ſoluere, & n. 17.*
18 *Solutione facta ſecundo creditori cum præſentia primi nulla competit reuocatio.*
19 *Creditor anterior poteſt recuperare pecuniam ab hærede poſteriori ſolutam.*
20 *Tutor ſoluens pecuniam poſteriori rectè ſoluit.*
21 *Creditor anterior, an poſſit vti reuocatoria aduerſus poſteriorẽ priuilegiatum, vt eſt mulier, & fiſcus.*
22 *Mulier aduerſus creditores multis vtitur priuilegijs.*
23 *Tex. in l. cum is. §. mulier. D. de condict. indeb. declaratur.*
24 *Creditor anterior, an habeat actionem ſuper mobilibus poſterioris traditis, & quid in mercibus. n. 25.*

CReditor anterior hypothecam habens agere ſolet aduerſus tertium bonorum poſſeſſorem, & reuocare bona alienata, & ſuper illis conſequi ſuum creditum, ex regu. l. pot. 11. D. qui potior. in pign. hab. & c. qui prior de reg. iur. in 6. hinc Męcia. in l. creditor d. tit. voluit priori aduerſus poſteriorem vindicationem competere. Et hoc adeò fauore creditoris procedere iura voluerunt, vt etiam poſt extinctam obligationem ſi res creditori data euincatur, reuiuiſcat obligatio, & competat hypothecaria aduerſus tertium, vt ſuo loco explicabimus ſed quæſtionis eſt an
1 idem ius habeat anterior creditor † ſuper pecunia, quæ erat debitoris communis ad poſteriorem creditorem peruenit, ita vt ille ius habeat reuocãdi pecuniã ſolutam; Hęc quęſtio eſt ardua, & difficilis, quãdo pecunia conſũpta eſt, nã ſi extaret nõ eſt dubiũ quin ſẽper anterior virtute hypothecæ haberet vindicationẽ, & reuocatoriã: licet. n. pecunia ſit res quæ in accipientis dominium tranſeat, & efficiatur propria ob confuſionem: vndè in totum accipientis fieri dicitur. l. ſi alieni nũmi. D. ſol. l. 2. §. mutui datio D. ſi cer.
2 pet. DD. in l. ſingularia. D. eod. tamen, & illa † ſub generali bonorum etiam futurorum obligatione continetur. l. cum tabernam. 34. §. fi. D. de pign. & hypothecaria in illã actio competit. Neguz. de pign. 2. membro. 2. par. princ. n. 11. & 12. Peregr. de iur. fiſc. li. 6. tit. 6. n. 5. Aſin. de executionib. §. 7. d. 2. Ideò in hac quæſtio. decidenda. tàm antiqui, quàm recentiores iuris profeſſores, inſudarunt. Et quidem inter antiquos Iac. de Are. & poſt eum Io. And. in dicta eiuſdem de more aſſumẽdo in add. ad Spec. tit. de obli. & ſol. in rub. col. 3.

col.3.verſic.& quia vidimus illam ſatis diffuſè per tracta-
rũt Bartoluſq; multiplices affert diſtinctiones, in l.pupillus
D.de priuil.creditor. Inter Hiſpanos verò ample diſputa-
runt Did.& Gutier. illa practicar. qq.c.29. iſte q.ciuil.li.3.
q.101.in Francfurti edit, q.100.lib.5.idéq; ob varias DD.
opiniones irreſolutus tranſit Aſinius, in ſuo amplo tracta-
tu, de execut.d.§.7.c.3.

Egò verò, vt more ſolito lectori noſtro laborem in ſcri-
ptoribus perquirendis, (quorum numerus infinitus;) ſiue
pro magis communi indaganda ſentẽtia, ſiue pro ipſamet
rei veritate perſcrutãda, quoad fieri poſſit alleuare valeã,
plures caſus conſtituo, qui omnes ex vnica hac inſpectio-
ne proficiſcuntur. multum.n.intereſt à quo fuerit facta pe
cuniæ ſolutio, an à debitore ipſo, an à procuratore, vel in-
ſtitore non à iudice, & deniq; an ab hærede. Item ex hac a-
lia, quęnam ſit perſona creditoris, & quo priuilegio vtatur
an creditor ſit fiſcus, vel mulier vel hypothecam habens,
ſiue illa ſit tacita, ſiue expreſſa, ex qua cauſa creditum de-
3 ſcendat onerosanè, an lucratiua. Et præmitto † remedium
iſtud eſſe ſubſidiarium, & non competere niſi communi
debitore non exiſtente ſoluendo, vt poſt Io. And. Bar. Ang.
Bapt. de S. Blaſio, Ceph. & Menoc. dicit P. Barbo. Luſitanus
in l.1.p.6.n.22.D.ſol.matr.& ob id. D.Ioa.Bapt. Coſta, in
ſuo eleganti tractatu, de remedijs ſubſidiarijs, inter reme-
dia ſubſidiaria illud collocat.c.7.illat.2.

Primus caſus eſt, conſiderando perſonam creditoris, quã
do fiſcus eſt creditor, & hoc caſu indubitati iuris eſt, ipſum
4 poſſe auocare, pecuniam poſteriori ſolutam, etiam bona
fide conſumptam, & à quocunq; per ſolutam, & in hanc
ſententiam omnes conueniunt, per iura aperta in d. l. de-
ferre.§.fi.cum trib.legib.ſeq.D.de iu.fi.l.pecunia.C.de pri
uil.fiſc.& quo ad conſumptam competit condictio ex le-
ge, vt dicit.Io.And.Georg.allegat.39.n.9.& ſeq.neq; attẽ-
ditur bona vel mala fides poſterioris circa pecuniæ confu-
ſionem, & conſumptionem.d.§.fi.quod tamen limitat Me-
noch.conſ.25.n.4.in fiſco latè proſequitur Peregr. de iur.
fiſc.lib.6.tit.6.& eodem priuilegio vti Eccleſiam Romanã
dicit Marta voto 42.

Secundus caſus eſt in muliere, quæ dotem ſuam repetit
à mariti hæredibus, quos ſi non repeterit ſoluendo poteſt
5 † auocare pecuniã poſteriori ſolutã, in qua habet expreſ-
ſam, & tacitam hypothecam, vti prouenientem ex bonis
mariti, & hanc communem ſententiam tenuerunt Didac.
Capit.Menoc.Ceph.Surd.Tell.Fernand.quos ſequitur.Gu
tier.d.q.101.n.2.Barboz.in d.l.1.n.2.& ſeq.Habet.n. mu-
lier. idem priuilegiũ pro dote, quod habet fiſcus; & fauore
dotis refert.Didac fuiſſe in Granatenſi prætorio iudicatũ.

Tertius caſus eſſe poteſt, quando concurrunt plures pri
6 uilegiati creditores, ſiue inter eos † accedat hypotheca de
cuius tamen anterioritate non conſtet, ſiue ſolùm perſona
le priuilegio adſit, de quib. agunt Interpretes in tit.de pri
uil.credi.& ibi latè Ripa. Et quidem hoc caſu arbitror nul
lam dari pecuniæ euocationem, ſed primo potenti pecu-
niam ſolutam ſiue adhuc extantem, ſiue iam cõſumptam,
perpetuo durare irreuocabilem, & locum habet, quod di-
citur in l.pupill.D.quæ in frau. credi. vbi tex.de iſta reuo-
catione loquitur vigilantib..n.ius ſubuenire voluit Scæuo-
la.& faciunt iura in l.qui aũt.§.ſciendum.eod.tit.& in l.nõ
expediet.§.1.D.de bon.auctor.iud.poſſid. ſi verò non ſint
pares habeat locũ auocatio, vt per Barboz.d.l.1.p.6.n.21.
verſ.& retenta.& hoc eſt, quod dicitur inter priuilegiatos
habere locum euocationis ius, vt procedat quando concur
rit priuilegiatus cum non priuilegiato; ſecus ſi omnes ſint
priuilegiati, vt in dictis iurib.& pulchrè explicat. Gutier.
d.q.101.n.2.referens ita iudicatum.

Quartus eſt caſus, quando ſumus in priuato creditore
aliunde non priuilegiato, ſed hypothecam generalẽ ha-
bente, qui concurrit cum poſteriore habente ſimiliter hy-
pothecam in bonis communis debitoris: & hoc caſu illa pe
cunia extet, vt dixi competit auocatio virtute hypothecæ:
7 ſed ſi illa non extet, † confuſa, vel conſumpta fuerit, tunc
quæſtio eſt ardua, & difficilis, teſte Peregrin. eamque du-
biam vocat Grammat. reperiuntur.enim in ea pugnantes
inter ſe DD.ſententiæ; Nam quòd non poſſit auocare an-
terior pecuniam poſteriori ſolutam, tenuerunt Bar.in hy-
pothecaria loquens in d. l. pupill. qui voluit hoc caſu non
competere cõdictionem ex lege, de qua in l.ſcimus.§.ſi ve-
rò.C.de iur.delib. Affl.dec.190.quem in hoc caſu loqui di-
cit.Math. Brun.de ceſſ.bon.q.25. Cuma in d.l.pupill.nu.5.
Fulg.ibi, & in l.pecunia.in fi.Cæph.cõſ.86.lib.1.& 555.lib.
4.n.6.Fanut.de inuent.p.5.nu.174.& 147.Grammat.q.1.
nu.7.poſt deciſio.Gail.obſeru.25.nu.13.lib.1.Surd.conſ.4.
per tot.d.deciſ.60.n.9.Capic.deci.78.n.2.Rom.conſ.111.
Menoch.conſ.25.Io.Fab.in §.item ſi quis in frau.Inſtit.de
act.& in l.ſancimus.nu.12.C.de iu.delib.Houded.conſ.18.
n.66.lib.5.Pariſ.conſ.69.n.2.lib.4.Boſſ.de fiſco, n.34.Lu-
douic.deciſ.Peruſ.45.n.4.Dida.pract.qq.c.29. Peregr. de
iur.fiſc.lib.6.n.8.Aloyſ.de Leo.in d.l.pecunia.Borgn.deciſ.
28.n.36.li.3.qui alios quamplures, in diuerſo caſu loquẽ-
tes, more ſuo allegat.Rolan.de inuent.p.3.verſ.ſed quid.&
verſ.quid aũt.Carroc.deciſ.109.Cartar.deciſ.19.Emau. à
Coſta ſelectar.q.lib.2.c.15.Eugen.conſ.89.Gut.d.q.101.
n.6.& ſeq.Marius Autonin.variar.reſolut.lib.2.reſolu.60.
caſu 15.qui licet contrariam partem videatur tenere, ta-
men reſtringit ſe ad caſum, quando ſecundus creditor re-
cepit pecuniam cum promiſſione reſtituendi in caſum mo
leſtię; quia illo caſu pecunia fingitur extare, & non dicitur
conſumpta.

In hac DD.caterua, hanc opinionem magis communẽ
dicunt Menoc.& Gutier.& pro illa iudicatũ referunt præ-
ter d.Gutier.Affl.& Capic.& in iudicando ſequendam di-
cit Eugen.& hæc fuit l.Regia Hiſpaniæ comprobata, vt re-
fert idem Gutier.eamq; de æquitate magis, quã de rigore
procedere ſcripſerunt Affl.Coſta.Pariſ.Ludo.& Gutier. vt
omnis dirimatur, ac tollatur difficultas, & ne vt dicit Affl.
totus mundus litibus inuolatur. Et quia huic ſententiæ vĩ
obſtare l.pecunia tenentes hanc partem reſpondent ad il-
lum textũ, & ad alia iura in l.deſere.§.fi.& trib.ll.ſeq.quod
procedũt ſpeciali priuilegio fiſci, & non procedere in alijs
creditoribus hypothecam habentibus; ita Ful.Cu.Em.Co-
ſta.Did.Rom.Meno.Affl.Gutier.& vĩ ſentire glo. in l. qui
aũt.§.ſciendum.ſuper verſic.edictum. D. quæ in frau.cre-
dit.Bald.in l.fin.n.3.in fin. C.de poſſ. Gregor. Lopez. in l.
Tauri.l.11.tit.14.par.5.

Contrariam opinionem, quòd ſcilicet etiam cõſumpta
pecunia detur reuocatoria, non per actionem hypotheca-
8 riam quæ cum pecunia † extincta fuit, ſed per condictionẽ
ex lege, vel indebiti ſoluti, iuxta text. in l.interdum D. de
cond.indeb.tenuerunt gl. in d.l.pecunia.& ibi Sal.Seb.Mõt.
de inuent.in repetitione.d.l.fi.§.& ſi præfatã.n.117.Graſſ.
inter comm.opin.in verſ.creditor.q.14.Sur.titubans.d.cõ-
ſil.4.25.& 42.quẽ pro iſta indiſtinctè tenere dicit d.Guti.
ſed fallitur Strac.de decoctorib.vlt.in p.nu.30.de cuius o-
pinione parum curandum dicit Eugen.Vrſin.ad Affl.d.de-
ciſ.190.Manticæ ad l.partic.l.7.tit.16.lib.5.glo.5.num.
15.Val.ad l.Tauri.32.glo.1.num.8.Gregor.Lopez.l.9.tit.
15.p.5.Io.Bapt.Coſt.d.illat.2.nu.2.qui licet dicat contra-
riam opinionem in praxi ſeruari, tamen de iure ſubueniri
ſubſidiario remedio anteriori dicit, quãdo ſcilicet excuſſ.de-
bitor nõ reperitur ſoluẽdo. Et antiquos DD.Iac. de Aren.
in d.

Digitized by Google

in d.l.pupill.hanc tenuit ſententiam.Et ad fauorem credi-
torum inferiorum fuit factum ſtatutum Ianuę, ſuper quo
conſuluit Pariſ.conſ.69.lib.4.Hanc communem audent af-
firmare Gu. Dida.& Graſſ.ſed quantum hallucinentur ſu-
periorum Interpretũ rectè facta dinumeratio demonſtra-
bit.Ab ea nõ eſſe recedendum dicit Pariſ.& ſeruari ac pro
illa iudicatum Velaſc.& in praxi obtinuiſſe Auendan.in d.
l.32.Tauri.gl.1.n.8.Et tenuentes iſtam partem adducũt,
pro ſuæ ſententiæ fundamento dictam l.pecunia.quam nõ
9 ſolum † in creditoribus priuilegiati,vt fiſco,& muliere,ſed
& in omni alio hypothecam habente, locum obtinere di-
cunt gl.Ang.Paul.Sal.Boſſ.Cęph.Stra.Matienc.& poſt eos
Barboza.n.23.&24.Aloiſ.de Leo.in d.l.pecunia.n.3.& pro
hac opinione vrget admodũ tex.in l.fi.§.ſin vero hæredes.
Ç.de iur.del.vbi datur condictio pecuniæ ſolutæ, quemad-
modum, & aduerſus debitores pupilli pro pecunia con-
ſumpta datur vtilis actio l.ex facto.57.D.de pecul.& Iuſti
nia.in d.l.intelligendus eſt loqui de pecunia conſũpta,quia
cum per illius conſumptionem ſit extinctum omne domi-
nium debitoris, neq; amplius duret hypotheca:non eſt di-
cendum aduerſus illam dari hypothecariam,ſed actionem
in factum per condictionem indebiti recepti, vt ſubtiliter
aduertit Surd.conſ.4.n.15.& 16.non quia illud non eſſet ve-
re debitum, ſed quia reſpectu prioris creditoris erat inde-
bitum,& non locupletetur ſecundum cum prioris iactura.
Medium viam, in hoc opinionum conflictu, diſtinguendo
ſequitur Brunus d.q.25.in fi.vt hoc caſu poſterior commu
nicet priori: ſed hoc habet locum inter pares creditores,
non quando extat anterior,in cuius præiudicium non po-
teſt pecunia hypothecata alteri ſolui.

10 Alij diſtinguunt † inter creditorem ex cauſa oneroſa, &
lucratiua,vt primò competat auocatio,ſecundo nõ ita Fa
ber,Gram.Alc.Ceph.Menoc.& Sur. ſed contrarium tenet
Didac.Guter.Auendan.Barboza.Guter.& magis commu-
nem dicit Did.& aduerſus creditorem titulo lucratiuo pe-
cuniam recipientem hoc pro expedito tenet Tell.Fernan.
in d.l.32.n.9.

Si de communi, ſeu magis communi in hac quæſtione
quæris,dubio procul prior opinio eſt magis communis:er-
raſſeq;illos cenſemus qui contrarium aſſeruerunt. verum
ſi apud nos, non ex vulgi opinionibus, ſed ex veritate res
ipſa eſt perpendenda,illud tenendum eſt,quòd& a cęteris
omnibus ferè,qui communem amplexi ſunt poſt Bar.Iac.
de Arena,Spec.& alios antiquos approbatur,videlicet,nõ
11 competere reuocatoriam, quippe cum pecunia ſoluta,
fuerit poſteriore creditore bona fide conſumpta,nec am-
plius apud eum reperiatur,nam tunc nullã competit con-
dictio aduerſum eum pro indebito ſoluto, & pro pecunia
non extanti, & hunc creditorem etiam in foro conſcien-
tiæ tutũ arbitros inuigilauit enim vt ſuũ reciperet,d.l.pu-
pillus;d.l.qui aũt.§.ſciendum Silueſt.in Summa in verb.re-
ſtitutio.6.n.8.Nauar.in Manual.c.17.n.51.& hic opinio-
nem non ſolum de æquitate,vt multi voluerunt ſed etiam
de rigore iuris tenendam eſſe cẽſeo,per iura in l.pupillus,
& in d.§.ſciendum quæ iura licet non loquantur in priua-
to creditore hypothecã habente,tamen loquuntur in pri-
uilegiato; & ratio inuigilantiæ habet locum tamen inter
illos priuilegiatos,quam inter hos hypothecarios,vt poſt
Cum.conſuluit Cęph.conſ.555.n.8. in puncto voluit Caſt.
in conſ.446.n.3.lib.1.Neq; amplius quærendum eſt de il-
lius pecuniæ hypotheca,cum ſit cõſumpta;neq;de rei vin-
dicatione,quia vindicatio aduerſus rem non extantem nõ
datur. Neq;demum condictioni ex lege locus erit pro in-
debito ſoluto:ſolutio enim verò creditori facta eſt, qui ob
inuigilantiã in exactione crediti,nulla fraude,vel dolo in-
teruemente dignum eſt legum auxilio, quæ vigilantibus
ſubueniunt,& in quem pecuniæ dominiũ translatum erat,
vel ſaltem conſumptione confirmatum, quæ res omnem
vinditionem,& cõdictionem excludit.l.ſi alieni nummi.D.
de ſol.gl.Bar.& alij in l.ſingularia.D.ſi cer.pet.& latè Sur.
d.cõſ.4.n.10.11.& 12.& conſ.528.n.16.& 29.lib.4.vbi vo
luit hoc procedere etiam in creditore tit.non habente, &
in quo nulla ſit bona fides;& ideò tex.in d.l. ſi alieni num-
mi qui loquitur in pecunia aliena,habebit locũ in credito-
re hypothecam habente,qui eſt loco domini;& quod l.pu-
pillus. cum alijs iuribus procedant, etiam inter creditores
hypothecam habentes,ita vt pecunia bona fide exacta,&
conſumpta,tutus ſit creditor,qui illam recepit,nec ab illo
poſſit condici cenſuit Senatus ſequendo opinionem. Affli-
cti,& aliorum Doctorum ſuperius allegatorum, in cauſa
Montiſcalerij relata per illuſtr.D.Senatorem Guerillum,
vt notauit D.Pater meus,in ſuis recollectis;& me referen-
te,in cauſa Brocardi,Machiauelli anno 1593.Et hanc par
12 tem tenendo rñdetur.† ad tex.in l.pecunia.&ad alia iura,
in l.deferre.& ſeq.quod non habet locum in pecunia bona
fide conſumpta, & quiuis Martianus à Papiniano diſſen-
tiens,in d.l.deferre voluerit,pro pecunia,etiã bona fide cõ
ſumpta fiſco competere reuocatoriã,illud non obſtat,quia
ſpeciali fauore conſtitutũ eſt,vt fiſci cauſa ſit potior;quip-
pe cum in præſuppoſita ſpecie publica eſſet pecunia, & v-
ſui publico deſtinata:aliàs per conſumptionem recipiens
fuiſſet liberatus,vt ſubtiliter explicat Azo.in gl.ſuper ver.
publicam.& ideò Pau.in l.Titius.cod.tit.vtitur illis verbis,
iure ſuo vſus, quaſi particulari priuilegio abſtulerit rece-
ptum.

Sed difficultas eſt in hoc caſu, quando pecunia dicatur
13 mala fide conſumpta,& exacta nam mala † fides non vide
tur conſideranda in eo.qui pecuniam ſibi debitam recepit
ſicuti nec ſciẽtiam debiti,vel qualitas debitoris,ac eius de-
terioris conditionis,& quod non ſit ſoluendo,nocere credi-
tori recipiẽti,ſcribitur in l.qui aũt.§.ſciẽdũ.D.quæ in frau.
creditori.Verùm,ego in eo malam fidẽ tũc ſubeſſe dicerẽ,
quando ſecundus creditor exigit a debitore,quem ſcit ha-
bere anteriores creditores,& illum non eſſe ſoluendo pro-
ut voluit Ludou.deciſ.Peruſ.45.n.20.Barbo.n.22.Surd. d.
conſ.528.& d.conſ.4.n.43.Ang.in l.ſingularia vbi ẽt Soc.
n.13.D.ſi cer.pet.Borgn.deciſ.29.n.36.p.3.pro qua re in-
duco tex.in l.ſi fundus.§.fi.de iur.fiſci.Sed quia non ſufficit
exactio hoc modo facta,niſi etiam mala fides ex parte cre
ditoris acceſſerit in conſumptione, quia ſcientia ſola non
obeſſet:Ideo malã fidem in conſumptione tunc ineſſe di-
cerem, quando ſciens adeſſe anteriorem creditorem, ille
ſtatim exactam pecuniam expendit,vt anteriorem eludat
& de fraudet creditorem,& ad iſtã conſumptionem reſpe-
xerunt Affl.Didac.Lud.Gutier.& Surd. Item malã fidẽ ar-
guere poſſumus in eo,cui anterior creditor denũciauit ſuũ
creditum;& nihilominus creditor poſterior exigit tunc e-
nim neq;debitor ſoluere,neq;creditor poſterior in damnũ
anterioris poterit exigere,vel exactam pecuniam bona fi-
de conſumere; ſi quidem aduerſus eum actio reuocatoria
dabitur.l.quia debitore.& ibi Bart.D.quæ in frau.cred. Io.
Bap.Coſta d.rem.37.n.6.ꝙ tamen intelligit ibi Bart.pro-
cedere,quãdo creditor denunciãdo fidem fecit de ſuo cre-
dito,aliàs non tenetur creditor denũcianti credere:& ſe in
periculum amiſſionis crediti negligendo conijcere. Ideò ſi
poſterior creditor,lite mota per primum,pecuniam à cõ-
muni debitore exegiſſet, tenetur per actionem ab exiben-
dum illam repræſentare,vel de proprio ſoluere, vt in ma-
la fide conſtitutus. Idque etiam procedere inter mercato-
res ex æquitate voluit Brun.de ceſſ bon.quod adeò verum
eſſe

Digitized by Google

eſſe quidam ſunt arbitrati, vt ſtate iſta mala fide, ẽt in foro
interiori cõſcientię non eſſe tutũ creditorem, qui pecuniã
alteri debitam retinet, exiſtimauerint. vt poſt Silue. & Na-
uar. voluit Gutier. d. q. 101. verſic. quod ſi nullus: neq; enim
tutus eſſe dicetur is, q ſciens alteri debitũ recepit, nõ obſtã
te quauis diligẽntia ſua; quicquid in diligẽti creditore vo-
luerit Gutier. d. l. in fi. q. fingitur .n. ſemper extare pecunia,
& per cõdictionem indebiti cogitur ex actor reſtituere an-
teriori, qui inſtabat pro ſolut. nec eſſe poterit locus grati-
ficationi. Vnũ tamẽ hic addo, ꝙ ſi poſt litem motã à priori
creditore, ille negligẽs fuit in exactione, nec curauit litẽ ex-
pediri poſt lapſa tẽpora inſtãtię, poterit ſecundus diligen-
tior pecuniã exactã lite pendente retinere: hẽt. n. locum re-
gula, vigilantibus iura ſubuenire. Et circa iſtã ſcientiã ma-
ximè eſt Aduocato aĩaduertendum, ꝙ illa eſt apparenter
demonſtranda, & deducẽda. Cęterum, in dubio præſumitur
ignorãtia, ſicuti ẽt mala fides non præſumitur in hoc caſu;
ſe erit probanda. l. quoties. §. q dolo. D. de ꝓbat. Caſtr. cõſ.
212. in fi. lib. 1. Item mala fides creditoris arguitur, qñ pẽ-
dente lite, vel ante litem dubitans ab anterioribus excludit
violenter pecuniam à cõmuni debitore exegit; q̃a tunc te-
nebitur debitu exactũ reſtituere, nec ſua illi ꝓderit diligẽ-
tia. d. l. pupill. Et q̃uis iſto caſu Caſſa. in catal. glo. mun. p.
12. cõſid. 99. in n. 13. & Gutier. d. q. 101. n. 15. voluerint diuidi
debitũ pro rata, ego tñ contrariũ iudicarẽ ſtãte hipotheca
anterioris, nã illi DD. loquunt inter creditores pares, prout
ẽt inter eoſdem loquitur Bru. d. q. 25. de ceſſ. bon. in fi. & ità
tenuit Monticul. de ĩnuenta. in d. 3. & ſi præfatam. num. 85.

Prędicti caſus hẽnt principaliter locũ, quãdo ſolutio eſt
facta ab ipſo debitore ſuo creditori poſteriori; Et illis addo
quintũ caſum, qñ debitor eſt Argẽtarius, & (vt vulgo dr̃)
bancarius, aut mercator, qui multorũ pecunia ad negotiã-
14 dam accepta, decoxit; ꝙ intelligẽtes† creditores hypothe-
carij, & nõ hipothecarij ſequeſtrationes bonorũ obtinet; &
oẽs petũt ſolui; vnus verò poſterior cęteris diligẽtior in e-
xactione ꝑuenit, & ab ipſo debitore merces, & pec. accepit
tunc em̃ ex ꝓximè ſuperius adductis, arbitror nõ eſſe tutũ
poſteriorẽ, cui pecunia fuit ſoluta, ſed illũ tenori repręsẽta
re, vel ipſam pecuniã ſi extet, vel tantundẽ de ꝓptio, ſi illa
cõſũpta ſit vt per tex. in l. fi. §. & ſi prę fatã. C. de iu. deli. Nec
obſt. conſũptio, quia illa dr̃ mala ſide facta, poſt q̃ oẽs cre-
ditores cõcurrebant; & cũ oẽs inuigilauerint, non eſt locus
gratificationi, & hanc opinionem in ipſo decoctore tenue-
rũt, nõ obſtãte cõſũptione Affl. d. dec. 190. in fi. & ibi Vrſil.
in add. in pr. poſt Rom. conſ. 111. Bẽuenut. Stracca. in tra. de
decoct. n. 28. & ſeq. ſtãte prę ſertim hypotheca. Et q̃uis iſto
caſu. Gutier. d. q. 101. ſub n. 7. verſ. nec huic. voluerit nõ cõpe-
tere reuocatoriam ſi iuſſu Magiſtratus facta fuerit ſolutio,
per l. qui aũt. §. apud Labeonẽ. D. qui in frau. credit. nõ cre-
derẽ verã hãc op. ſi ſolutio facta fuit iuſſu Magiſtrat' con-
curẽtib. alijs credit. qui poſtea fuerũt declarati anteriores.
☞ Et ꝓpterea Senatus in cã Taurinẽſ. Põte, & Longi, cẽſuit
cõpetere reuocatoriã aduerſus poſteriorẽ, cui pecunia per
ſniam ipſius Senatus fuerat adiudicata, in cõcurſu credito-
rũ, & ſoluta, nõ obſt. conſũptione, cũ creditor anterior po-
ſteà ſuã anterioritatẽ oſtẽdiſſet, de qua prius nõ cõſtabat.
& Iuriſcõſ. in d. l. apud Labeone, loquit de creditorib. q pa
res sũt in tẽpore, & cã, & inter quos nulla cõpetit hipothe
caria, nec inter eos aliquòd poteſt eſſe priuilegiũ ꝑlationi'.

Sextus caſus eſt retẽto temate decoctoris, quãdo plures
creditores cõcurrunt, ſed vnus diligẽtior cęteris præſentiẽs
fallimentũ procurauit detinere debitorẽ, qui dum ducerẽ
15 ad † carceres reperit amicum, qui vt liberatur ſoluit, & de
poſuit ſummã debitã, quam poſteà recepit creditor ille di
ligens, & cõſumpſit; deinde inſurgũt creditores anteriores,
& prętẽdunt ſuper pecunia; Iſte caſus cõtigit Romę dũ hęc
ſcriberem; & quęſitũ fuit à me, an cõpetat reuocatoria; &
ego dicebam casũ eſſe arduum, & difficilẽ, nã ſuper illa pe-
cunia non videtur aliqua ſubeſſe hypotheca; quia non eſt
in dñio debitoris, cũ fuerit ſoluta creditori per tertium, vt
debitor à carcere liberaretur, & ad eum, vt ſolueretur illi
creditori, qui præuenerat. Vndè, ceſſante hypotheca nullũ
ſubeſt priuilegiũ, & eſt locus gratificationi, & vigilãtiæ, ꝓ-
ut diximus ſuper in creditorib. nõ priuilegiatis, & ſi ſuper
ea pecun. aliqua cõpeteret actio ſtante depoſito, videbitur
ſuper ea præferendus ipſe, qui depoſuit, quia ille depoſuit,
vt amicus liberaretur; vndè illo non liberato ceſſat effectus
depoſiti, & principalis intẽtio deponentis, q ex ſuo officio
damnũ cõſequi non dẽt. l. 1. & tot. tit. D. de condict. cau. dat.
cau. non ſeq. Pro creditorib. verè dici poterat, ꝙ pecunia il-
la erat mutuata cõi debitori, & per mutuum tranſitum fe-
cerat in dominium accipiẽtis l. 2. D. ſi cer. pet. Rot. Ian. dec.
26. n. 15. & conſequenter ſuper ea, tãquam ſuper re ꝓpria
debitoris, hypotheca poterat conſiſtere, l. cũ taberna. 34.
§. fi. D. de pig. qua ſtãte, vel ſuper depoſito cõpetebat actio
in odium ipſius mutuãtis, vel ſuper pecunia; aut condictio,
illa conſũpta, quia ſufficit ius tranſire, & momẽto tenuiue-
rẽ penes debitorẽ, vt cõtrahatur ſuper illo iure hypotheca
fauore creditorũ. Rũn. Iuñ. §. 1. n. 115. Inſt. per quas perſon.
nob. acquit. Fanut. de merch. cẽp. c. 31. n. 9. & c. fi. n. 5. & ſeq.
& illis concurrentib, prior. erat prę ferendus. Nec obſtat vi-
gilãtia, q̃a res agebat, cu decoctore, cõtra quẽ multi erant
creditores, qui licet nõ inſurgerent ab initio, tñ ſtatim co-
gnitio fallimẽto inſurrexerũt: & conſũptionis nulla eſt ha-
bẽda ratio, quia cẽſetur conſũpta in fraudẽ, quo caſu mili-
tãt q̃ dici ſuper in fi. quarti caſus. Et vigilãtia non ꝓdeſt in
violẽta exactione, vt dixi ſuper poſt Caſſ. & Gutier. Re ve-
ra inſpectis DD. opinionib. in hac materia videretur con-
cludendum fauore primi creditoris. in cuius gratiam mihi
poſteà relatũ eſt fuiſſe Romę iudicatum, ſed in pũcto iuris
ego tenerem ꝓ creditore vigilãti, nõ quidem ratione vigi-
lantiæ, ſed q̃a pecunia illi ſoluta fuit à tertio qui voluit a-
micũ liberare, nec pecunia illa peruenit ad manus debito-
ris; & nemo dubitat qn vnus poſſit, pro altero ſoluere, &
debitorem ſe conſtituere. tot. tit. de conſt. pec. §. de cõſtitu-
ta. Inſt. de act. Si verò pecunia extaret penes depoſitariũ, &
illa fuiſſet ad inſtantiam creditorũ ſequeſtrata, tũc priores
eſſent prę ferendi, ſed non fortè in odium deponẽtis qui li-
mitatẽ depoſuit, fauore vnius creditoris, & vt debitor libe-
raretur, ſed cogita, quia caſus eſt ſubtilis, & peregrinus.

Septimus caſus eſt, trãſeundo ad perſonas à quib. ſolutio
fit de mandato debitoris ipſo viuente, vel ab hæredib. ipſo
mortuo; & primò ſi ſolutio fiat ab inſtitore de mãdato de-
bitoris, tunc credo idem dicendum, ac ſi ſolutio eſſet facta
ab ipſo debitore quia in casũ dolosè conſũptionis non cõ-
ſideratur ignorantia ſoluentis, ſed ſcientia exigentis, q exe-
git pecuniam alteri obligatã, & ſibi non ſpectantem; ſed ſi
mandatarius ſit ẽt creditor, & ignorat debita, poterit ipſe
ſibi ſoluere, nec erit in mala fide. l. q aũt. §. 1. ff. quę in frau.
16 cred. Roman. conſ. 111. in fi. ſi verò ſolutio † fiat ab hęrede
cum beneficio inuentarij, poſt mortẽ debitoris, clarum eſſe
credo, quod creditores reuocabunt pecuniã alteri ſolutam,
qui eſt poſterior per tex. in d. §. & ſi præfatã & tenuit Bar-
boz. nu. 25. in d. l. 1. 6. par. ſol. matr. cum enim per ſolutionẽ
factam ab hærede, ſit extincta omnis actio realis, & per-
ſonalis, quæ contra debitorem competebat, & hæres cum
beneficio poſſit ſoluere primò venientibus, licet poſterio-
ribus. dict. §. & ſi præfatam, vbi omnes. Roland. conſil. 14.
nu. 20. lib. primo debet eſſe via aperta contra poſteriorem
creditorem, cui pecunia fuit ſoluta. Et in hoc eſt diffe-

Digitized by Google

rentia ſi ſoluatur, ab hærede, vel ab ipſo debitore; quia cō-
tra hæredem nulla amplius cōpetit actio. d.l.fi. §.& ſi præ-
fatam, ſed aduerſus debitorē durat ſemper actio realis, &
perſonalis: item emens à debitore, & ſoluens poſteriori nō
eſt tutus ſuper re empta; ſed anteriori datur recuperatio iu
re pignoris, ſed emptor, qui emit ab hærede cum beneficio
legis eſt ſecutus ideò Didac. in d.c.29.n.1. inter iſtū caſum,
& alterum in quo à debitore fit ſolutio dicit multum inte-
reſſe. Cæterum iſte heres nō poterit ſoluere primo venien-
17 tibus quando † ſciebat adeſſe anteriores, quia tunc non li-
beratur, propter malam fidem ſolutionis, gloſ. Bar. Iaſ. Sal.
Caſt. in d.§. etſi præfatam. Caſt. cōſ. 212. in fi. lib. 1. Minad.
dec. 9. quorum opinionem ſequutus fuit Senatus nemine
diſcrepāte in cauſa Doctoris Lucernæ 1600. menſe Octo-
bris, cōtra Fanut. qui non admittit illam diſtinctionē ſciē-
tiæ, & ignorantiæ, de inuentar. p.5.n.137. Vnum tamē no-
18 ta, quod ſi ſolutio † fuiſſet facta poſteriori creditori præ-
ſente primo, tūc nulla competeret reuocatio. l.1. l.ſi eo. tē-
pore, & l.ſi hypothecas. C. de remiſ. pign. & procedit tex. in
l. qui autem. §. apud Labeonem. D. quæ in frau. credit. Dyn.
in reg. qui prior. in fi. de reg. iur. lib. 6. Quando autem ſi lo-
cus gratificationi ſcripſi deciſ. 818. & an contra illum qui
emit, vel habuit ab herede competat ius offerēdi vide Vin-
cent. de Pranch. deciſ. 531. p.4.

Octauus eſſe poteſt caſus, quādo multis creditoribus in-
ſurgentibus heres ſine inuentario ſoluit primò veniētibus;
Et cum ſit locus gratificandi clarum eſt, hærede exiſtente
ſoluendo, anteriorem habere regreſſum aduerſus heredem,
qui vel de alijs bonis hereditarijs, vel de proprio tenebitur,
l.ſi nō expedierit. §.1. D. de bon. auctor. Iud. poſſid. ſed ſi fa-
cta excuſſione neq; hæreditas, neq; hæres ſiut ſoluendo, an
19 tūc poſſit anterior creditor † habere regreſſum ſuper pe-
cunia ſoluta poſteriori: cū hoc caſu omnes creditores con-
currunt, vni ſolutum poſsūt ab alio recuperari qui eſt an-
terior per ea quæ dixi ſupra in quinto caſu, & ex trad. per
Frāc. deciſ. 272. Nam hæres qui ſoluit, vel bona dedit in ſo-
lutum, nō poteſt per pignorum diſtractionem, vel ſolutio-
nē debiti præiudicare anteriorib. hypothecam habentibus,
quam poſſit de iuribus ſuis experiri; & hoc eſt quod voluit
Iuſtin. in d.l.fi. §. ſin verò hæredes. C. de iur. delib. & quāuis
tex. loquatur ibi de hærede cum beneficio legis, & inuenta-
rij, idem dicēdum erit in alio hærede, qui ſoluendo nō eſt;
& vt ſupra dicebam, in hoc, eſt deterior heres ſimplex, quia
ipſe tenetur de proprio creditoribus anterioribus ſatisfa-
cere, heres verò cum beneficio inuentarij ſi ſemel ſoluit, nō
poteſt amplius ab anterioribus moleſtari; ſed illi habēt re-
greſſum aduerſus poſteriores virtute hypothecę; & hoc ha-
bebit locum, etiam in conſumptis vt ſenſit Aſin. d.§.7.c.3.
Bal. in l.1. D. de diſtr. pignor.

20 Nonus caſus erit in tutore † qui offert tot de bonis pu-
pilli; tūc ſi tutor ſoluit, & creditores nō cōcurrunt, ſed vnus
eorum inuigilauit pecuniamq; acceptam conſumpſit, erit
ſeruandum quod de ipſo creditore diximus in 4. caſu; ſed ſi
concurrunt non erit locus gratificat. & primus reuocat ſo-
lutum poſteriori; niſi in præſentia primi creditoris ſolutio
fieret poſteriori, ipſo non contradicente, ob reuocationem
ex tacito cōſenſu reſultantem. l.fi. C. de remiſ. pig. & ita cē-
ſuit Senatus in prędicta cā Mōtiſcalerij erit tñ bona cau-
tela hæredis, tutoris, vel alterius nomine ſoluentis, vt impe-
tret cautionē à creditore cui ſoluit de reſtituēdo alijs cre-
ditoribus veniētib. de qua in l. ex facto §.fi. ff. de vecul. iux-
ta quā practicari in Reg. Neap. tradit Fran. dec. 78. & 272.

Decimus poni pōt caſus, qñ nō ab ipſo debitore, aut he-
rede, vel alio noīe illius fit ſolutio, ſed facta ſolutione ante-
rior creditor vult vt condictione, & reuocatoria aduerſus

21 † poſteriorem priuilegiatū, veluti contra mulierē cui fuit
ſoluta dos, & cōtra fiſcū. Hāc queſt. ſolus tetigit Caſt. in cō-
ſil. 446. in fi. li. 2. & eū ſuper illa fuiſsē conſultus à Perillu.
D. meo Franciſc. Milliet. Ludou. illius doctiſs. atq; Excel. Sa-
baudię Cancellarij, in eam q vertebatur corā Excel. Sena-
tu Sabaudiæ dubitabā an mulier poſſet excipere cōtra cre-
ditorē anteriorem de ſuo priuilegio; q cū anterior creditor
habeat hypothecā expreſſam anteriorē nō poteſt à mulie-
re excludi, ex veriori, & cōiori ſnia de qua in l. aſſiduis. C. q
potior. in pign. hab. & illi priuilegiati non debent eſſe me-
lioris conditionis cęteris, qui quo ad hypothecam ſimiliter
priuilegiati dicūtur, & inter quos priuilegiatos datur repe
titio. l. ſed an hic. D. q cum eo. Vnde in mobilibus in ſolutū
datis nullo priuilegio vti poſſe mulierē aduerſus anteriorē
tradit nouiſ. ex Senatus Pariſienſ. decret. Annæus Robertus,
rerū iudicatarum li.4.c.19. Verius tñ eſſe dicebam in præ-
dicta cauſa, vt in pecunia conſumpta (data ēt veritate illius
opinionis, q competeret cōdictio, bona fide pecunia con-
ſumpta) nullo modo daretur contra mulierē reuocatio fa-
uore dotis, nam licet inter expreſsā habētes hypothecā re-
ceptius conſtitutū ſit, in ancipiti controuerſia, vt mulier nō
vtatur priuile. l. aſſiduis. aduerſus creditores anteriores ha-
bētes expreſſam, nō tamen ſequitur, quin inter priuilegia-
tos ſit potentius priuilegiū, quòd cōpetit mulieri pro dote
cām ſemper, & vbiq; potiorem eſſe tradit Vulpianus in l.1.
ſol. matr. cū Reip. interſit dotes mulierib. conſeruari, imò &
in dotis repetitione priuilegij alicuius prerogatiua donari
dicitur l.1. D. ſol. matr. l. intereſt. D. de bon. auctor. iud. poſ-
22 ſid. Ideò mulier aduerſus ipſos creditores multis vtitur pri
uilegijs, cū pręferatur anteriorib. in perſonali & habētibus
tacitā anteriorem. l.1. C. de priuil. dot. & d.l. aſſiduis, & ſicut
fiſcus omnibus pręferantur anteriorē hypothecā habēt ib.
l.ſi is qui. D. de iur. fiſ. ita & mulier, quę pari vtitur priuil. cū
fiſco, imò maiori, quia in ambiguo pro dotibus rñdetur. l.
in ambiguis, de reg. iur. & ambigua cā magis contra fiſcum
pronunciat. l. nō puto. de iur. fiſc. Pręterea illa pecunia, quā
cōſumpta dr̃, non poteſt vindicari per hypothecariā actio-
nem directā, ſed vtili actione, ꝓpter priuilegium anteriori-
tatis per cōdictionem ex lege, & indebiti repetitionē, vt ab
initio diximus: ſed ſolutū pro dote, per condictionē indebi-
ti nō repetitur. l. cū is. §. mulier. D. de condict. indeb. & licet
23 † ille tex. varios habeat intellectus, vt fatetur, proſequitur
Bal. nou. de dot. p.5. pri. n. 44. tamen illi nō pręiudicāt caſui
noſtro; cū enim pecunia ſi illi pro dote ſoluta, & ius ſit ipſi
mulieri quæſitū poſt dotem cōſtitutam, illa debet obtinere
quia mulier in quæſitis poſt ſuā hypothecā præfertur ha-
bentibus expreſsam, vt fiſcus, l.ſi is qui de iur. fiſc. & tenue-
runt Bal. Nouell. p.10. priuil.1. n.2. in fi. & n.3. Socin. in l.1.
n.8. ſol. matr. & ibi Crot. n.72. Salic. in fi. C. qui pot. in pign.
hab. Bal. conſ. 189. n.2. lib.3. Caſtr. conſ. 54. lib.2. in fi. Bella.
cōſ. 31. col. 2. verſ. caue tamen, & cōſ. 33. col. 4. in pr. & fre-
quentiorē iſtā opinionem dicit Crau. in d.l.1. ſol. matr. nu.
18. & ita in iſto caſu pro muliere mihi videtur tenere Caſt.
cōſ. 446. in fi. Hęc quo ad pecuniam dicta ſint; quò verò ad
24 mobilia in ſolutū data poſteriori creditori, ſi illa † extēt nō
eſt negādum dari reuocatoriam, & directam hypothecariā
anteriori, etiam quod illa mobilia fuiſſent quęſita poſt o-
bligationem, vt voluit Didac. practicar. qq. c.29. nu.4. & in
hoc nullum eſſe dubium dicit Bal. in l.1. D. de diſtrac. pign.
& in re extanti loquit. tex. in l.ſi fundus. §. in vēdicatione. ff.
de pignor. Gomez Leon. in ſua informat. cēturia deciſ. 36.
ſed ſi non extent, & illa ſint vendita, & in pecuniam cōtro-
uerſa eſt dificultas, quia anterior creditor dicit velle vti iu-
re ſuo, & illi cōpetere actionem ad precium; prout de ſer-
uis vſucaptis ſēſit Imperator in l. ſeru. C. ſi ven. pig. agat. &
emptor

Digitized by Google

emptor in ſubſidium tenetur. l.ſi vxor. C.eod. imò & vſu-
capionem ius pignoris non tollere ſcribitur in l.§.cū præ-
diū.D.de pign.& hanc opinionem tenuit Bald. expreſsè in
d.l.1.de diſtr.pign.& in mercibus venditis Alba.conſ.718.
Verùm ego idem dicerem de iſtis mobilibus non extanti-
bus,quod de pecunia ipſa concluſum fuit,vt bona fides cō-
ſideretur; & ſi bona fide recepta fuerunt, ac diſtracta,nul-
la ſuper pecunia competat reuocatio,alias ſecus. Quapro-
pter idem Baldus bonam fidem agnoſcens inter mercato-
res,pro mercib.venditis,noluit dari reuocatoriam, illis di-
ſtractis,in l.vbi adhuc.nu.7.C.de iur.dot. cuius doctrinam
ſequit.Pereg.de iur.fiſ.li.6.tit.6.& in mercatore,qui diſtri-
25 †buit merces,nō dari reuocatione,bona fid.exiſtēte,ſcrip
ſit Ang.in l.tutores.D.de cond. indeb. Et quamuis in mer-
cib.hoc videatur eſſe peculiare, ne confundantur negotia,
vt voluit idem Bal. tamen idem dicendum eſt in alijs mo-
bilibus non extantibus,ne illa confuſio oriatur de qua per
Afflict.in allegata deciſ.190.& totus mundus litibus inuol
uatur. Quid autem dicendum quo ad mobilia, & merces,
& in hac ipſa quæſtione circa pecuniam, vide quæ doctè,
ac ſubtiliter ſcribit Io.Filipp.Mompelienſis Preſes conſ.ſeu
reſponſio 37.

In pecunia furto ſubtracta dari cōdictionē ēt illa cōſū-
pta,quādo conſtat ad aliquem perueniſſe,cenſuit Senatus:
☞ 1610.18.Decembris.Si conſtet de aliqua mala fide ven-
ditoris hoc puto verū,ſecus ſi bona fide cōſūpta ſit.in quā
rem vide l.nam & ſi fur.& l.cum fundus.§.1.D.cert.petat.

*Franchiſia Pedemontanæ regionis, qua inhibetur nota-
rijs ne poſt quadriennium compellant rogantes recu-
perare inſtrumenta, qualiter procedat: & an habeat
locum in actis iudicialibus.*

QVÆSTIO XVII.

1 *Notarius poteſt compellere partes ad recuperandum inſtrumē-
ta per eum recepta.*
Fallit poſt quadriennium in patria Pedemontana nu.2.
3 *Reſtitutio non datur notario aduerſus lapſum quadriennij à
decreto præfixum pro leuandis inſtrumentis.*
4 *Franchiſia, quod intra quadriennium poſſint notarij compelle-
re partes ad recuperandum inſtrumenta, an procedat in acti-
bus iudicialibus.*
5 *Extenſio non fit in correctorijs.*
6 *Acta iudicialia non veniunt appellatione inſtrumenti.*

NOtarius de iure communi poteſt compellere partes
1 ad redimendū inſtrumenta † per eum recepta,nul-
la obſtante præſcriptione temporis; niſi triginta annorū,
cum ſit actio perſonalis, & illi competit actio locati quia
locauit operas ſuas,vt mercedē ex ſuis operibus conſequa
tur. Et quamuis Bec.in conſ.27.ſcripſerit nullā competere
actionē notario ad aſtringendū partes pro ſolutione mer-
cedis; multi tamen,& veriùs tenuerūt actionem cōpetere,
& illum poſſe cogere partes ad recuperandum inſtrumen-
tū leuatum,& ſoluendum mercedē debitā, ita Io. de Plat.
in l.fi.in fi.C.de princ.agen.in reb.lib.12.Bart.in l.argēta-
rius.D.de eden.Cagnol.in l.ſi librarius. n.49. de regul.iur.
quos ſequitur. D.Senator Sola.in decr.ant. tit.de tabellio-
2 nib.c.præſenti,gl.1.nu.2. & ita obſeruatur. Sed apud † nos
in dominio Sereniſſimi Ducis Sabaudiæ citra montes,ac in
patria iſta Pedemontana adeſt famigerata quædā cōſtitu-
tio,quā vulgò franchiſiam nominant, per quam diſponi-
tur,quòd lapſis quatuor annis nō poſſint notarij aliquem
compellere inuitū, de quo priuilegio meminit etiam Sola
in d.c.præſenti. nu.3. cuius conſtitutionis autheticum non
reperitur inter antiqua decreta, ſed de illa fit mentio in
quodam ſummario ad lib.3.decretorū in fin.in vltima im-
preſſione,non tamen referuntur verba. Ego autem repe-
rio illam franchiſiā fuiſſe conceſſam patriæ. Pedemontiū.
in loco Vigoni à Sereniſſimo Duce Carolo eius nomini
ſecundo, Sabaudiæ vero nono,in cōgregatione triū Statuū
in felici aduentu Sereniſſimæ Duciſſæ Beatricis de Portu-
galia anno 1522. 25.Ianuarij; & illius,inter alia capitula
conceſſa,talis eſt tenor. *Itē, quòd notarij recipientes, et qui re-
ceperint inſtrumenta, teneantur illa leuare, & exigere, videlicet
iam recepta intra quatuor annos proximè venturos, recipienda
verò intra quatuor annos poſt receptionē, & lapſis illis quatuor
annis non poſſit quiſpiam aſtringi ad ſolutionem eorum per ipſos
notarios eorumue hæredes, & ſucceſſores, aut aliam perſonam
ſubmiſſam, niſi, ad poſtulationem quorum interrerit, & vlte-
rius declarari per E. V. decretum dominicale loquens de taxa
inſtrumentorum, teſtamentorum, diuiſionum, ac huiuſmodi ſe ex-
tendere, & locum habere etiā quo ad inſtrumenta tranſactionū,
& ſententiarum arbitramentalium fiendarum, & proferendarū
ſuper hæreditatibus, & ſucceſſionibus cum dependentibus, & ēt
quo ad inſtrumēta dotalia.* Hæc ſunt verba ſupplicationis pa-
triæ cui talis data fuit ab ipſo Duce reſponſio.
*Placet illuſtriſſimo domino, & ita declarat iuxta poſtulata; ex-
ceptis locis in quibus protocolla notariorum ſpectant ſuæ Excel-
lentię, in quibus quadriennium prædictum ſolum currere incipiat
à tempore diſpoſitionis fiendæ per S.E. de ipſis protocollis.*

Hoc priuilegium fuit obſeruatum ab eo tempore,& illo
iure vti ſolet Senatus,et teſtatur etiam D.Sen.Sola,& ante
illum vidi notatum per D. patrem meum in ſuis antiquis
recollectis,vbi loquutus eſt iſta franchiſia, & notat iſtud
ius illa ratione fuiſſe inductum, vt auferatūr auidis nota-
rijs geminata exactio, cum ſolutio probari non poſſit, &
poſt lapſum quadriennium præſumatur ſolutum. Et am-
pliat procedere etiā ſtante impedimento, vel morte nota-
rij,quando mortuo potuerunt hæredes,vel tutores,ſi fue-
runt pupilli,agere aduerſus debitores, deputando notariū
qui leuet inſtrumenta a protocollis defuncti: & in caſum
negligentiæ poterunt pupilli habere recurſum pro dānis,
3 & intereſſe aduerſus tutores negligentes. Item ampliat,†
vt nec etiam per viam reſtitutionis poſſint notarij à Prin-
cipe impetrare,vt compellant lapſo quadriennio debito-
res ad ſoluendum, non poſſit Princeps,per reſtitutionem
ius patriæ quæſitum auferre, atteſtans vidiſſe repelli mul-
tas ſupplicationes in conſiſtorio Principis, in quibus pete-
batur prorogatio, vel reſtitutio aduerſus lapſum quadri-
ennij,vlterius limitabat iſtam franchiſiam, vt non proce-
deret, quando notarius per viam exceptionis opponit a-
ctori compenſationem, nam tunc licet lapſum ſit quadri-
ennium poteſt notarius conuentus ſuo creditori oppone-
re de ſuo credito ratione inſtrumentorum à ſe recepto-
rum, quia difficilius tollitur exceptio, quàm actio leg.1.
D.de ſuperficiebus, & quæ annalia ſunt ad agendum per-
petua ſunt ad excipiendum l.pluré §.fin.de dol.except.di-
☞ cens ita iudicatum per Senatum in cauſa cuiuſdam Pa-
gani de Virlis. referēte Domino Senatore Ferrerio 1591.
* 15. Octobris. [*Non habebit tamen locum iſta franchiſia vltra
ſtatum Pedemontium, vt in Comitatibus Aſten. Nitien. & Mar-
chia Salutiarum.*]

Dubitatū tamen ſcio,an procederet iſta franchiſia quo
4 ad acta iudicialia, † vt non poſſent actuarij, & Secretarij
poſt quadriennium debitores compellere ad recuperan-
dum acta, & ſententias; Et idem D. meus in quadam an-
notatione manuſcripta,quam fecit ad primum folium de-
ciſionum ſuarum,tenebat illam procedere etiā quo ad illa

arbitror prius vidẽdum de veritate huius rei, quæ ſit hodie magis communis, poſteà dicam quid tenendum; nam Dec. in conſ.563.n.2. tenet opinionem affirmatiuam eſſe magis communem, Socinus verò iun. in conſ.23.num.7.lib.1. dicit alteram opinionem eſſe magis communem; & Alex. Trentacinqu. de ſubſtitut. p.2.c.3.n.6.& ſeqq. allegat omnes authoritates pro vtraq; parte, & Cæuallos more ſuo alios refert, & doctorum Calepinus Gabr. de ſtat. concl.1.& more ſuo latiſſimè. Tiraquell. in tract. le mort ſaiſit, le vif, par.3. declarat.7. ad quos Iudicem noſtrum ſatis eſſe remittere, ſed quando allegationes plerunq; parum tutæ ſunt, vt magis certi ſimus de vtraq; opinione volui omnes Doctor. videre in fonte, & hic poſt alios referre recentiores, addendo quos hactenus videre potui.

4 Affirmatiuam † igitur opinionem, quòd ſtatutũ habeat locum, etiam in pupillo, ita vt illo decedẽte agnatus, excluſa fœmina, ac etiam ipſa matre ſuccedat, tenuerunt.

Bartol. in d.l.1.n.2. de ſuis, & legit. qui fundat ſe in communi vſu loquendi, & conſ.138.& 141. quo communi vſu loquendi attento ſtatuta ſolent ab eo recipere interpretationem, vt latè oſtendit Gallin. in Tractat. de verbor. ſignificat. lib.4. per totum. vbi miror non tractaſſe de iſta quæſtione.

Bald. conſil.108.libr.2. licet non benè firmet, & conſil. 364.lib.1. vbi recedit ab altera opinione, quam dicit eſſe quandam ſubtilitatem, attento communi vſu loquendi, citatur etiam Bal. in l.ſi arrogator. de adopt. ſed ibi nihil dicit de hac quæſtione.

Abb. conſ.75.num.8.& 9.

Angel. conſil.104.in 2.dubio.

Anchar. conſ.177. dicens ſequi Bar. qui eſt lumen iuris ciuilis, & in cap. cum tibi, num.15. de teſtam.

Roman. in l.teſtamen. num.6.C. de milit. teſtam. qui dicit ita conſuluiſſe: & cõtrariam opinionem eſſe maiori æquitate ſubnixam, & facit differentiam in verbis ſtatuti, ſi dicat inteſtatus, vel ſine teſtamento, & conſ.4.& 32. quam tamen differentiam multi non admittunt, & magis communiter reprobatur.

Fel. in prooem. Decreta num.13. in fin.

Socin. ſen. conſ.35.lib.3.& conſil.81.lib.4. in ſtatuto Senarum.

Barbat. conſ.67.lib.3. ſuper ſtatuto Mantuano dicens quod iſta opinio Bartol. tenetur a pluribus Doctor. qui numero pondere, & menſura ſunt cæteris clariores.

Dec. in l.generaliter. C. de inſtitut. & ſubſtitut. & in conſ. 563. ſuper ſtatuto Maſſæ.

Imol. in c.cæterum. de reſcrip. dicẽs magis communem. Brun. in tract. ſtatut. art.8. quæſt.12. qui dicit hanc veriorẽ, ſed alteram magis communem.

Pariſ. conſil.22.num.15.& conſil.23.& 84.lib.2.

Socin. iun. conſil.3.nu.25.& ſeq. vbi loquitur ſuper ſtatuto Tortonæ, cum verbis, ab inteſtato.

Ioan. de Plat. in tit. Inſtit. de legitima patron. tut. col.2.

Ruin. conſ.50.lib.3. in ſtatuto Rauennæ.

Salic. in l.cum antiquioribus. §. ſi enim ipſe num.3.C. de iur. delib. qui tamen non reſoluit, & cogitandum relinquit, quando ſtatuta dicunt, vt intelligantur proprie, ponens exemplum in ſtatuto Rauennæ.

Alc. in l.inteſtatus. de verb. ſign. & conſ.249.num.5. Benedict. in cap. Rainutius in verbo, & vxorem. nu.8.& ſeq. & num.16. dicit ita iudicatum Toloſæ.

Polit. de ſubſtitut. pupilla. in 4. quæſito.

Caſtr. in pluribus locis tàm lecturis, quàm in conſilijs, relatis per Gabriell. & præſertim. conſil.48. lib.1. vbi dicit temerarium ab opinione Bart. recedere.

Cor. conſ.75.num.17.lib.1. dicens magis communem. & conſil.336.nu.7.& poſt Roman. allegat multa iura, per quæ inteſtati nomen conuenit etiam pupillo inteſtabili.

Georg. Natt. de ſtatut. q.4. à num.1. vſq; ad 7.

Angel. de Gambel. in tract. de teſtam. glo.4.n.22.

Philipp. de Caſſol. in eod. tract. num.4.

Paul. de Monte Pico conſil.60.num.3.

Pariſien. ad Alexand. conſ.115.lib.2. vbi latè explicat, & hanc dicit veriorem, & crebriorem.

Port. conſ.179.num.12.& 13.

Mich. Graſſ. in §. ſucceſſio ab inteſtat. quæſ.1.num.1.& 2. qui dicit ab iſta ſententia non eſſe in iudicando, & conſulendo recedendum, licet alteram opinionem dicat magis communem.

Ioan. Gutierez prac. quæſtio. lib.5.q.76. quem malè pro contraria parte allegat Cæuallos.

Hieronym. Cæuallos. d.q.485. qui licet anceps ſit, & dubius in hac quæſtione, tandem dicit tranſire cum opinione Gutierez.

Rebuff. in l.inteſtatus.64. verſic. differentia tamen eſt. de verbor. ſignif.

Aret. in §. Inſtit. de hæred. quæ ab inteſt. defer.

Aldobrandin. ibi.

Cagnol. in l.ſi emancipata. num.101.C. de collat. vbi latiſſime hoc examinat, & opinionem Bart. ſequitur volens, hoc procedere etiam ex proprietate vocabuli, prout pulchrè etiam explicat Rebuff.

Iaſ. in l.poteſt num.7.D. de vulga. & conſ.130. nu.2. lib. 1. licet ibi non firmet.

Franc. de Caldas in d.tract. de nominat. emphyt. §.3. q. 12. num.4.& ſeqq.

Ant. de Roſell. in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. num.209.

Mayner. in l.ius noſtrum de reg. iur. in fin.

Boer. conſil.34. vbi dicit ita ſeruari in Palatijs, & in conſuetudines.

Bituricen. tit. de teſtam. §.4. verſ. ſed quæro de quæſtione dicens hoc ſeruari, & interpretari hoc modo conſuetudines in toto Regno Franciæ.

Ludouic. Bolegn. in addit. ad Matheſilan. in tract. de ſucceſſ. ab inteſt. 3. memb. primi artic. n.6. qui fundat ſe in cõmuni vſu loquẽdi, quo tamen circumſcripto dicit contrariã opinionem eſſe veriorem. & ab ea neminẽ diſcrepare, qua in re multum decipitur, quia etiam circũſcripto communi vſu loquẽdi, ex interpretatione legis pupillus inteſtatus dicitur, & illã opinionem reprobãt Rebuff. & alij ſupra citati repræhendentes Bartol. qui in illo communi vſu ſe fundat.

Euerard. in locis communibus, in loco ab opinione vulgi pag. mihi 39. verſ. hinc etiam dicit.

Rolandin. Paſſager. in trac. de ſucceſſ. ab inteſt. n.4.& 5.

Oliuer. Textoris in eod. tract. in prin. num.8.

Natt. in add. ad Alex. conſ.115.lib.2.

Fulgoſ. conſ.48. col. fin.

Menoch. conſ.362. num.40.& conſ.566.

Simon. de Pret. conſ.163. num.43.

Mandoſ. ad Roman. conſ.4.

Hieronym. Gabriell. conſ.14.lib.1. nu.15.& multis ſeq. vbi pulchrè more ſuo examinat, & dicit hanc eſſe ſine dubio magis communem opinionem.

Tiraquell. in d.tract. le mort ſaiſit, le vif. declarat.7. in fi. dum reſidet cum opinione Molinei, qui hãc tenuit in Gallia dicit ex omnium vſu loquendi ita practicari.

Riminal. ſen. conſ.261. num.46.

Riminald. iun. conſil.831. lib.7. ſuper ſtatuto Rauennæ, vbi reſpondet ad omnia contraria.

Alba conſ.763. num.8.& ſeqq. lib.4.

Surd.conſ.556.nu.1.lib.4.dicens magis communem.

Cæphal.conſ.339.lib.3.nu.13.& multis ſeqq.vbi etiam reſpondet ad multas authoritates contrarias, præſertim Alex.Decij,& Portij.ſuper ſtatuto Mirandulæ,ſuper quo etiam conſuluit Surd.& eſt repetitum conſ.509.licet firmet pedem ſuper ſtatuto loquente de decedente ab inteſtato, quo in caſu nulla eſt dubitatio.

Huius ſententiæ plures rationes adferuntur à Doctoribus quas recenſet, & illis conatur reſpõdere Alex. Trentacinq.ſed illa multũ ſtringit quam adducit Dec.in d.l.generaliter,quòd ſi ſtatuentes veriſimiliter voluerũt prouidere in caſum in quem ille, qui poterat teſtari non eſt teſtatus, tanto magis cenſetur voluiſſe prouidere illi perſonæ, quæ teſtari non poterat.

5 Negatiuam † ſententiam, & opinionem tenuerunt non minoris ponderis,& authoritatis Doctores, & primò. Accurſ.in l.cum in antiquioribus in glo. ſuper verbo fuiſſe.C. de iur.delib.vbi ſimpliciter dicit eum,qui teſtamentum facere non poteſt,propriè non dici inteſtatum.

Cyn.in l.2.in vlt.q.C.qui teſtam.fac.poſſ.vbi tractat illã quæſtionem,quam dicit fuiſſe vltra montes,an ſtante conſuetudine,quòd Epiſcopus debeat habere omnia bona decedẽtium ab inteſtato,debeat ſuccedere in bonis illius,qui ſe ipſum interfecit,& qui de iure ciuili efficitur inteſtabilis. & concludit hereditatem illius eſſe deferendam ad venientes ab inteſtato,& non ad Epiſcopum; Sed eſt aduertendũ, quòd ibi loquitur de inteſtabilis ex cauſa delicti,qui tamẽ aliundè poterat teſtari, ceſſante delicto, ſed aliud eſt in pupillo, qui ab initio eſt inteſtabilis, & ratione ætatis, & imbecilitatis ſuæ teſtari non poteſt. Imò idem Cyn.in fin. remittit ſe ad ſtatuta ibi in fi.vndè nec Accurſ.nec Cyn.decidunt quæſtionem noſtram.

Rayner.de Forliuio.quem citat,& ſequitur.

Alberic.de ſtat.par.1.q.44.& p.3.q.21.& in l.in teſta. D.de legit.tut.& in d.l.2.in fi.C.qui teſta.fac.poſſ.Sed Alb. loquitur ſuper eadem conſuetudine quã dicit Venetijs; & ſuper queſt.Cyni,& in d.l.2.tranſportata ad literã,(vt moris fuit antiquorum) verba Cyni,& ibi tranſit irreſolutus, ad ferens pro Epiſcopo argumentum,quòd inteſtatus etiã dicitur ille in larga ſignificatione,qui teſtamentum facere non poteſt,& in ea quæſtio.loquũtur Petr.Nicol.de Neap. & Guliel.de Cugno,qui pro hac parte citantur ab Alex.

Baldus tenuit hanc opinionem pluribus in locis legendo,& conſulendo in c.1.n.6.de ſucceſſ.feu.vbi mordet Bar. & ſui Doctoris opiniones deridet in tit.Inſtit.de hære.quæ ab inteſt.in princ.verſic.quærit glo.in conſil.408.colum.1. lib.1.ſed ibi loquitur de inteſtabili ratione delicti.cõſ.475. lib.3.vbi tenet expreſsè contra Bar.niſi probetur communis vſus loquendi in contrarium. conſil.12. in ſecundo dubio,eod.lib.conſ.141.lib.3.conſ.59.in 2.art.conſ.54.quod repetitum eſt in conſ.339.lib.4.conſ.84.in fin.lib.5.ſed ibi non firmat. citatur etiam in d.l.2.C.qui teſtam.fac.poſſ.& in l.cum in antiquioribus; ſed nihil dicit, dicens vbique communem.

Io.de Amelia inter conſ.Bal.conſ.131. in fi. lib.4.

Signorol.conſ.6.

Fulgoſ.in d.l.cum antiquioribus.num.3.C.de iur.delib. & conſ.40.in fi.

Angel.in l.in teſtam.C.de teſtam.mil. colum.2.verſic.4. nota. dicens ita conſultum Peruſij per collegium Aduocatorum,& conſ.26.

Imol.in c.cum tibi num.25.& 26.de teſtam.qui tamen, in fin.videtur reſtringere ſtante communi vſu loquendi in contrarium articulato,& probato.

Anchar.in repetit.ca.canonum ſtatuta. de conſt.n.377. vbi dicit ita conſuluiſſe Bononiæ, & fuiſſe conſultum per alios Doctores; ſed tamen in ſuis conſilijs dixit contrarium, vt dixi ſupra.

Alexand.in l.generaliter n.5.C.de inſtit.& ſubſtit.dicens poſt relatas opiniones hanc eſſe magis cõmunem,& ita ſẽper conſulendo tenuit, vt legitur conſ.115.lib.2.conſil.79. nu.5.& conſ.158.num.3.lib.6. vbi tamen reſtringit ſtante communi vſu loquendi,prout etiam in conſ.153.num.6.& 7.lib.7.& 168.num.12.eod.lib.7.

Roueſcala in additionibus ad Alex.

Io.Crot.in repet.l.omnes populi.num.159.D. de iuſt.& iur.vbi tamen limitat in ſtatuto loquente, ab inteſtato.

Ioan.Faber.inſtit.de hæred.quæ ab inteſt. def.in princ.

Dec.conſ.466.per tot.ſuper ſtatuto Rauennæ;reprobãdo quæ dixerat in lecturis, & in conſ.617.nu.1.

Curt.iun.in conſil.134. dicens articulum dubium,& diſputabilem, ideò fauore matris pronunciandum, amplians etiam quòd pater pupillariter ſubſtituiſset, & nullum eſſet teſtamentum.

Gozadin.conſ.35.num.8.

Gahaula in l.cẽtur.n.70.ff de vulg.qui non benè firmat.

Paulus Arzonus inter conſil. vltim. volun.conſil.57. nu. 17.vbi reprobat differentiam inteſtati, & ab inteſtato, & negat communem vſum loquendi, de quo teſtantur Bar.& Baldus.

Elephantuc.inter eodem conſ.conſ.66.lib.2.

Zuccard.in rubr.C.de pact.

Purpur.plenè in conſ.568.a num.6.vſque ad.nu.16. vbi conatur demonſtrare hanc eſſe magis communem & reſpondet contrarijs authoritatibus.

Cæphal.conſ.210.per totum.lib.2.vbi dicit magis communem,& reſpondet duodecim fundamentis adductis pro parte contraria.

Alexãn.Trentacinq.de ſubſtitut.par.2.cap.3.

Bero.conſ.18.num.10.& ſeqq.lib.2.vbi examinat in caſu teſtamenti,an pupillus dicatur inteſtatus,vel ab inteſtato decedere, in quo caſu etiam teſtamenti poſtea rupti conſulit Dec. conſ.72.lib.4.

Greg.Lopez.in l.1.tit.13.par.6.glo.1.

Nicaſ.in pr.tit.Inſtit.de hæred.quæ ab inteſtat.defer.qui dicit hanc veriorem,& magis conſonam æquitati.

6 Dixerunt † multi in hac diſputatione,vt uidere eſt apud Tiraq. & Gabr. ſed illæ diſtinctiones controuertuntur, & magis communiter receptum eſt tam in vna, quam altera opinione non eſſe admittendas diſtinctiones. Nos autem quid dicemus,in tam arduo, & difficili articulo, in quo videmus tot patres,ſibi inuicem pugnantes, & in eo variaſſe Baldus,Decian.Ang.Anchar.Imol.Fulgoſ.& Cæphal. Et ſi de communi quærimus clarum eſt, ex d.numeratione priorem opinionem hodie eſſe,ſine dubio,magis communem,& erraſſe Craſſum,& omnes illos,qui dixerũt ſecundã negatiuam eſſe magis communem,ſi vero de veritate quęrimus, re vera dubia eſt reſolutio, & mihi hac in re maior oritur dubitatio, quia in recollectis D. Patris mei vidi tractatã hanc quæſtionem,quam dicit ſuo tempore in Senatu fuiſſe diſputatã & refert vota fuiſſe facta inter Dominos,& illum tenuiſſe opinionem contra Bartolum fauore matris, cuius fauore ferè omnes, qui diſputant hanc quæſtionẽ pro negatiua,conſulerunt, dũ diſputant de ſtatuto excludente matrẽ,prout contra matrem alij, pro affirmatiua tenentes ſcripſerunt:& pro ſua opinione dicit tex. eſſe ineuitabilem in d.l.1.D. de ſuis, & legit. vbi pupillus dicitur impropriè inteſtatus; vndè ſi verba ſtatuti exorbitãntia à iure communi, & auferentia ius alterius ſtrictè, & propriè ſunt interpretanda, iuxta communes traditiones, dicendum

erit

erit tale ſtatutũ non comprehendere inteſtabiles,eo quod propriè inteſtati eſſe dicantur.

Verum pace Domini mei,& aliorum patrum:ego veriorẽ
7 arbitror,& tutiorem† opinione. Bart.& ſequacium,non ex communi vſu loquendi,ſuper quo fundat ſuam ſententiam Bartol.ſed ex eo,quia I.C.inteſtati nomen dixit conuenire pupillo,& omnibus his,qui teſtari non poſſunt,quo fit, vt hæc ſit legalis interpretatio, quæ & diſpoſitiones omnes,& municipalia decreta interpretabitur,prout ipſi iuris
8 auctores inteſtati† nomen etiam ad impuberes ſemper retulerunt.l.2.§.impuberem.D.ad Tertull.l.ſi.D.qui petan. tut.l.Lucius 45.D.de vulga.§.1.Inſtit.de hæred.quæ ab inteſta.defer.l.cum in antiquioribus. C.de iur. delib. cum ſimilibus de quibus per Alexand.in leg.generaliter,& à qua interpretatione non eſt veriſimile voluiſſe ſtatuentes recedere, vt ſtatuta non ſint imperfecta, & manca, & de illis ſolum loquantur, qui cum teſtari poſſent non ſunt teſtati: Et in ipſo Senatu noſtro tandem præualuiſſe opinionem idem Dominus meus, teſtatur admittendo agnatos ad ſucceſſionem pupilli excluſa matre, in cauſa ſtatuti Taurinenſis,de quo ſtatuto meminit idem D.meus in ſua deciſio.263.& ita dicit fuiſſe iudicatum in cauſa de ☞ Gaſtaldis contra D. Antio chi.m, admittendo ſtatutum illud eſſe in viridi obſeruantia. Et cum poſt mortem patris mei ſuper iſta quæſtione iterum diſputari contigiſſet, ſuper eodem ſtatuto,Senatus non receſſit ab illa ſentẽtia, in cauſa Vequi contra Fioram 1606.Menſ.Octobris, referẽte Illuſtriſſim. D.Fanzono.& iterum de anno 1607.8.Februarijs,in cauſa de Caligarijs contra Piſtonam,excluſa auia, & admiſſo patruo etiam eccleſiaſtico,toto ſedente Senatu.congregatis claſſibus ob quæſtionis difficultatem, & quia agebatur de præiudicio aliarum ſententiarum fauore agnatorum prolatorum in eodem articulo. Vnde non erit in poſterum in patria iſta ſuper hoc controuertendũ, donec,veniant aliqui,qui ſuis anteceſſoribus prudentiores videri velint.

Amplia iſtam opinionem,vt procedat etiam quod ſtatutum loquatur† de decedente ab inteſtato,vel ſine teſta-
9 mento,aut nulo facto ordinamento rerum ſuarum,prout dicit ſtatutum Taurini: nam nihilominus,& mater,& auia excludenter ab hæreditate pupilli, vt cenſuit Senatus in prædictis cauſis. Ratio eſt illa quia in hac materia non ſolum verba,ſed intentio,& mens ſtatuentium eſt ſpectanda & nemo dubitat quin ſi ſtatuentes de iſto caſus fuiſſent interrogati, reſpondiſſent, vel inter inteſtatos pupillum, & eos qui teſtamentum facere non poſſunt comprehendere; Intentio etenim ſtatuẽtium principaliter fuit in eiuſmodi ſtatutis excludere fœminas,& admittere agnatos,quando is de cuius ſucceſſione agitur nihil in contrarium ordinauerit:quæ ordinatio poteſt impedire multis modis, vel quia noluerit quis teſtari,vt ſunt multi, qui dicunt velle inteſtatos decedere,vel quia non potuerit, infirmitate,vel improuiſa morte præuẽtus; vel quia nulliter ſit teſtatus,vel quia teſtamẽtum natiuitate poſthumi ruptũ ſit,vel quia ætate, aut alio iure impeditus fuerit,vt pupillus,& alij qui teſtari prohibentur, & iſti nihilominus decedere dicuntur inteſtato,& nullo facto ordinamento. Et contraria opinio eſt quædam ſubtilis conſideratio ſuper improprietate verbi fundata,quæ in fumum conuertitur,& euaneſcit.& dicere poſſumus illa verba,*ſine ordinamento*,ad hũc caſum appropriari,quia pupillus moriens nullum ordinamentum fecit vt dicit Bero.conſ.18.n.13.lib.2. non conſiderando, an id non fecerit propria voluntate, vel impotentia impeditus: quicquid ſcripſerit Alex.in d.l.generaliter. nu.6. quinimò
10 paria† ſunt in iure decedere inteſtatum vel ſine teſtamẽto dict.leg. generaliter.C.de inſtitut. & ſubſtitut. Decian. conſ.72.n.7.lib.4. & hæc interpretatio facilius admittitur in ſtatuto fauorabili, quale hoc eſt admittens agnatos, vt late oſtendit. D.Pater meus deciſ.37.

Pupillum autem,qui deceſſit,cum pupillari ſubſtitutio-
11 ne,non dicemus inteſtatum deceſſiſſe,† & nihilominus, ſi aliter in teſtamento paterno diſpoſitum non fuerit,excludentur ab eius ſucceſſione illi,qui a ſtatutum excludũtur, vt per Signorol.conſ.101.n.10.Bart.conſ.8.nu.1.Soc.ſen. conſ.81.lib.4.in fin.Trentacinq.d.c.3.n.17. Polidor. Ripa obſer.51. Et iſtis ſit expedita quæſtio noſtra,non ſine improbo,& deteſtãdo labore in tot reuoluẽdis libris tu verò ſtudioſè lector hunc laborẽ boni conſulito,& defectis ſuppleas, non enim inſtituti noſtri eſt ſingulares quæſtiones propoſita in ſubtilitate iuris examinare,quia ſubtiliſſimis Doctorum commentarijs, & conſultationibus nihil hodie pœnitus addi poteſt (mihi credas,) ſed vt omnibus penuria librorum laborantibus, & otio vacantibus laborẽ ſubleuemus,illiq; certi meo auſpicio ſint de communiori ſaltẽ ſententia,poſt a me fideliter viſas recitatas Doctorum ſingulorum opiniones; Deciſionẽ verò ſubijcitur ſacri Senatus,non vt Deciſiones illius ordini conſcribam,quia maioris ingenio,& opera hoc negotium agendum eſſet,ſed vt aliquid certi in re ambigua Iudex h .beat, & ad hanc ſacrã anchoram, in turboſis fluctibus conuertatur. vide Onded. conſ.5.lib.1,

Sponſio facta ſuper ſententia certo modo ferenda, an de iure ſubſiſtat.

QVÆSTIO XIX.

1 *Sponſis nomine quid contineatur.*
2 *Sponſio quid ſit.*
3 *Sponſio facta ſuper ſententia certo modo ferenda, an ſit valida.*
4 *Promiſſio facta in caſu ſimplici non trahitur ad mixtum.*
5 *Remedium leſionis, an habeat locum in ſponſione.*
6 *Sponſiones inhoneſtæ, & contra bonos mores non admittuntur.*
7 *Sponſio incerta, & nuda non parit actionem.*

1 SPonſionis † nomine venire omnem promiſſionem, & ſtipulationem ſcripſit Paulus in l.ſponſio.7.D.de verbor.ſignificat.vbi contra Alciatum, Rebuff. ſponſionem, ſine ſtipulatione poſſe fieri rectè contenditur; hodiè verò
2 † ſponſio dicitur promiſſio quædã reciproca, qua quis perdendo obligatur,vel pecuniam,vel quid aliud ſoluere, quæ ſponſio Iudice erat,& non niſi ludẽdo antiquitus committebatur;qua de re adud Ciceronem,& alios latinos authores mentio fit, vt in Theſauro in verbo ſponſio. Budeus in annotat.ad leg.2.de orig.iur.pag. mihi 33. & 34. & de illa ſponſione ludendo facta loquitur Vlpianus, in l.ſi rem. §. fin.D.de præſcript.verb.& de hac ſponſione inter Cleopatram,& Antonium in epulis loquitur Plin lib.9.c.35.Nos has ſponſiones vulgo (*ſcommeſſe*) nominamus,& illarum frequentem vſum apud mercatore conſpicimus: earundem vſum in ciuitate Florentiæ frequentiſſimum dicit Magon.deciſio.Floren.8.numero primo & illas parere actionem, & de iſtis eleganter ſcripſerunt Stracca Anconitanus, & Petrus Santerna Luſitanus in tractat. de aſſecurationibus. parte 2. tomo 6.part.1. tractatuum nouiſſimè impreſſorum. Omiſſa autem diſputatione Theologorum ſuper validitate harum ſponſionum, ſuper dubio

Digitized by Google

euentu, de qua dixi aliqua ſupra quæſtion. 14. quæro, an
3 de iure valere poſſit, & ſubſiſtat † ſponſio facta inter duos
contendentes de augmento monetæ, quod ſi ſen ẽtia ſu-
per ſolutione augmẽti proferretur in fauorem actoris ille
lucretur vnum aureum, ſi verò in fauorem rei ille amitte-
ret, & ſolueret ſexaginta, ita vt lata ſententia fauore acto-
ris ipſe lucratus fuerit ſexaginta. Et quamuis, ſuper iudi-
cio ferendo, vel exequutione ſententiæ, antiquitus admiſ-
ſam ſponſionem videamus apud M. Tullium in oratione
pro Cecinna, in iudicio reintegrandæ; cum de hac re con-
trouerteretur in Senatu noſtro, in quadam cauſa Ramoi-
ni, contra Guerzum de Dominio Oneglie, dictum fuit cõ-
muni voto talem ſponſionem non ſubſiſtere, reparata ſen-
tentia eiuſdem Senatus in qua contrarium fuerat iudica-
tum 28. Aprilis 1593. referente D. Guidetto, quam deci-
ſionem notaui vti factam prima die, qua ego fui Senatum
ingreſſus poſt mortem D. Patris mei, & mouebatur Sena-
tus ſequentibus rationibus.

Primò, quia cum tractaretur de augmento, & ſponſio
eſſet facta ſuper augmento debito, vel non debito, & ſen-
tentia fuiſſet prolata, quæ declarauerat, deberi tantum
bonitatem intrinſecam, iuxta valorem currentem tempo-
4 re contractus, illa dicebatur mixta; vndè † promiſſio facta
in caſu ſimplici non trahebatur ad mixtum. leg. ſi ita ſcri-
ptum. in princip. de liber. & poſthum. Crau. conſilio 859.
num. 17.

Secundò, quia ſponſio iſta continebat maximã inæqua-
litatem, ex qua reſultabat enormiſſima læſio, cum pro vno
aureo contraponerentur ſexaginta; quæ læſio ſolet etiam
5 iſtas promiſſiones † inefficaces reddere, vt per Straccam
de ſponſionibus part. 3. §. quæro igitur. Santerna eo. tract.
par. 2. Bertazol. conſ. crimin. 376. Paris de Puteo. de ludo.
nu. 31. Caccialup. eod. tract. num. 19. Dec. conſil. 115. Nec
obſtat, leg. ſi iactum retis. de act. empt. quia ibi admittitur
ſponſio incerta in emptione, ex cõſuetudine, & valida eſt.
Afflict. deciſ. 389. & dixi dictam quæſt. 14. hic verò eſt ſu-
per ſententia certo modo ferenda, quæ non valet quamuis
ſententia dicatur caſus fortuitus.

Tertiò; quia ſponſiones iſtæ non admittuntur quotieſ-
6 cunque turpes, & inhoneſtæ † ſunt, ac contra bonos mo-
res ſtipulantur. l. pacta quæ contra. C. de pact. leg. ſi rem, §.
ſi quis ſponſionis. in fin. & ibi gl. D. de præſcript. verb. San-
terna de ſponſion. 2. part. num. 21. quo iure, & ſponſiones
ſuper partu mulieris S. C. damnatas refert P. Gregor. in lib.
23. ſintagm. cap. 3. nu. 6. Hæc verò inhoneſta eſt, & contra
bonos mores, quia per eam datur materia corrumpendi
Iudicem, vel ſententiam certo modo proferat, ideò nõ, ve-
nit admittenda; quam conſiderationem mecum in ea cau-
ſa primi faciebat acutiſſimus D. Præſes Cerua.

Quartò, & vltimò, quia actor carebat actione, cũ ſpõſio
7 eſſet facta nulla ſtipulatione præcedente, † ſed per nudam
promiſſionem, ex qua nulla oriebatur actio, vt in terminis
ſponſionis admittunt Straccha, & Santerna; cum dicatur
ſine cauſa, licèt illa oriatur ex cõditione appoſita. Verùm
ſuper hac vltima ratione Domini non inſiſtebant, quia de
conſuetudine obſeruatur contrariũ, vt per Afflict. d. deciſ.
389. nu. 1. & 2. vide Gregor. d. c. 3. nu. 6. & de ſponſione li-
tis lib. 48. cap. 4. num. 3.

Maioratus inſtitutio differt à primogenitura; & quando per contrauentionem priuatus dicatur inſtitutus maioratu, & quomodo fiat contrauentio.

QVÆSTIO XX.

1 *Bona primogenituræ ingreſſa lineam vocati, non egrediuntur, donec illius linea ſit totaliter finita.*
2 *Maior natu, & primogenitus æquiparantur, & numero 5.*
3 *Maior natu ſemper excludit iuniorem in maioratu, & patruus nepotem excludit.*
4 *In maioratu ordo à teſtatore præſcriptus non poteſt ſuberti.*
6 *Animus, & conatus in contrauentione teſtamenti, etiam ad effectum priuationis attenditur, in actu nullo, & numero 24.*
7 *Pœna priuationis in teſtamento poſita, quando euitetur, & numero 21. & 22.*
8 *Conſenſus non admittitur, vt certificetur perſona ſucceſſoris ipſo, viuente, & num. 19.*
9 *Contrauentio inducitur ex ſola præſentia actui alienationis.*
10 *Mors, & contrauentio in fideicommiſſo parificantur.*
11 *Repræſentationi non eſt locus, vltra patrui ſucceſſionem, alio patruo concurrente inter collaterales.*
12 *Aetas eſt perſonaliſſima, & non repræſentatur.*
13 *Tempus purificatæ conditionis in fideicommiſſo principaliter ſpectatur.*
14 *Iudex eccleſiaſticus, quando cognoſcat de articulo temporali coram eo incidenti, & num. 15.*
16 *Iuriſdictio, an poſſit prorogari inſcio domino directo.*
17 *Prorogatio iuriſdictionis non inducitur ex quolibet actu.*
18 *Renuncians beneficio, an admittatur ad fideicommiſſum per quod excluduntur à ſucceſſione eccleſiaſtici.*
20 *Contrauenïens voluntati teſtatoris efficitur indignus.*
23 *Proteſtatio, quæ facto contrariatur reijcitur.*

ANno 1527. Illuſtris, & clariſſimus Dominus Galeotus, ex Illuſtriſſima familia Marchionum de Careto, duo habens nepotes ex fratres Alberto Ioann. Ambroſium, & Ioan. Vincentium, ſuum condidit teſtamentum in Ciuitate Caſalis Montisferrati metropoli celleberrima, in quo vnum ex nepotibus Ioann. Ambroſium particularem inſtituit hæredem in certis bonis, hac adiecta clauſula, *qæ omnia*, & ſingula bona, & iura ſuperiùs ſpecificata, & deſignata voluit, & vult ac ordinauit, & ordinat fore, & eſſe propria, & pleno iure, & inſolidum dicti Domin. Ioann. Ambroſij; hac tamen lege, & conditione, quòd dicta bona, & iura in toto, nec in aliqua earum parte, non poſſint, nec debeant alienari, nec diuidi, neque de illis per diſtractum, nec per teſtamentum, nec codicillos, nec aliquam aliam alienationis voluntatem; & caſu quo aliter fieri contigerit, ex nunc ipſe Dom. teſtator ordinauit, & ordinat ipſam alienationem, & diſpoſitionem fore, & eſſe ipſo iure, & facto nullam, & nullius valoris, & eo in caſu dominium, & poſſeſſionem tranſire in maiorem natu, iuxta ordinationes infraſcriptas, & earum tenorem; quia voluit, & vult ipſe D. teſtator ipſa bona, & iura ſemper, & perpetuò remanere in familia Dom. teſtatoris, ac D. Ioan. Ambroſij, & maiore natu iuxta ordinẽ infraſcriptum, videlicet, quòd decedente quandocumq; ipſo D. Io. Ambroſio cum filio, ſeu cum filijs, & liberis maſculo, & maſculis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio ab ipſo Dom. Ioan. Ambroſio, & eius linea deſcendentibus tantùm

tùm

Digitized by Google

tum,& non aliter,&c.quòd tunc,& eo caſu maior natu dictorum filiorum,& liberorum inſolidum ſuccedat in dictis bonis,ac omnibus,& ſingulis iuribus quibuſcunque,& bona ipſa,& iura integrè,& ſine detractione alicuius quartæ, & abſque aliqua diminutione: & excluſis tamen ſemper a dictis bonis perſonis Eccleſiaſticis,quæ etiam ſi forent maiores natu nullatenus debeant ſuccedere in dictis bonis, ſed quoad ipſa bona ſubeantur primò natis; & quem maiorem natu,excluſis dictis perſonis eccleſiaſticis, vt ſupra, ipſe Dom.teſtator in omnibus,& ſingulis prædictis bonis, & iuribus ſubſtituit in caſu prædicto, ita quod ſemper, & in perpetuum maior natu deſcendens ex linea ſupradicti Dom. Ioan.Ambroſij, exceptis dictis perſonis eccleſiaſticis, vt ſupra ſuccedat, & ſuccedere debeat in dictis bonis. Et decedente quandocunque ipſo D.Ioann.Ambroſio,ſiue filius maſculis, & de legitimo matrimonio pro creatis, & ſimiliter caſu quo filij,maſculi dicti Ioan.Ambroſij, & alij maſculi deſcendentes ex eius linea in infinitum decederent ſine filijs maſculis, tunc, & eo caſu voluit, & vult ipſe Do. teſtator, quòd maior natu legitimus, & naturalis deſcendens ex legitimo matrimonio, ex prædicto D.Ioan.Vincentio, ſiue ex linea ſupraſcripti Dom.Ioan.Vincentij fratris ipſius Dom. Ioan.Ambroſij, in infinitum, excluſis dictis perſonis eccleſiaſticis, vt ſupra ſuccedat, & ſuccedere debeat in omnibus,& ſingulis dictis bonis,& iuribus, vt ſupra deſignatis, & ſpecificatis; quem maiorem natu tunc, & eo caſu ſemper, & in perpetuum omni meliori modo, vt ſupra,pleno iure ſubſtituit.Inhibendo,& ordinando, vt ſupra, expreſsè, quòd vllo vnquam tempore futuro dicta bona, & iura non poſſint diuidi, alienari, vel aliter de eis diſponi, nec diſtrahi vt ſupra, quia vult prædicta bona, & iura ſemper, & perpetuò remanere in familia prædicta de Careto,& ſi ſecus fiat ipſe D.teſtator declarauit, & declarat fore nullius valoris, & ſi contigerit, quòd prælibara Illuſtriſſ.DD.March.Montisferrati, ſeu Illuſtriſs. DD.N. Marchio Montisferrati,ſeu eius Illuſtr.hæredes, & ſucceſſores aliquo futuro tempore darent traderent, & exburſarent precium dictæ Caſtellaniæ,& bonorum dictæ Ciuitatis Aquis content.in dicta venditione, quòd eo caſu ipſum precium perueniat,& peruenire debeat in manibus,& poteſtate infraſcriptorum dominorum exequutorum, & quòd precium per dictos dominos exequutores exponi,& conuerti debeat in tot prædijs,ſeu bonis immobilibus,ſiue feudalibus,ſiue allodialibus, & non aliter: & quæ bona ſic acquirenda, & emenda, vt ſupra ex dicto pretio, etiam intelligantur,& ſint in dicto caſu ſubrogata, & ſuppoſita dicto fideicommiſſo,in eiuſdem ſtatu,loco, & gradu, in quibus ſunt nunc dicta bona, & iura cum prædictis ſubſtitutione,ac ordinatione, & diſpoſitione ſupra facta per dictũ D.teſtatorem in omnibus, & per omnia, vt ſupra ordinatum eſt volens,iubens, mandans, & ordinans dictus D.teſtator prædictam ſuam ordinationem,ac omnia, & ſingula ſuperiùs ordinata debere obſeruari, & durare vltra tertiam, & quartam generationem, & quouſque gratia Dei conrigerit aliquem ex ipſis de Carretto, vt ſupra ſupereſſe: & propterea ipſe D.teſtator prohibuit,& prohibet, ne ipſi de Carretto,in quos contigere prędicta ſua bona,& iura deuenire alienent, ſeu quoquomodo alienationis titulo in alios transferre poſſint,etiam occaſione dotis,vel donationis propter nuptias, vel ex alia quauis cauſa quia vult ea omnia bona, & iura perpetuò remanere in familia de Carreto,vt ſupra,& ſi contigerit aliquem eorum deuenire ad aliquem actum alienationis, ipſe D.teſtator irritat, & annullat quemcumque actum alienationis, & ex nunc declarauit,& declarat non intelligere, nec velle quòd ius dicti fideicommiſſi quoquomodo pereat, quia ſemper voluit,& vult dictam ordinationem,& ius dicti fideicommiſſi petendi ipſis alijs fideicommiſſari s ſupereſſe, & vlterius ipſe D.teſtator dicit,& cognoſcit,vt aſſeruit ſcire vires hęreditarias, prohibuit, prohibet detrahi trebellianicam, & falcidiam, & omnem aliam quartam de ipſo fideicommiſſo,quo minus ipſa bona poſſint pleno,& integro iure in dictos eius ſucceſſores,& fideicommiſſarios peruenire,&c.

Item ſibi particularem hæredem inſtituit Ioa. Vincentium alterum ex nepotibus in certis alijs bonis, cum eiſdem clauſulis prohibitionis alienationis, & reciprocæ ſubſtitutionis, de quibus ſupra, in maiorem natu ipſius inſtituti, & ſubſtituti.

Deinde anno 1529. & 1530. ſequutæ fuerunt tranſactiones ſuper illis bonis inter ipſum teſtatorem, & nepotes,præſertim ſuper Caſtris feudalibus, in quibus ad fauorem maioris natu amborum fratrum, etiam in caſum cadentis ſubſtitutionis fuit conuentum iuxta legem in teſtamento appoſitam,ita vt ſemper dicta bona, & alia ſubrogauda tranſeant in maiorem natu dictorum fratrum, vel ab eis deſcendentium in infinitum,& inter cætera capitula tranſactionis anni 1530.adeſt vnum ſequentis tenoris.

Item conuenerunt,quòd dicti DD.Ioan.Vincentius, & Ioan.Ambroſius, &c. eorumque filij maſculi, & alij ab eis deſcendentes in infinitum non poſſint, nec valeant ſuccedere in dictis feudo,& bonis feudalibus, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, ſiue ex aliquo contractu, nec aliquo quouis modo,qui cogitari poſſit ſuccedere,niſi modis,formis,& ordinibus ſupradictis,& infraſcriptis,nec aliter,nec alio modo diſponere de dicto feudo, & dictis bonis, & iuribus feudalibus, nec bona ipſa in toto, nec in aliqua eorum parte aliquo quouis titulo alienare,diuidere, nec diſtrahere, nec de ipſis diſponere, nec teſtari, nec ordinare quòd in eis ſuccedatur ex teſtamento, vel ab inteſtato, aliter, & alio modo, niſi ordine, ac modis, & formis ſupraſcriptis:& quę omnia,& ſingula dicta bona ſemper,& perpetuis temporibus ſint,& eſſe debeant in alienabilia,& indiuiſa, & teneantur indiuiſa, & inalienabilia, & perpetuis temporibus remaneant in eorum agnatione,& familia de Careto,modis prædictis;& vbi forſan contingeret fieri aliquam diſtractionem,prouiſionem,ordinationem, diuiſionem, ſeu diſpoſitionem prædictis contrariam, quòd in eo caſu talis diſtractio,prouiſio,ordinatio, diuiſio, & diſpoſitio,ipſo iure, & facto ſit nulla, nulliuſque valoris, & momenti, & pro non factis, & tunc eo caſu omnia bona prædicta, & poſſeſſio etiam ipſo iure, & facto perueniant in proximiorem ex dictis deſcendentibus maiorem natu, vt ſupra,cui proximiori eo in caſu liceat ſua propria authoritate accipere poſſeſſionem omnium dictorum bonorum & ex nunc,eo in caſu,conſtituerunt ſe tenere, & poſſidere ipſa bona nomine,& vice talis proximioris,& maioris natu donec,&c.

Idem Galeotus codicillis factis anno 1530. 3.Septembris moritur,& Codicilli ſunt tenoris ſequentis.

Item ipſe D.Codicillator ore ſuo proprio ſic diſponẽdo voluit,diſpoſuit,& ordinauit, quòd Magnifici DD.Ioann. Vincentius,& Io.Ambroſius eius nepotes de Careto ęquis portionibus habeant,& habere debeant Caſtrum,& iuriſdictionem cum reditibus, & homagio, & cum molendinis dicti Caſtri & loci Altaris,& Carcherarum,tam de quarta parte,quam ſimul antiquo tempore habeant, & tenebant, quam de tribus partibus ex quatuor acquiſitis per ipſum D.Codicillatorem ab Illuſtriſſimo D. Marchione Montisferrati,hac tamen lege,& conditione,quòd dicta bona, & iura in totum, nec in aliqua parte earum poſſint, nec debeant

Digitized by Google

beant alienari, nec diuidi, neque de illis per diſtractum, nec per teſtamentum, nec ab inteſtato, nec per codicillos, nec aliquam aliam alienationis voluntatem, & caſu quo aliter fieri contingat, ex nūc ipſe D. codicillator ordinauit, & ordinat ipſam alienationem, & diſpoſitionem fore, & eſſe ipſo iure, & facto nullam, & nullius valoris, & in eo caſu dominium, & poſſeſſionem tranſire in maiorem natu ipſorū dominorum fratrū iuxta ordinationes infraſcriptas, & earum tenorem; quia voluit, & vult ipſe D. Codicillator bona ipſa, & iura ſemper, & perpetuò remaneant in familia ipſius Domini Codicillatoris, & ipſorum dominorum fratrū & maiorū natu, iuxta ordinationes infraſcriptas, videlicet, quòd decedentibus quandocunque ſupraſcriptis Dominis fratribus, ſeu altero ipſorum cum filio, ſeu filijs, & liberis maſculo, & maſculis legitimis, & de legitimo matrimonio procreatis, quod tunc, & eo caſu maiores natu dictorum filiorum cuiuslibet ipſorum fratrum in ſolidum ſuccedant, & ſuccedere debeant in dictis bonis, & iuribus quibuſcūq; & bona ipſa integrè remaneant, vt ſupra, excluſis ſemper perſonis eccleſiaſticis, & quos maiores natu, & quilibet ipſorum pro dimidia parte ipſe D. Codicillator ſubſtituit in caſu prædicto, ita quod ſemper, & in perpetuum maior natu deſcendēs ex linea ſupraſcriptorum dominorum fratrū, exceptis perſonis eccleſiaſticis, vt ſupra ſuccedat, & ſuccedere debeat in dictis bonis, & decedentibus quandocunq; vno ipſorum dominorum fratrum ſine filijs, & de legitimo matrimonio, vt ſupra, quòd alter ipſorum domin. fratrum, qui ſuperſtiterit, ſuccedat, & ſuccedere debeat in d. bonis, aliàs autem ſi non extiterit, quòd maior natu ſuccedat, vt ſupra, exceptis perſonis eccleſiaſticis, vt ſupra, & firmis tamen ſemper manentibus trāſactionibus factis inter eos de d. Caſtro, & bonis Altaris, & Carcherarij, inſtrumento rogato mihi Notario infraſcripto, & confirmatione Excell. Marchionalis anno, & die in eis contentis ad quod habeatur relatio, & ipſe D. codicillator ſe refert, &c.

Anno poſteà 1559. die 6. Aprilis D. Io. Vincētius vnus, ex nepotibus prædictis teſtamentum condidit, in quo inhærendo maioratui conſtituto per Galeotum patruū, ſeu (vt ille nominat) primogenituræ, & trāſactionibus, omnia de nouo confirmando, & approbando legat D. Bonifacio nepoti, & ſuo filio primogenito, Alberto Caſtra duo ex ſibi relictis, ita quod tranſeant in filios, & deſcendentes, iuxta ordinem primogenituræ, inſtituendo in alijs bonis Galeotum filium ſecundogenitum, & inde anno 1563. idem D. Io. Vincentius obtinet licentiam à D. Supremo Marchione Montisferrati, tradendi poſſeſſionem hæredibus particularibus, & vniuerſalibus iuxta diſtributionem ab eo factam in teſtamento, in quo tamen aliqua bona fuerunt aſſignata filio Galeoto, quæ virtute maioratus ſpectabant Bonifacio vti filio Alberti primogeniti; & quatenus ad Galeotum, vt natu maiorem ſpectaſſent, non poterat Bonifacius inſtitui.

Præſupponitur autem in facto prædictum Albertū patrem Bonifacij tempore matrimonij fuiſſe clericum beneficiatum, & in ordine ſubdiaconatus. Item quòd de anno 1570. Io. Vincentius cognoſcens Galeotum ſeniorem, in ſuo teſtamento non inſtituiſſe primogenituram, ſed maioratum, obtenta prius abſolutione à iuramento, reuocauit quæcunque geſta, & diſtributiones bonorum, & teſtamētum conditum, & omnia geſta in præiudicium maioratus, & tranſactionum, declarando bona omnia in maioratu compræhenſa ſpectare Galeoto, vti maiori natu, & eius ſtipiti; declarando attendi debere in caſum ſucceſſionis, quis natu maior ſit tempore mortis vlt. fideic. poſſidentis.

Item præſupponitur in facto ex pecunia bonorum redemptorum fuiſſe acquiſitum cenſum in loco Creſcentini dominij Pedemontium in ſtatu Sereniſſimi Ducis noſtri Sabaudiæ, & ſubrogatum fuiſſe redditum illius cenſus in locum aliorum bonorum.

Anno 1570. 2. Decembris Galeotus refutat, ac renūciat maioratui ad fauorem Georgij ſui fratris minoris natu, & ſuorum deſcendentium, in odium Bonifacij filij prædicti Alberti, præſente Io. Vincentio patre, & conſentiente.

Deceſſit autem anno 1530. vltima Octobris Galeotus primus, relictis Io. Vincentio, & Io. Ambroſio, & moritur Io. Ambroſius ſine liberis, ita quòd omnia eius bona peruenerunt virtute ſubſtitutionis in Io. Vincentium.

Io. Vincentius habuit tres filios Albertum, Galeotum, & Georgium; ex Alberto primogenito nati ſunt Bonifacius, & Aledramus, & viuo adhuc Io. Vincentio moritur Albertus, ſuperſtitibus Bonifacio, & Aledramo, ex Galeoto ſecundogenito Io. Vincentij nati ſunt Proſper, Marchio Granæ, Tullius nunc Epiſcopus Caſalenſis, & Alphonſus, & moritur, & Galeotus, viuo adhuc Io. Vincentio.

Moritur poſt Io. Vincentium, Bonifacius, qui dum in humanis eſſet, vti primogenitus Alberti pretēdebat maioriā, cui opponebatur de incapacitate Alberti patris, qui anteà erat clericus beneficiatus, licet poſtea renunciato beneficio matrimonium contraxiſſet, & Proſper prætendebat, vti natu maior ex ſtipite Galeoti, Bonifacium excludere; & lis ſuper hoc fuit agitata in Sacro Rotæ auditorio ſuper validitate matrimonij in qua etiam incidenter tractatum fuit de iuribus Bonifacij in maioratu: ſed Aledramus lite renouata prætendit ſucceſſionem maioratus, & cenſum ſibi vti maiori natu ſpectare, excluſo Proſpero, & pro vniuerſali iudicio apud Delegatos Mantuanos ſententiam obtinuit Proſper: Et pro particulari cenſus Creſcentini contrarium cenſuit Senatus Pedemontanus.

Sed mortuo Aledramo ſine filijs, ſuperſtite Marchione Proſpero, & indè etiam mortuo Proſpero, relicto Frāciſco pupillo, ſuperſtitibus Tullio, & Alphonſo, lis fuit reſtaurata inter Alphonſum, & Franciſcum, ad quem ſpectaret cenſus maioratui ſuppoſitus; & occaſione illius diſputationis fuit in Senatu noſtro Pedemontano diſputatum de iure, & viribus totius maioratus, & cauſa à me propoſita de anno 1603. fuerunt multæ quæſtiones releuatæ, ex quarum reſolutione, quid in hac facti ſpecie ſuper iſto maioratu dicendum eſſet reſoluebatur.

Prima erat quæſtio principalis, & fundamentalis, an ſucceſſio iſtius maioratus eſſet regulanda iuxta formam, & tenorem primogenituræ, ita vt bona ſemel ingreſſa vnam lineam, donec eſſent deſcendentes ex illa linea perpetuarēt in ea, & primogenitus filius, ex primogenito natus excluderet maiorem natu alterius lineæ, qui tempore delatę ſucceſſionis reperiebatur ſenior; eſt enim in primogeniorum ſucceſſione recepta, atque obſeruata illa concluſio, vt quo-
1 tieſcunque bona vnius ex † vocatis lineam ingreſſa ſunt, ſēper in illa remaneant, donec aliquis ſupereſt, nulla maioris ætatis ratione habita, vt dixi latè lib. 1. q. 34. nu. 21. 24. & 29. & ſupra hoc lib. q. 12. n. 12. vnde infertur ad eam perdifficilem, & arduam quæſtionem, quæ inter patruum, & nepotem erat agitata, nepotem licet minorem natu patruum ætate maiorem excludere, vt de primogenito in primogenitum vnius lineę ſucceſſio deferatur, de qua ſcripſi fuſiſſimè. q. 35. eod. lib. 1.

Quòd aūt hic ordo ſucceſſionis ſeruari debeat in hoc eodem maioratu ſuadere videntur verba ipſius fundationis, tā in teſtam. Galeoti ſen. quàm in codicillis, trāſactione, & inueſtituris, & primo in teſtamento vocatus eſt primo Io. Vincentius, inde maior natu ſuorum filiorum ſolus, et inſo

lidum,

Digitized by Google

lidum,& in hac priori vocatione,admiſſo maiore natu in-
ter filios nihil dicitur de filijs filiorum,ideo venire deberẽt
omnes natu maiores illius lineæ de formam vocationis, &
iuxta ordinem primogenituræ,cum nomina diuerſa nem-
pè maioratus primogenijs non habeant diuerſificare ius
ſucceſſionis,quòd regulatur ad formam iuris communis,
quòd eſt vt primogenito admiſſo ſuccedat filius primoge
2 niti,idem enim eſt in ſubſtantia eſſe maiorem natu,& pri-
mogenitum,quia primogenitus dicitur is, qui primo na-
tus eſt,& maior natu eſt etiã primò natus;& licet plerũq;
ſenior primogenito reperiatur eſt tamẽ in ea linea pro mi
nore,quia iam fuit a primogenito excluſus,cuius excluſio
durare,debet donec ſunt qui ſuccedere poſſint ex linea ex
cludentis,vt ſupra dixi. Ipſo verò maiore natu decedente
vocat alios deſcendentes ex illa linea Io. Vincentij, quod
intelligi debet ad for.l.cũ auus.& in l.acutiſſimi,vt veniãt
alijs deſcendentes,illo maiore mortuo ſine filijs.

In tranſactione autem inita inter ipſum Galeotũ & Io.
Vincẽtium,cum iam maioratus locum habere cæpiſſet in
perſonam ipſius Io.Vincentij, conuentum eſt,vt defuncto
Io.Vincentio bona deueniant in filium ſuum maiorem na
tu,& ſucceſſiuè tranſeant in deſcendentes ipſius infinitum
vbi ponderando verbum, ſucceſſiuè, intelligitur voluntas
contrahentium ea eſſe,vt ordine ſucceſſiuo illa deferatur,
& ſic de linea in lineam, & de gradu in gradum quod cla-
rius videtur cautum in eo verſiculo ſubſequenti.*Et defun-
cto maiore natu ex dicto D.Io Vincentio, & ſucceſſiuè ex alijs
ſuis deſcendentibus ordine ſupradicto,tranſeat ipſum feudum et
deueniat in alium filium talis maioris natu, & etiam maiorem
natu,filios habebit,alioquin tranſeat,& deueniat in alium de-
ſcendentem ex linea maſculina ipſius D.Io.Vincentij ſemper ma
iorem natu,& talis ordo ſeruetur,&c.*

Nõ enim ordo ſucceſſionis iſtius ſeruari poſſet inter fi-
lios,& filiorum filios,ac illos deſcendẽtes Io.Vincentij,niſi
continuaret ſucceſſio in linea prioris ſuccedentis,cum vo-
cati fuerint primo maior natu, inde alijs ſui deſcendentes,
antequã progrediatur extra illius lineam,quę verba repe-
rita leguntur in tranſactione poſteriori anni 1530.18.Iu-
lij in codicillis Galeoti.

Cæterum, in inueſtitura facta de bonis feudalibus Io.
Vincentio,id videtur poſitum extra difficultatem dum de
functo maiore natu ex Io.Vincentio tranſire debet feudũ
in alium filium maioris natu, etiam natu maiorem ſi fi-
lios habebit,antequam proueniat ad alios deſcendẽtes ip-
ſius lineę,& ſic tranſit in filios,& filiorũ filios illius gradus,
poſteà in alterum fratrem,& ius lineam. Et iſtis interpre-
tationibus ſuffragantur declarationes ſucceſſorum, & vo-
catorum ſecundum ordinem primogenituræ ipſius Io.Vin
cẽtij,qui etiam vocato Galeoto iuniore,excluſo Bonifacio
primogenito Alberti ſui primogeniti, reparato errore de-
clarat omnia ſpectare,& pertinere Galeoto,& illius ſtirpi.
Quo ſtante dici poſſet non erraſſe Io.Vincentium dum Bo
nifacium nepotem in teſtamẽto iuxta ordinem primoge-
nituræ prætulit Galeoto ſecundogenito, & conſequenter
non ſolum Bonifacio Galeoto præferendum,ſed & Proſpe
rum Alec... & Franciſcum Alphonſo vltimo venienti
reſpectiuè præponendos.

Verùm iſtis conſiderationibus non obſtantibus omnes
Domini, nemine discrepante, vel renitente, ſequuti ſunt
votum meum,vt in terminis iſtius maioratus non ſucce-
datur iuxta ordinem ſolitum primogenituræ,ſed iuxta or-
dinẽ maioratus,ita vt maior natu ſuccedit, excluſo poſte-
riore natu: quia in maioratu ætas attendatur, & in eo pa-
3 truus nepotem excludat prout in terminis maioratus ſe-
nuerunt Alex.conſ.123.vol.1.conſ.4.lib.4.Soc.conſ.88.li.
3.Dec.443.Alb.conſ.60.Menoc. 442. & alij per me alle-
gati d.q.35.nu.17.& quia in hoc maioratu ſolum inſpici-
tur, quis ſit maior natu tempore mortis vltimi bonorum
poſſeſſoris,modo ſit de linea Io.Vincentij,& primi funda-
toris:ſi enim hæc opinio procedit ex frequentiori Docto-
rum calculo in ipſa primogenitura per vltimam volunta-
tem ordinata,vt ſcripſi,& oſtendi omnibus authoritatibus
enucleatis,in d.q.35. multò fortius obtinere debet in hoc
maioratu,vbi tam enixè decernitur,vt ſemper maior natu
ſuccedat,& hic ſumus,vt dicebat Rota Romana,& Sur.poſt
eam in conſ.403.lib.3.(quod fuit factum ſuper iſto maio-
ratu)in maioritate facti,& non iuris; in quo facto diligen-
tius ponderanda ſunt verba concedentis,quæ nullo pacto
4 alterari poſſunt,nec alioſmodo ſuccedi poteſt, quam iux-
ta ordinem à fundatoribus præſcriptum, vt in ſimili caſu
conſiderauit Peregr.conſ.4.n.25.lib.1. & licet in hoc ma-
ioratu vocetur filius ingreſſu ad formam primogenituræ,
hoc habet locum ſi in illa linea ius fuerit radicatum,vt in
dè poſſit eſſe locus tranſmiſſionis,vt per Tiraq.de iure pri-
mog.q.40.in princ.Dec.conſ.498.n.19.Paril.conſ.65.nu.
17.lib.3.Molin.de primog.lib.1.c.1.n.17.& lib.3.c.6.nu.
29. Et militant diſpoſitione ad fauorem filij primogeniti
contra formam ordinarij maioratus ſequendo ordinem
primogenituræ, quando filius fuit admiſſus poſt patrem,
& verè ingreſſa eſt ſucceſſio lineã vnius ſed ſi tempore mor
tis,vel cõtrauentionis vnius ex deſcẽdẽtibus ad ſit vnus fi-
lius primogeniti,prę mortuo patre ante poſſeſſorem,& ex
altera parte ad ſit patruus, patruus maior natu excludet
nepotem ex primogenito,& ita fuit iudicatum,me referẽ-
te 1603.9.Maij,& mirabantur de Mãtuanis Iudicibus,qui
contrarium iudicauerant in vniuerſali iudicio, & ita etiam
in cauſa poſſeſſoria me interueniente,& cauſam proponẽ-
te Dom.Senatore Humolio, fuerat iudicatum ad fauorem
Dom.Aledrami,contra Proſperũ.1596.11.Martij,& pro-
pterea dicebamus male fuiſſe admiſſum Proſperum,vti fi-
lium primogenitum Galeoti,cum eadem ratione,qua Ga
leotus excluſerat Bonifacium filium Alberti primogeniti
Io.Vincentij,ita Bonifacius excludebat Proſperum,ob cõ-
trauentionem Galeoti viuente Io.Vincentio, & poſt eum
Aledramus admitti debuerat,excluſo eodem Proſpero; &
mortuo Aledramo ſine liberis maſculis,erat locus Alphõ-
ſo(ſtante Tullio fratre,eccleſiaſtico) excluſo Frãciſco filio
Proſperi.à quo reſolutione nec etiam receſſit Rota,dũ an-
no 1597.4.Iulij ad fauorem Bonifacij, circunſcripta arti-
culo incapacitatis, inclinabat, cum agatur de ſuccedendo
Ioanni Vincentio, non Galeoto. & Rotæ reſolutiones
miror non fuiſſe conſcriptas in nouiſſimis deciſionibus
illius temporis regiſtratis p. 3. nouiſſimarum deciſionum
illius ſacri Auditorij, ideò nos infra ſubijciemus. Hincque
ſequitur male in hac quæſtione reſpondiſſe Surdum,& Me
noc.qui contra Aledramum pro filio primogeniti Proſpe-
rò conſuluerunt,ſtante excluſione Galeoti patris,de qua
infra.

Et tenendo iſtam partem,non obſtante conſiderationes
contrariæ quia primo, quod ad ius attinet non procedit
ſtante hominis contraria volũtate,& diſpoſitione:& in pri
mogenitura,vt dixi teſtamẽtaria,magis communis opinio
eſt pro patruo:quo vero ad ipſas diſpoſitiones,ſi bene illæ
perpendantur ſunt pro maiore natu,non pro filio primo-
geniti,quia ætatem ſequuntur,& non lineam,inſpecto tẽ-
pore mortis vltimi poſſeſſoris bonorum, & iatis eſt lineã
primi poſſeſſoris attendi, non vltimi, ne contraueniamus
voluntati teſtatoris, & fundatorum huius maioratus: &
quamuis vocetur aliquando in hoc maioratu filius maio-
ris natu,qui ſimiliter ſit maior natu: id habet locum,vt di-

ceb. m.

cebam quotieſcunque maioricatus eſt ingreſſus lineam
vocati,tunc enim nepos excludat patruum vt in primoge
nitura,& in hoc aliquid de primogenitura,participat hoc
maioratus inſtitutio propter expreſſam voluntatem teſta
toris;ſed ſi filius non poteſt obtinere ob vocati in capaci-
tatem,tunc eſt locus maiori natu de linea fundatoris.Nec
valeat argumentum de maioratu ad primogeniturã,quia
diuerſa nomina.l.ſi idem.C.de codicil.& diuerſum effectus
ex verbis fundatorum ſubſequitur, & hic parificantur, ſed
in caſu de quo ſupra.Et quãuis apud Hyſpanosparificẽtur
5 maioricatus,& primogenitura.Præpoſit.in c.ius naturale.
column.4.diſtinct.1.Caſtr.conſ.164.lib.2.& alij multi re-
lati per Didacum Burgenſ.q.1.nu.1.tamen maioratus eſt
quid diuerſum,cum illam qualitatem requirat, vt ſuccede
re valens ſit ſenior,& ætate maior.

Secunda quæſtio eſt,an per teſtamentum ab eo conditũ
contra diſpoſitionem maioratus,& per bonorum remiſſio
nem Io.Vincẽtius fuerit priuatus,& fecerit locum maiori
natu,qui erat tempore teſtamenti,& tempore remiſſionis
bonorum.Et quo ad teſtamentum licet ex verbis,& teno-
re fundationis ſit prohibita omnis diſpoſitio etiam per viã
vltimæ voluntatis,& hac in re etiam ad effectum priuatio
6 nis,†animus,& conatus in actu nullo attendatur.Pariſ.cõ-
ſil.100.lib.4.Dom.Morot.conſ.93.n.7.tamen cum illa di-
ſpoſitio ſit reuocabilis,& non ſumat effectũ niſi à die mor-
tis teſtatoris,dicendum eſt nullo modo per hoc teſtamẽtũ
fuiſſe inductam contrauentionem,ex qua poſſit oriri pri-
uatio,& pęna,licet reuera non poſſit negari contrauentio
vt etiam voluerunt Dom. de Rota , in deciſionibus huius
7 cauſæ,& Crau.conſ.193.quia pœna illa†habet locum quã
do in alium bona irreuocabiliter transferuntur, & domi-
nium ſit accipientis,& pœna habet locum in contrauẽtio-
ne effectuali,vt inducatur priuatio,ex illa contrauentione,
vt per Rotam,in deciſ.ſub 19.Aprilis 1591.& ex teſtamẽ
to nullam induci priuationem voluit Gabr.con.83.nu.31.
& ſeq.lib.1.Corbul.de iure emphy.tit.de cau. priua.ob a-
lien.quod hic fortius obtinet, quia Io. Vincẽtius viuẽs om
nia reuocauit . Vlterius illa diſpoſitio non erat nocibilis ,
quia fuit facta per errorem iuris cum exiſtimaret teſtator
maioratum eſſe regulandum iuxta ordinem primogenitu
ræ,& erranti eſt ſubueniendum, & in committenda pœna
dolus requiritur,& cõtemptus,alias quælibet iuxta credu-
litas excuſat à pęna,vt in terminis voluerunt Verall.deciſ.
233.p.1.Gabr.conſ.90.n.25.& ſeq.lib.2.Alba.conſ.97.n.
35.Port.conſ.38.n.36.Honded.conſ.58.n.35.

Quo verum actum remiſſionis bonorum,cum ille actus
dependeat ex actu reuocabili,idem dicendum eſt,quod de
teſtamento, quia cum principalis cauſa non ſubſit,nec ea,
quæ ſequũtur locum habent,& in hanc opinionem omnes
Domini conueniebant nemine diſcrepante licet ; aliqua
eſſet dubietas ob conſenſum præſtitum ceſſioni, quam fe-
8 cerat Galeotus ad fauorem Alberti,quia non debet† con-
ſentire quis vt certificetur perſona ſucceſſoris ipſo viuẽte.
Iaſ.in l.poſt mortem, num.3. C.de fidcicommiſſ. Celſ. V-
go.conſil. 120. num. 75.text.eſt in l.cum pater.§.filia.D.
de leg.2.

Tertiò,quęrebatur,an per refutatione factam à Galeo
to iuniore ad fauorem Georgij tertiogeniti fratres eſſet
inducta contrauentio,& dicebatur eſſe introductam ab v-
troque,tàm à Galeoto refutante , quàm à Georgio reci-
piente , & propterea ex hac refutatione erat aperta uia
Bonifacio primogenito Alberti,qui eo tẽpore in linea Io.
Vincentij erat maior natu,excluſo filiu primogenito con-
trauenientis,& traditis in prima quæſtione,& pro inducẽ-
9 da†contrauentione ſufficit pręſentia,& conſẽſus in aliena-
tione.Roman.conſ.457.in fin.Menoch.conſil.58.num.19.
& 30.

Nec obſtabat opoſitio incapacitatis:quia per renuncia
tionem beneficij in omne ſuum recuperauerat & cum tẽ-
pore mortis Io. Vincentij vltimi poſſeſſoris maioratus re-
peritur Bonifacius capax ſucceſſionis , & eſſet maior natu
vocatus ad maioratum,ille non poterat excludi per filium
Galeoti primogenitum. pῥimo quia ordo primogenituræ
non attenditur ſecundò, quia Galeotus per refutationem
ſibi, & præiudicauerat . Sunt enim duo caſus conſideran-
di in fundatione iſtius maioratus primus eſt caſus contra-
uentionis , ſecundus eſt caſus mortis, & vtroque caſu ex-
cluſo filio primogenito Galeoti venit maior natu,ex linea
Io.Vincentij. Nam in primo caſu deficientes Io.Vincentio
vocantur maiores natu exiſtentes in linea, qui caſus tem-
pore contrauentionis Galeoti verificatur , & purificatur
in perſonam Bonifacij: ſi enim vocaremus linea Galeoti
venimus contra mentem fundatoris, etiam poſito , quòd
ius eſſe radicatum Galeoto quia inſtitutor memoriæ non
conſiderat perſonam contrauenientis, qui per contrauen-
tionem ipſo iure priuatur:nec lineam illius,quia nõ eſt ca-
pax ob defectum qualitatis:ſed perſonam maior natu,qui
tempore contrauentionis erit viuus. In ſecundò verò caſu
res eſt clara,quia moriente Ioan.Vincentio extant Galeo-
tus,& Bonifacius; Galeotus non poteſt admitti,quia exclu
ſus per contrauentionem illius ; filius vero primogenitus
non poteſt admitti , quia adeſt maior natu ex linea Ioan.
Vincentij Bonifacius , ergò Bonifacius erit admittendus ,
contra perſonam Galcoti,& ad illius inhabilitatem mili-
tant omnia fundamenta , quæ ponit Surd.dict.conſil.403.
10 & præſertim, num.73.& 74.& parificantur caſus†mortis
& contrauentionis per Honded.conſ.70.nu.35.& ſequen.
Et in hoc maioratu parificat Surd.conſ.403.num.13. 16.
17.& 24.

Nec dicendũ eſt venire proſperum potuiſſe ex propria
perſona,& ideò factum Galeoti illi non officere, ex doctr.
Bart.in l.qui ſuperſtitis.D.de acquir.hæredit.Morot.conſ.
22.num..2Molin.de primog.lib.3.c.6.n.39.& 43.quia nõ
poteſt venire, cum tẽpore contrauentionis Galeoti adhuc
viuus eſſet.Io.Vincentius, qui non erat per ſuam contrauẽ
tionem priuatus,& ſiueGaleoti contrauentionẽ,ſiue mor-
tem Io.Vincentij ſpectemus , ſemper Bonifacius eſt natu
maior,& excludit Proſperum minorem.

Ex quibus,cum,excluſa linea Galeoti ſit locus maior na
tu,& concludẽdum eſt ,ſemper maiores natu præferendus
& per conſequens mortuo Io.Vincentio locum eſſe Boni-
facio,& mortuo Bonifacio factum eſſe locum Aledramo
fratri, excluſo filio Proſperi,quia Alphonſus tẽpore mor-
tis vtriuſq; erat maior natu , & Tullius Epiſcopus capere
non poterat propter qualitatem Eccleſiaſticam,& ita fuit
ad fauorem Alphonſi pronunciatum ſuper cenſu , de quo
agebatur 1603.9.Maij ſedentibus tribus Pręſidibus,& vn-
decim Senatoribus, primo exiſtente Præſide doctiſſimo
D.Ludouico Morotio,nulla ex Domini diſſentiente.

Nõ obſtat oppoſitio,quæ fiebat parte Marchionis Frã-
ciſci filij Proſperi,contra Alphonſum,quòd non erat quæ-
rendum de ſucceſſione Aledrami,quia Aledramus iam fue
rat excluſus per ſententiam Delegatorum Mantuæ latam
in iudicio vniuerſali totius cauſæ,ideò admiſſo Marchione
Proſpero erat poſt illius mortem magis admittendus fi-
lius Proſper, quã Alphonſus excluſus, quia ſemel excluſus
durat perpetuo excluſus tanto magis,quia ſi vinceret Pro-
ſper mortuo Aledramo ,ipſe vti natu maior excluſiſſet Al
phonſum vltimò natum,ideò locus debuit eſſe repræſenta
tionis ad excludendum Alphonſum.

Nam

Nam replicatum fuit fauore Alphonſi,quoad ſententiā latam in iudicio vniuerſali,illius nullam eſſe rationem habendam; primò vti latam non audito Aledramo,qui citatus per horreſcens aduerſarij potentiam noluit comparere coram delegatis; ſecundò, quia ſententia illa erat iniqua, cum attenta fundatione maioratus, & aliis ſupra in prima quæſtione allegatis non poſſet admitti Proſper ad ſucceſſionem,excluſo Aledramo,qui erat natu maior tempore mortis Proſperi, & ſtante excluſione Proſperi propter contrauentionem Galeotti; & magis erat conſideranda perſona Ioann.Vincentij ad effectum,vt admittatur Bonifacius, quàm perſona Galeoti ad effectum excluſionis,& admiſſionis Proſperi,quia mors Proſperi non eſt illa, quæ vocat Alphonſum, ſed mors Aledrami, qui excludebat Proſperum,cum eſſet mortuus ſine filijs. Et propterea,cum viuens Proſper illius ſententiæ exequutionem petijſſet a Senatu Pedemontano pro obtinenda poſſeſſione cenſus Creſcentini, fuit attenta iniquitate illius ſententiæ, denegata exequutio, & lata ſententia in cauſa poſſeſſoria ad fauorem Aledrami,vt dixi ſup.nu.4.& ſententia iniqua non poteſt allegari,nec meretur nomen ſententiæ.

Neque dicendum eſt hic eſſe locum repræſentationi ad fauorem Franciſci, quia primò conſiderabatur repræſentationem non ſuffragari,cum veniret Franciſcus, ex radice infecta: nam Proſper erat effectus indignus, quia litigauerat cum Aledramo,& contrauenerat ordinationi fundatorum maioratus, retinendo indebitè bona, quæ ſpectabant
11 Aledramo;ſecundò,quod hoc caſu non eſt locus † repræſentationi,cum agatur de ſucceſſione vltra patruum,Bart, in auth.poſt fratres,cum pluribus, quos refert Gabriel.de ſucceſſ.ab inteſt.concl.1.n.13.Menoch.de præſumpt.lib.4. præſumpt.95.n.13.D.Morot.reſp.91. ait enim Iuſtinianus hoc beneficium dari ſolis filijs fratrum, quando cum propriis thijs ſuccedunt, hoc eſt cum patruis, non autem alio
12 caſu inter collaterales: & ætas quæ hic deſideratur † eſt perſonaliſſima,& non poteſt tranſmitti,neque repræſentari, vt in maioratu ſcripſerunt Alexan.Soc.Dec.Menoch.& Alba,allegati ſupra num.3. cum ſit ius naturale cohærens perſonæ,§.finitur Inſtitu.de vſufr.Bal.in l.cum antiquioribus,11.C.de iur.deliber.Bero.in conſ.71.n.29.lib.1.& repræſentatio non operatur reſpectu ætatis, quia quo ad ætatem non eſt locus fictioni.l.fin.C.de his, qui ven.æta.impetr.Milanenſ.deciſ.9.n.48.& ſeq.part.1.& repræſentatio nunquam admittitur pro excluſione alterius,ſed pro concurſu, vt videmus in filijs fratrum, qui ſuccedunt cum patruo ad ſucceſſionem patrui defuncti, non autem excluſiue,quoad patruum,d.auth.poſt fratres, cum corpore, vnde ſumitur.C.de ſuis,& legitim. De tranſmiſſione verò facta per Proſperum non eſt agendum, quia ille erat excluſus a Bonifacio,& tranſmiſſioni non eſt locus,niſi ius prius fuerit quæſitum tranſmittenti, & Dom.Alphonſus eſt ex omni capite ad hanc ſucceſſionem admittendus. Primò, quia eſt ex deſcendentibus Io.Vincentij. Secundò,quia inter illos deſcendentes reperitur natu maior tempore mortis Aledrami.Tertiò,quia eſt proximior vltimo defuncto. Quartò eſt legitimus,& naturalis. Quintò, & vltimò: non eſt Eccleſiaſticus: quæ omnes qualitates non concurrunt in perſona Franciſci, qui eſt natu minor & non eſt proximior,vltimò defuncto, & non poſſunt qualitates à fundatoribus requiſitæ verificari in illius perſona; & ſufficit vnā ceſſare, vt excludatur, prout in hac eadem cauſa maioratus conſiderarunt conſulentes ad fauorem Proſperi. Surd. d.conſ.403.nu.25.& ſeqq.& Menoch.conſ.442.col.1.Nec dici poteſt vllum ius radicatum in perſona filij primogeniti, quia in hoc maioratu ille debet ſuccedere, qui tempore quo fideicommiſſum morte,vel contrauentione aperitur natu maior, & aliundè habilis exiſtit, ita quòd non ſufficiat, quem aliquando fuiſſe habilem, & maiorem natu, niſi etiam talis reperiatur tempore cadentis fideicom-
13 miſſi; quod tempus † in fideicommiſſo præſertim conditionali attenditur, gl.in l.cum qui.ſuper verbo, conditio. D.de condit.& demonſtr.Pariſ.conſ.31.num.41.lib.2.nam qualitas adiuncta verbo debet intelligi ſecundum tempus verbi.l.in delictis.§.extraneus.D.de noxal.act.& in puncto tenuerunt Alex.conſ.123.n.2.lib.1.Iaſ.in l.is poteſt, n.41. D.de acquir.hæred.Dec.conſ.443.n.15.& 16. Petr.Greg. de conceſſ.feu.par.2.q.10.n.16.& par.4.q.10.n.2. Milan. deciſ.8.n.274.276.& 281.& ego ſcripſi latè in primogenitura d.q.34.per totam,& præſertim,n.22.

Sequuntur ſeptem Deciſiones Rotæ Romanæ ſuper hac eadem cauſa, quas vti multum commendatas per Surdum conſ.403. hic adnectere libuit.

Die 2. Martij 1587.

PRopoſui dubium die Lunæ 2. Martij 1587. in cauſa Caſalenſi, ſeu nullius de Carretis, videlicet ſtante cauſæ commiſſione, cuius copia data fuit,an conſtet de iuriſdictione Rotę,pro cuius dubij reſolutione Domini dixerunt in primis ſtatuendum eſſe, quis ſit ſtatus cauſę, & quæ veniant hodie in controuerſiam;circa quod quinque conſiderarunt quæſtiones.

Prima erat quæſtio, videlicet reuocatio in controuerſiam,an D.Albertus fuerit perſona Eccleſiaſtica.

Secunda, hic deduci nullitatem matrimonij, quia ſi fuit in ſacris conſtitutus non potuit contrahere matrimonium.

Tertia eſt quæſtio, eo quia allegatur diſpenſatio,an diſpenſatio fuerit legitima, & iſtæ tres cauſæ, & quæſtiones cum ſint verè,& propriè fori Eccleſiaſtici dixerunt Domini hic in Rota poſſe tractari,& dedere.

Quarta verò eſt quęſtio,poſito quòd ſit perſona Eccleſiaſtica incidenter controuertitur,an fuerit ſucceſſibilis in bonis,& feudis de quibus agitur.

Quinta etiam incidenter ſeſe offert quæſtio,an ipſe Do. Bonifacius ſit maior natu,cum qualitate requiſita a paciſcentibus.

Circa igitur principalem quæſtionem, & quartam; aut inſpicimus diſpenſationem iuris communis, aut formam reſcripti, & vtroque caſu Domini determinarunt hanc controuerſiam hic in curia agitari, & terminari poſſe; nam, quod attinet ad ius commune, receptiſſima eſt ſententia Doctorum in cap.de prudentia, de dona.inter vir.
14 & vxor.per illum textum quòd Iudex † Eccleſiaſticus cognoſcat de cauſa temporali incidenti,etiam quod non habeat neceſſariam connexitatem cum cauſa principali, veluti vbi coram eo agitur de illegitimitate, cognoſcet etiam de ſucceſſibilitate, quamuis non ſequatur neceſſariò eſt legitimus, ergò ſucceſſibilis ita omnes in dict.cap.de prudentia, & ibi Butr.numero quarto, ad fin.& in cap.lator.qui fil.ſint legitim.vbi idem Butr.numero duodecimo dicit hoc operari incidentiam cauſæ,& iuriſdictionis; nam

Præmitto in dubium D. Bonifacium aliàs eſſe ſucceſſibilem: nam hoc non præſuppoſito dubium eſſet de indubitabili,neq;eſſet laborandum circa concurſum ſucceſſionis:& ad hoc benè faciunt deductā per D.Biſciam in principio ſuæ informationis ; ſi tamen de hoc continget dubitari,ſuo loco erit particulariter videndum.

His ſic conſtitutis , dubitatus quis ſit præferendus Proſper,an Bonifacius,& hoc pendet ex eo,cui ſuccedatur per contrauentionem anni 1570. Credo autem carere omni prorſus difficultate ſuccedi Io.Vincentio, non autem Galeoto,nam Io.Vincentius erat maior natu nempè pater,& poſſeſſor omnium bonorum ; quæ pœnes eum remanſura erant vſque ad obitum , ſecluſa contrauentione : Quemadmodum egò ſi tunc de anno 1570. obiiſſet tractaretur de eius ſucceſſione , non autem Galeoti , pariter quoque dicendum in caſu contrauentionis,cum iſti modi ſupra fuerint parificati ex ſententia etiam ſcribentium pro D. Proſpero.

Hoc ſtante Galeotus non contrauenifſet , clarum eſt , quòd ſucceſſiſſet vti maior natu,ſed cum ipſe contrauenerit eodem momento, quo contrauenit Io.Vincentius,non poteſt ſuccedere,neq;poteſt eodem momento cenſeri acquiſiuiſſe ius aliquod tranſmiſſionis ex actu per quem amittit ius ſucceſſionis,quod ſolà ſpe ei competebat, ſecus ſi Io.Vincentius prius cõtrauenifſet,quàm Galeotus,quia per contrauentionem poſtea deſcendentibus ſuis minimè præiudicaſſet;ſed cum eodem momẽto contrauenirent Io. Vincentius,& Galeotus,& ſuperſtites tantum ſucceſſibiles ſint Bonifacius,natu maior,& Proſper,ideò Bonifacius eſt præferendus.

Totum id , quod in principio informationis iuris , quæ incipiat,ſi Albertus,deducitur extra dubium:nõ enim quęritur,an Bonifacio ſit ſucceſſibilis, ſed virtualiter præſupponitur,vt dixi.Ea verò,quæ in ſecundo capite dictę informationis deducuntur,non procedunt,ſi ſucceditur Io.Vincentio;nam cum nulli alij extent,qui poſſint ſuccedere niſi nepotes, deferenda eſt ſucceſſio maiori natu.

Non obſtat.Bar.in l.tutor.n.2.de bon. poſſeſſ. quia non loquitur in concurſu, in quo præfertur maior natu,ex alterius linea;& hic Dominus ſcribens contrariatur præmiſſo ſecundæ informationis facti,dum vult conſtituere diuerſitatem in ſuccedendo inter hunc caſum,& caſum mortis: cum ibi hæc duo omninò parificauerint. Non obſtant deducta in ſecunda informatione;quia Oldrad.loquitur in iure primogenij.Idem dico de conſ.Abb.85.lib.1.reſponſ.ad conſ.10.n.37.Roland.& ad Tiraq.lib.36.nu.5.de iure primogen.Ponderatio , quæ fit in verbis teſtamenti aliò tendit, nempè ad inhabilitatem Bonifacij, ideò de ea aliàs agetur.

Lunæ 15. Februarij , 1588. coram Reueren.P.Domin. Comitolo.

Preſuppoſitis,&c.Conſentientibus votis fuit reſolutum, conſtare de ſufficienti contrauentione Dominorum Ioa. Vincentij, & Galeoti iunioris,vt commiſſa fuerit pęna,de qua in teſtamento,codicillis,& tranſactionibus.in præſuppoſit...

Euidens contrauẽtio inſurgit ex eo,quòd ſtantibus Galeoti ſenioris expreſſis ordinationibus,& conuentionibus, vt in bonis,de quibus agitur,quandocunque decederet Io. Vincentius cum filijs, ſeu liberis, natu maior, ex eis,& ipſo maiore natu decedente ſemper maior natu deſcendens ex linea maſculina Io.Vincentij ſuccedere debeat prohibita quacunque diſtractione , & alienationis voluntate , & contraria diſpoſitione , ſub pęna nullitatis actus,& deuolutionis bonorum,Galeotus iunior filius natu maior ipſius Io.Vincentij præſente , & expreſſe conſentiente patre his cognatis de anno 1570.ceſſit, & refutauit omne ius, tam de præſenti ſibi,& deſcendentibus de ſua linea quæſitum , quam etiam poſtea quærendum pro obitum eius patris ſuper dictis bonis,& iuribus fideicommiſſo , & natu maioritati ſuppoſitis, in fauorem Gregorij fratris natu minoris, & totius ipſius ſtipitis,vnde ambo conuincuntur feciſſe aduerſus prædictas ordinationes,& prohibitiones,quia volũtatem Galeoti ſenioribus deferentis bonorũ ſucceſſionem ad ipſum Galeotum iuniorem,vti natu maiorem, eiuſque ſucceſſiuè deſcendẽtes non impleuerunt.l.qui non facit,de reg.iur.Aymon.conſil.24.n.5.tum quia formam ſuccedẽdi conſtitutam præuerterunt , transferendo ſucceſſionem de maiore natu, & eius linea in minorem natu,& eius deſcendentes , contra expreſſam prohibitionem , ne diſponi poſſet, quòd aliter ſuccedatur.leg.non dubium.C.de leg.l. contra legem. D.cod.tum quia ſucceſſio, quæ ex voluntate Galeoti ſenioris expectabat obitum Io. Vincentij , arg. tex.in l.in delictis,§.extraneus, de noxal.Alex.conſ.1.num. 4.lib.1.Decian.conſ.32.num.4.volum.1.repreſentata fuit
19 ad fauorem Georgij,& ante diẽ perſona † ſucceſſionis certificata,quod non licuit,ad trad.in l.poſt mortem,vbi Iaſ. n.3.C.de fideicommiſſ.Celſ.Vgo.conſ.120.n.75.& ſeq.tũ quia Galeotus iunior , per talem renunciationem factam Georgio præſente , & acceptante quantum in ipſo fuit alienaſſe intelligitur ad gloſ.communiter receptam,in l. 1. C.de pact.Soc.conſ.120.n.3.lib.2.Aret.conſ.18.num.3. & ſeq.

Ex quibus contrauentio Io.Vincentijs eò grauior redditur,quo veniſſe arguitur etiam aduerſus tranſactiones.l. ſi quis maior.vbi Bart.n.3.& Bal.n.2. C.de tranſ.Purp.conſ. 42.n.22.nec ſolum præſtitis Galeoto contrauenienti conſenſum,quo eiuſdem contrauentionis factus eſt particeps. l.ſi liqueat.vbi Bal.de moffic.donat.Bar.in l.fin.nu.1.C.de pact.Tiraq. in l. ſi vnquam , in verbo, donatione largitus, quæſt.23.n.349.& ſeq. verum etiam ſeorſum aliam ceſſionem poſteà fecit in fauorem eiuſdem Georgij , vt in ſuppoſitis.

Quòd verò huiuſmodi contrauentio ſufficiens exiſtat ad incurrendam pœnam caducitatis,& deuolutionis domini,deducebant ex diſpoſitione legis, tàm teſtatoris,quàm trãſigentium conſtat enim quòd,de iure, contraueniens
20 voluntati teſtatoris efficitur † indignus hæreditaté.l.poſt legatum,de his,quibus vt indig.reg.eo.de reg.iur. in 6.Aymon.conſil.1.nu.3.Pariſ.conſ.19.num.55.lib.22.& ſi fuerit primogenitus priuatur iure primogenituræ , quæ alioquin ei deberetur iure hæreditario.Pariſ.d.conſil.19.num. 131.poſt gloſ.Innoc.& alios in cap.licet, de vot.Bal.in au-
21 th.hoc amplius, n.7.C.de fideicom.vbi autem pœna † eſt oppoſita per teſtatoré ex cauſa iuſta, ad l.1.C.de his,quę pœn.nom.vbi Bal.n.10.Soc.conſ.4.num.15.lib.4.aut alias conuenta, non ambigitur illam per inobedientiam , & inobſeruantiam committi, vt per Alex.conſil.138.n.12.lib. 1.Pariſ.d.conſ.19.num.134.cum ſeq.Decia.conſ.48.num. 27.lib.2.Bologn.in d.l.ſi quis maior.num.15.Pariſ.conſil. 100.num.7.lib.4.qui tunc nihil attenditur aliud quam cõtemptus, ad trad.per Bart.& alios in l.ſtipula io iſta,& alteri, de verb.oblig.contemptus autem in caſu,de quo agitur , ingraueſcit , propterea quòd ex ceſſionibus prædictis deuentum fuit etiam ad actus traditionis , & alienationis , dũm Ioan.Vincentius conſtituit ſe bona ceſſa nomine Georgij,& deſcendentium ab eo poſſidere , & in ſignum translationis veræ poſſeſſionis, ſeu quaſi , tam ciui-

lis

lis quam naturalis, manualiter conſignauit, tradidit ſcripturas, inſtrumenta, iura quæcumque fundationis dicti fideicommiſſi, & natu maioratis, ex qua traditione regulariter intelligitur facta traditio prędiorum, & caſtrorum, & conſequenter tranſlatum dominium, & poſſeſſio. l. 1. & ibi not. C. de don. Alex. in l. 3. in princ. num. 9. & ſeq. Tiraq. de iur. conſt. poſſ. 2. p. ampl. 3. n. 4. Couar. var. reſol. lib. 3. c. 16. n. 11. in fi. & 16. Sed, & vigore prædictæ ceſſionis Georgius apprehendit poſſeſſionem Caſtri Altari, vt in inſtrumento præſuppoſito; quamuis prætendatur pro Parte D. Proſperi poſſeſſionem fuiſſe inſtrumentalem, ex eo, quod poſſeſſio eſſet occupata per D. Bonifacium, & duo inſolidū poſſidere non poſſint. l. 3. §. ex pluribus, de acq. poſſ. Cęterum, qualiſcunq; fuerint illa traditio, & poſſeſſionis apprehenſio, tenuerunt DD. commiſſam eſſe pęnam ex omnibus pręmiſſis, maximè quia prohibitę fuerunt etiā diſpoſitiones per teſtamentū contrariæ ordinationes, in quibus traditio non eſt conſiderabilis. Pariſ. d. conſ. 100. n. 23. & ſeq. lib. 4.

Nec tollitur contrauētio, aut eius effectus, ex eo, q̃ prędictæ ceſſiones leguntur factę iuxta diſpoſitiones teſtatoris, & carent conſenſu, quo deſſiciente ceſſat † contēptus
22 & pęna. Bal. in c. 1. nu. 23. de ſucceſſ. feud. & in c. Cumana. n. 3. de elect. Curt. ſen. conſ. 8. n. 7. Rol. conſ. 63. n. 29. lib. 4. quia domini referebant has clauſulas ad modum ſuccedēdi, vt ſaltem in deſcendentibus Georgij ſeruari deberet, quo ad ſucceſſionem, prærogatiua natu maioritatis, iuxta diſpoſitionem teſtatoris, in qua de ſimilibus ceſſionibus facientis, neq; explicitè, neq; implicite mentio habetur, niſi
23 prohibitiuè proteſtatio: † autem quæ facto contrariatur, & implicat condictionem reijcitur Bart. in l. non ſolum. §. mone. n. 17. de oper. nou. nunc. Bald. in c. Cumana. de electio. cōſ. 188. n. 1. lib. 3. nec allegatæ doctr. Bal. Cur. & aliorum applicantur ad propoſitum, in quo actus pendere nō poteſt à voluntate teſtatoris defuncti, cuius poſt mortem non reddit arbitrium. l. 1. C. de ſacroſ. Eccl. c. cum Marthæ. de cele. miſ. & quatenus conditio prætenſa reſpicere tempus præſens aut preteritum nulla eſſe. l. cum ad præſens. D. ſi cert. pet.

Nec etiam releuat proteſtatio reſolutiua adiecta ceſſione Io. Vincentij, quod ſi non valeret in fauorem Gregorij haberet pro non facta; tùm quia validitas, vel inualiditas
24 † actus non facit ad pęnam quæ incurritur ex diſpoſitione teſtatoris contrahentium ex actu nullo, propter ſolām facta contrauentionem. Abb. in c. Rainal. n. 17. & Couar. c. 1. n. 8. de teſt. tùm quia ſufficit Io. Vincentium opinatum fuiſſe, quòd ceſſio valeret ad l. is, qui put. & hæres Inſti. in prin. de acqui. hæred. prout ſimilis proteſtatio inutilis fuit in illa Regienſ. bonorum de anno 1585. coram Illuſtriſſ. Cardinali Aldobrandino.

Non obſtat, quod ſine dolo non incurritur pęna ex cōtrauentione, dolus autem excuſatur ex quacunq; cauſa, licet minima. Capic. deciſ. 233. n. 8. p. 1. Corn. conſ. 94. nu. 3. lib. 3. quia dolus conſiſtit in eo, quod factum eſt contra diſpoſitione teſtatoris, & maxime contra tranſactiones iuratas. l. ſi quis maior. C. de tranſact. Aym. conſ. 100. n. 9. & in caſu deciſionis Capic. tribuit excuſationem ambigua voluntas teſtatoris. At in caſu, de quo agitur probabilem cauſā, quæ excuſet hactenus Domini non agnoſcunt, ſi tamen Domin. Proſper ſuper excuſationibus particulariter audiri voluerit audietur.

Caſalen. de Carretis, Lunæ 29. Aprilis. 1591.

Circunſcripto effectu, apud dominos perſpicuum fuit D. Io. Vincentium, dum anno 1559. excluſo D. Galeoto filio natu maiore à bonis maioricatus illo teſtamento reliquit D. Bonifacio nepoti natu minori, dumque in ipſum ſubindè de anno 1563. corundem bonorum poſſeſſionem tranſtulit per clauſulam cōſtituti, reſeruato ſibi vſufructu, contraueniſſe voluntati, & ordinationib. D. Galeoti ſenioris, qui tàm in teſtamento, quam in tranſactionibus cum eod. Io. Vincentio initis expreſſe cauerat, vt in his bonis filius natu ipſius Io. Vincentij ſuccederęt, prohibita quacunque contraria diſpoſitione, ex quo conuincitur non modo voluntate teſtatoris non adimpleuiſſe, vt oportuit. l. 1. C. de his, quæ pen. no. ſed contra eiuſdē iudiciū, & placitū tranſactionum feciſſe. l. ex his. D. de excuſ. tut. per ea quæ latiùs deducta fuerunt coram me in hac cauſa 15. Februarij 1588.

Venationē ſubditis ſupremi Princeps prohibere poſſunt, & quid in vaſſallis, & in eis, quando regula negatina locum non habeat.

QVÆSTIO XIX.

1 *Venationem, an princeps licite prohibere poſſint.*
2 *Vaſſalli, an poſſint ſubditis ſuis venationem prohibere.*
Quid ſtante inueſtitura venationibus, n. 3.
Quid ſi habeant facultatem prohibendi à Principe, n. 4.
5 *Ius prohibendi acquiritur per continuum vſum fundi.*
6 *Venatio prohiberi poteſt in fundo particulari, & quomodo id intelligatur.*
7 *Vniuerſitas venationem prohibere poteſt in ſuis prædijs.*
8 *Ius prohibendi præſcriptione acquiritur.*
9 *Venationem poteſt prohibere vaſſallus in propria Carena.*
10 *Venatio certo modo, & certis temporibus prohiberi poteſt.*
11 *Venatio eſt propria nobilium.*
12 *Venandi ius, an præſcriptione acquiratur.*

VEnationem Princeps viri ſemper adamarunt, hancq; antiqui noſtri patres ab Eſau, vſq; ad Moyſem dilexerunt, vt antiquitatum Iudaicarum paginæ teſtantur: illius vero exercitium adeò curæ fuit ipſis Principis, noſtris temporibus, vt multi proclamata generalem venationem prohibentia ſubditis promulgare fuerint ſoliti: & quamuis ali-
1 qui in dubium reuocauerit, † an id licitè, & ſine peccato Princeps facere poſſint, multiq; & magis communiter, negatiuam ſequuti fuerint ſentētiam, quam latè comprobat Iaſ. conſ. 119. lib. 4. & firmant Dec. conſ. 192. per tot. Rol. conſ. 9. lib. 1. Natt. conſil. 375. nu. 2. verſ. 3. & conſil. 522. & ſeq. lib. 3. & conſil. 624. lib. 4. Io. Gutierez, canon. qq. lib. 2. cap. 27. Tiraquell. de nob. 37. num. 140. poſt Benedict. in cap. Raynutius, qui improbat Regias ordinationes. Vincent. de Franc. deciſ. 158. in princip. Renatus Copinus libr. 1. de iuriſd. Andegauen. cap. 33. num. 8. Afflict. in conſtitut. Regias lib. 3. rub. 1. num. 9. & in §. item retia. titul. de pace conſtantiæ, & plenè Didac. in regula peccatum parte ſecunda, §. 8. Rodol. fin. in tractat. de ſuprema, ſeu abſolu. Princip. pot. num. 123. & ſeqq. Quaſi quod Princeps malè ſubditis ſuis prohibeant ea, quæ Deo, & natura in hoc mundo pro hominum ſuſtentatione poſita fuerunt, cum & ipſis animantibus homo præpoſitus fuerit Gen. capitul. primo in quam rem non contemnenda ſint, quæ leguntur

guntur apud Atheneum lib.3. Dipnoſophiſtarum capit.1.
in fi.vnde Ariſtocles, & Philoſophi dixerunt, homines ve-
nando vti iure ſuo,& proprio,illoq; iure per prohibitiones
priuari; iureq; noſtro ciuili in alienam etiam ſylua venari
& alieno in ſtagno piſcari licitum erat.l.3.& l.in laqueum.
55.ff.de acquirend.rer.domin. praxis tamen, & conueniē-
tia, ac Principum potentia eo rem perduxit, vt contraria
ſententia obſeruetur, quo ad ſupremos Dominos; ita vt il-
li hodie ſine ſcrupulo prohibitiones circa venationem fa-
ciant, ſub grauiſſimis pœnis, quas ſubditi obſeruare tene-
buntur, idque de iure illis licitum eſſe ſcripſerunt Boſſ.in
titul.de regalijs num.42.Forcatulus Auiarij capit.5. Seba-
ſtianus Medices,in tractat.de Aucupio.quęſtio.5.qui com-
munem dicit,& temerarium eſſet ab hac opinione recede-
re. Laderch.conſil.71.numer.9.lib.1. Menoch.conſil.901.
nu.18.lib.10.Quintilian.Mandoſ.de inhibit.quæſt.62. per
totam.

Sed, quicquid ſit de ſupremis Dominis, in vaſſallis hoc
2 videtur expeditum, vt illi non poſſint ſubditis ſuis † vena-
tiones prohibere Guid.Pap. quæſt.514.& conſil.171. Iaſ.
Decian.Rolan.Boſſ.Natta,& Tiraquell.in locis ſupra cita-
tis; etiamſi fuerint inueſtiti cum venationibus, vt expreſ-
sè voluit Iacobin.in inueſtitura feud.in ver.& cum venatio-
nibus. Rebuff.in l.vnica.Cod. de venat.ferarum libro 11.
* *[Et ideò vaſſallos à Principibus ſupremis in hoc diuerſificat.Ioa.
Faber de piſcatione loquens in §. flumina. Inſtitut. de rer.diuiſ.
cuius etiam loci meminit Peregr de iur.fiſc.lib.1 tit.2 num.97.
verſic.Ad hoc etiam.]* Ideoq; non minus iuridicè,quam ſan-
ctè Henricus ſecundus Francorum Rex aſperitatem edicti
Franciſci Patris,quo cauebatur,vt nullus paganus,nec qui-
dem perpetuus fundi dominus, & fructuarius in fundo
proprio venari poſſet, ita leniuit, ac modificauit, vt ad
ſolos temporarios, & viles agrorum colonos pertineret,
teſte Renato Copino dict.capit.33. num.8.in fin.quod ta-
men limitat Medices,dict.tractat.de aucupio,quæſtio.35.
niſi vaſſalli fuiſſent inueſtiti cum venationibus,& dominus
3 inueſtiens † eſſet in poſſeſſione prohibendi; tunc enim, vt
inueſtituræ verba aliquid operentur verificari poterunt in
iure prohibendi, quòd Domino competebat, vt reſpondit
Surd. in conſil.390. num.15.& ſequentibus quamuis ego
verba illa non eſſe ſine effectu operandi exiſtimarem, cùm
per ea conceſſa cenſeatur vaſſallis facultas venādi, non ob-
ſtante prohibitione cæteris facta; & ideò dicebam aliquā-
do in generali Principis prohibitione non compræhendi
vaſſallum de venationibus inueſtitum; qua de re tamen
aliqua dicemus alibi, & inferiorem à Principe poſſe ad
tempus venationem prohibere ſcripſit Didac. in dicto re-
gula peccatum, part.2. §.8. column. 5. in parua impreſ-
ſione.

Fallit hæc regula, quoad vaſſallos,ſi vltrà inueſtituram
4 ipſi à Principe ius haberent † prohibendi venationem ſub-
ditis; nam tunc ſubditi tenerentur prohibitioni parere,
cum ius iſtud vaſſallus habeat à principe, qui ius prohi-
bend. habet,& propterea cum in Senatu mota fuiſſet quę-
ſtio inter vaſſallum,& ſubditos de prohibitione venationis,
☞ vaſſallus literas Principis impetrauerat,fuit pro vaſſallo
pronunciatum, & confirmata inhibitio in cauſa Bruſolij
1585.13. Aprilis, & in cauſa Iſiæ 1602. menſe Nouem-
bris. In qua tamen cauſa Senatus reſtrinxit facultatem
prohibendi quo ad lepores, predices, & nobilem vena-
tionem.

Fallit ſecūdò, ſi vaſſallus per plures annos fuiſſet ſolitus
in quadam ſylua, ſeu parte territorij venari, & in ea nul-
lus alius venari ſolebat; nam tunc ius prohibendi † acqui-
rit,per tex.expreſſum in l.ſi quiſquam.D.de diuerſ.& tem-
poral.pręſcriptio.vnde inferre ſoleo,quòd Dominus ſeu li-
qui foreſtam venatoriam,pro vſu proprio antiquiſſimo tē-
pore habuit,poterit prohiberi alteri Dom.uicino uenatio-
nem in dicta foreſta, licet illa foreſta publica eſſet ut uo-
luit Renat.Copinus d.lib.1. de iuriſdict. Andegauen. c.34.
vbi ita iudicatum teſtatur.

Fallit tertiò, in prædio particulari, quia in eo non ſolū
6 uaſſallus, ſed & quilibet alius poterit † uenationem pro-
hibere, ne quis venationis cauſa fundum propcium prohi-
bentis ingrediatur.l. Diuus.D.de ſeruit.ruſtic.præd.§. feræ.
Inſtitut.de rer.diuiſ.leg.3.D.de acquir.rer.dom. Tiraquell.
dict.capit.37.num.140.Copin.dict.lib.1.cap.35.Alij lict. in
d.rubr.1. num.9.uerſic.benè tamen. Guid. Pap. quæſtio.
218.Gutierez canon.quæſt.cap.28. num.3. lib.2. Doctor
Marta, in tractat. de iuriſdictio.part.4. centur.1. caſu 57.
num.24. ubi num.13. dicit peccare Principem prohiben-
tem uenationem, & piſcationem, & hoc caſu uolunt ali-
qui, quòd ſi quis uenetur contra prohibitionem, facit ue-
nationem ſuam, ſed tenetur iniuriam Rolan. dict. conſil.
9.lib.2.Natt.dict.conſil.375. num.5. quem ſequitur Surd.
conſil.429.numer.65. quamuis idem Natta in hoc contra-
rium tenuerit in conſil.522.num.23. Cuiac. & Forcatulus
Auiar.cap.4.num.3.ſed dic,ut infra proximè. Quinimmò
cum uaſſallus ſit dominus ſui territorij, ac inueſtitus de
uenationibus, poterit uaſſallus uicinis prohibere ne ſuum
territorium, & fundum pro uenatione ingrediātur,ut ple-
nè conſuluit Surd. in d. conſil.390. cum habeant maiorem
facultatem prohibendi uenationē in proprijs prædijs;quia
vltrà priuatum dominium habent imperium publicum, &
iuriſdictionem. Brun.conſil.189.& ita in facti contingen-
☞ tia cenſuit Senatus, confirmando inhibitionem à uaſſal-
lis factam ſuis ſubditis, de non uenando in prædijs, quę
ipſi poſſidebāt in locò.1600.ultima Iunij, in cauſa Domi-
norum Caſtiglioni Marchionatus Salutiarum,me referen-
te. Et proptereà Decian.in conſil.197. noluit etiam uni-
7 uerſitatem † poſſe prohibere per proclama uenationem
intra ſuos fines, quo ad prædia illorum de uniuerſitate;
ſequitur Surd. dict.conſil.390. num.20. Sicuti domini ter-
rarum poſſunt prohibere ingreſſum forenſibus. Bald. in
tit.de forma fidelitatis,cap.1.num.2.Ruin.conſil.28.num.
15.lib.1.præſertim omnium accedente conſenſu, ut ſe re-
ſtringendo conſuluit Natt.dict.conſil.375. numer.1. Et in
☞ cauſa Caſtellerij Comitatus Aſtenſ.cenſuit Senatus poſſe
Dominos prohibere, ne in proprijs bonis uenentur foren-
ſes. 1605. ultima Ianuarij, quæ ſententia fuit in reuiſione
confirmata anno 1609. 11. Februarij. Neque Dominis
placuit in ea cauſa diſtinctio Natt.in dict.conſil.375.quod
Dominus poſſit prohibere uenationem in feudo proprio,
quando uidet ingredientem, non autem per inhibitionem
generalem, ut conciliet iura in l.Diuus,cum l.iniuriarum
§.fi.de iniuris: quia diſtinctio Nattæ nullam habet ratio-
nem diuerſitatis, & iura dicunt indiſtinctè, ubique poſſe
Dominum fundi prohibere uenationem, ſiue aucupium
in proprio fundo, & lex vtitur aucupij nomine generali,
(quòd gloſſa attendit ad uenationem) cum eadem in
utroque ſit ratio, imò maior eſt deuaſtatio agri in uena-
tione, quàm in aucupio; Minuſque in prædicta cauſa pla-
cebat opinio Nattæ, & Surdi de qua ſupra, quod uenatio,
ſtante prohibitione licita, efficiatur capientis, & tenea-
tur tantùm de iniuria, uel de damno dato; quia contra-
rium tenet gloſ. in §. planè. Inſtit.de rer.diuiſ.Rolan.dict.
conſil.9. num.25.poſt Iacobin. & alios.Ioan.Faber in dict.
§.feræ, & opinio Nattæ uera, eſt ſi nulla extet præcedens
prohibitio, uel Domini, uel Iudicis, quia tunc procedit
text.in d.§. feræ. Et illa Doctorum ſentētia, quòd regula-

riter quis in fundo alieno recreationis gratia venari poſſit, de qua per Cæpol.de ſeruit.titul.de aucup. quam communem teſtatur Boſſ.in praxi crimin.tit.de rega,num.43. Afflict.Præpoſ.& alij in cap.nemo retia. de pace ten. Vin. in verbo venari. Medic.de aucup.queſtio.6.par.1. Aretin.in dict.§.fere habet locum iſto caſu, nulla præcedente prohibitione. Sed ſi præcedat prohibitio,tunc nec fera erit capientis,nec licita erit venatio, & hoc voluerunt Alberic. in dict.leg.Diuus, & Iaſ.ſubtiliter in dict.§.ferè, & in §. proprium. Nec erit facienda differentia, ſi prohibitio huiuſmodi ne quis in proprio fundo venari audeat ſit facta auctoritate magiſtratus per generale proclama, vel ab ipſo fundi domino, imò magis, ratione ſcandali euitandi, erit admittenda prohibitio Iudicis; quam rationabilem eſſe dicit Surd.dict.conſil.429. numer.65. quicquid voluerint contra Fabrum,& Cantiunculam Didac. Natt.& Gutierez, in hoc puncto. Et ſi obtinentur per particulares ſaluaguardiæ,& valent banna campeſtria, ne quis fundum ingrediatur alterius ratione tranſitus,non videò quare priuatus nō poſſit auctoritate Magiſtratus prohibere ne quis fundum ſuum pro venatione ingrediatur. Nec dicatur, quòd hæc opinio deſtruit generalem regulam,qua dicitur non poſſe vaſſallum per generale proclama venationem prohibere; quia regula intelligitur de generali venatione in territorio, non de particulari fundo; cum lex permittat iſto caſu prohibitionem. Ex quo infertur non eſſe veram opinionem Floriani. in dict.l. Diuus Bertach.in verbo, venator. num.1. Martij deciſ.529.num.14.& 532. num.3.qui ſcripſerunt poſſe quem venari in fundo alieno, inuito, & prohibente domino. Et ideò cum iterum, & tertio ſuper hoc articulo diſputaretur in prędicta cauſa Caſtellerij, contra Dominos Monalis, referente Illuſtr. Domino Senatore Goucano licet acutiſſimus, & ingenioſiſſimus relator multa adduceret, pro libertate venationis, fuerunt confirmatæ præcedentes ſententiæ 1610. 22.Maij.

Fallit quartò, quod dicitur vaſſallum non poſſe prohibere venationem,vt non habeat locum,ſi ex conſuetudine
8 vaſſallus ius † prohibendi acquiſiuiſſet,ita in piſcatione tenet Guid.Pap.dict.quæſt.514.& conſil.171. vbi declarat, quomodo inducatur, & probetur talis conſuetudo, & ita mores inſurgentium ſubegiſſe ſcribit Cuiac.lib.4. obſerua. capit.2. & quamuis Roland.conſil.22. numer.27. libro 2. & Natt. in dict. conſilio 375. numer.4. poſt alios, tenuerint contrarium; tamen hæc ſallentia vera eſt, vt dicit Caſſan.in Catalog.glor. Mundi par.11. conſider.50. & ſecundum illam ſemper iudicauit Senatus, quando prohibitioni Communitates, ſeu particulares acquieuerunt, & in hac conſuetudine,ſiue per Principem,ſiue per vaſſallum inducenda vnicus prohibitionis actus ſufficit à quo ſubditi non reclamauerint. Iacobin. in dict.verſicul.& cum venationibus. Anton. de Padilla in l.ſi quas actiones, pri.C. de ſeruit. & aqua. num.19.Vincent.de Franc.dict.deciſio. 158. in fin.Medices,dict.tract.quæſtio.29. in 6. & faciunt tradita per Dominum meum, in deciſio. 16. numero 7. Menoch. de arbitr. libr.2. centur.2. caſu 160. num.11. & præſcriptio, ac conſuetudo inducta contra vnum hoc caſu ligabit omnes. Surd.dict.conſil.390. num.37.Natt.conſil. 523.num.15.

Fallit quintò, ſi vaſſallus in loco ſui feudi conſtruxerit particularem garenam, ſeu parcū pro vſu ſuæ venationis;
9 † nam tunc poterit prohibere ſubditis, & forenſibus venationem in eo loco priuato.Gulielm.Benedic.in cap.Reyn. §.& vxorem,num.869.Caſſan.dict.conſid.50. Rebuff.in d. l.vnica.C.de venat.ferarum,lib.11.Afflict.dict.rubr.1.num. 9. tunc enim nemini fit iniuria, & ſi in proprio ſolo id poteſt prohibere ne fundū ingrediantur venandi cauſa,ęquius eſt vt poſſit prohibere in particulari loco ad id deſtinato. Et quamuis Natt,in conſil.375. num.8. voluerit hoc procedere ſi talis garenæ, ſeu parchi ſint muro velatæ, & ſæpè circundatæ, tamen illius opinionem non arbitror veram per rationem ſupraſcriptam, & per ea,quæ diximus ſupra in 3. fallentia.

Fallit ſextò,ſi prohibitio fiat circa modum venandi, videlicet ne venationes fiat cum retibus, & laqueis,& piſca-
10 tiones cum fermento venenato, † nam tunc tenet prohibitio, & illa erit à ſupremis Magiſtratibus confirmanda ſi ſubditi reclamarent, Natt.dict.conſilio 375. numer.10. poſt Aluar.& Præpoſitum in capit.1. §. nemo retia. de pace teneut.Roch.de Curte,in tractat.de conſuetud.column. 21. Didac.dict.§.8. verſic.2. hinc apparet. Rebuff.in dicta leg.1. num.4.C.de venat.fera. Medices,dict.tractat.de aucupio. quæſt.10. præſertim quando cum armis à Principe prohibitis ferræ occiduntur, vt exemplo Domitij oſtendit Valer.Maxim.lib.6.cap.3.& hoc genere prohibitionis vſos antiquitus fuiſſe Principes Sabaudiæ teſtantur antiqua Decreta Amadei. Quemadmodum etiam certo anni tempore talis venatio prohiberi poteſt,vt tradit Medices.in dicto tractat.quæſt.11. Nec mouet, quod in hac re in contrarium ſcripſit Vincent.de Franc.dict.deciſio.158.numer. 5.& ſequentibus quia ille loquitur de ſtylo illius Regni Neapolitani, & mouetur ex generali regula, quòd venatio non poſſit prohiberi,quę limitatur in hoc particulari caſu.

Cæterùm,faciliores debent eſse Iudices, quotieſcunque contentio eſt inter ſubditos, & vaſsallum, quando res agitur cum ſubditis, qui terram bobus, & aratro colere de-
11 bent; nam venatio propriè eſt † Illuſtrium virorum, vt græcus auctor Xenophon.in ſuo libello de venatione teſtatur Zoanet.in tractat.de emptio.& uendit.ſub pacto retrouend.num.146.& ſequentib. ruſtici enim ſunt prohibendi hoc iure uti,ut facilius agrorum culturæ intenti ſint, cum & pari ratione clericus atque Eccleſiaſticis hominibus uenatio interdicatur,ut manſueti ſint,& Diuinis officiis intendant,cap.qui uenatorib.86.diſtinct. Caſsan. d.conſilio 50. in fin.Menoch.de arbitr.Iudic.lib.2.centur.5.caſu 413.Medic.quæſtio.8.& agricolis iuſte prohiberi dicit Rodolf. dicto loco numero 127. Fachin.controuer. iur. libro primo capit. primo.

12 An autem ius uenandi ſit præſcriptibile † uide Zaſium conſilio 6.lib.2.& uide Franciſcum Martium,deciſio.530. ubi refert. in cauſa cuiuſdam uaſsalli fuiſse confirmatum inhibitionem aduerſus ſubditos; & Hartmanum practicar.obſeruat.forenſ.libr.2.titul.de ſeruit.capit.7.De uenatione ſatis elegantem, & copioſum tractatum edidit Ioan. Petr. Molignatus Vercellenſ. ubi plures quæſtiones ad hanc rem pertinentes tractat. Et de uenatione pulchrum libellum edidit Natalis Comitis poſt ſuam Mythologiam.

Digitized by Google

Euictionis actio, quando, & qualiter competat ſi ex natura rei ſequatur euictio, vt in feudalibus; ad explicationem gloſſ. in leg. ſi familiæ. C famil. herciſcun. & cuius culpa conſideretur circa caducitatem; Et an pro affranchimentis, & liberationibus, teneatur vaſſallus licentiam impetrare, & communitas inueſtituram petere, & laudimium ſoluere.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Gloſ. in l. ſi famil. herciſ. examinatur.*
2 *Euictio non debetur ex contractu nullo, & num. 19.*
3 *Euictio non debetur, nec pretij reſtitutio, quando ſcienter facta eſt rei feudalis emptio, & num. 4.*
5 *Venditor ſciens qualitatem rei feudalis tenetur de totali euictione, erga emptorem ignorantem.*
6 *Caducitas inducitur ex contemptu venditoris alienantis.*
7 *Alienatio facta contra præceptum teſtatoris eſt ipſo iure nulla.*
8 *Caducitas inducitur ex ſola remiſſione vſus rei feudalis.*
9 *Euictio an debeatur, ſi de caducitate dominus gratiam fecerit.*
10 *Euictio, an debeatur pro feudo culpa emptoris amiſſo.*
Quid ſi vtriuſque, & emptoris, & venditoris culpa intercedat. num. 11. & 12.
13 *Euictionis actio competit, etiam quando ex natura rei venit euictio, ſi fuerit promiſſa euictio.*
14 *Euictio, an pro feudo competat aduerſus venditorem, ſi res feudalis ab agnato recuperetur.*
Quid ſi à domino ob lineam finitam. num. 15.
16 *Ius protomiſceos in feudis locum habet.*
17 *Venditor non tenetur de euictione, ſi ex alieno facto euictio ſequatur.*
Quid ſi per iniquam ſententiam, vel imprudentem res auferatur.
20 *Venditor, an teneatur de euictione, ſi res emptori auferatur propter ſuam incapacitatem.*
21 *Caducitas non habet locum in contractu nullo.*
Contrarium, num. 22.
23 *Euictio re feudali ablata, an debeatur, ſi res ob emptoris, & venditoris culpam euincatur.*
24 *Feudum propter negationem amittitur, & num. 33.*
25 *Emptor, qui culpa ſua rem amittit de euictione non agit.*
26 *Laudimium debetur pro affranchimentis.*
27 *Caducitati non eſt locus ob laudimium non ſolutum.*
28 *Vaſſallus poteſt alienare fructus feudi, vita ſua durante.*
29 *Dominij tranſlatio ex actu nullo impeditur.*
30 *Affranchimenta, an fieri poſſunt ſine conſenſu, & licentia domini directi.*
31 *Vaſſallo permittitur, ſine domini conſenſu ſeruitutem realem feudo imponere.*
32 *Vniuerſitas, an pro affranchimento debeat inueſtiri.*

1 GLoſa in † leg. ſi familiæ, C. famil. herciſcund. ponit regulam, quòd pro venditione feudalis rei nulla competit euictionis, actio, ſi ex natura rei ſequatur euictio, quam gloſam omnes ibi ſequuntur Interpretes, & multos concordantes adducunt. Roland. conſil. 51. num. 9. libro 4. Bec. conſil. 24. Surd. conſil. 67. numer. 53. Laur. deciſ. Auen. 133. Polidor. Ripa. obſ. 131. Pereg. de fideicom. artic. 52. à num. 58. vſque ad 73. vbi latè examinat illam gloſam, exẽplificantes in diuiſione, quæ fit inter fratres, quòd ſi vni fratrum feudum perueniat, & alteri allodium, & ille, qui feudum cõtigit moriatur ſine maſculis relicta filia, illaque ex qualitate rei, & ob naturam illius feudum habere non poteſt, non poterit agere de euictione aduerſus patruum allodium habentem, & feudum recuperantem, & iu caſu diuiſionis factæ inter fratres conſuluerunt. Aret. conſil. 2. Curt. ſen. conſil. 49. Socin. iun. conſil. 119. libr. 3. ratio eſt, quia euictio non venit ex facto venditoris, qui feudum alienauit, ſed ex natura rei, quæ eſt, vt ad dominum, vel agnatos mortuo alienante reuertatur; & præſertim ſi nullo impetrato aſſenſu alienatio fuerit facta, quia tunc cùm
2 nulla ſit alienatio, & nullus reddatur † contractus contra legis præceptum factus, ac celebratus, nulla debetur euictio. Tiraquell. de retract. proxim. §. 1. gloſ. 1. numer. 12. Rub. conſil. 152. Caballin. de euiction. §. 4. num. 50. Hanc regulam, & propoſitionem adeò veram eſſe quidam ſunt arbitrati, vt voluerint, nec etiam ſtante expreſſa euictionis promiſſione, venditorem teneri: ita Andr. de Iſern. & Aluarot. in cap. 1. tit. ſi de feudo Vaſall. fuerit interpell. & in cap. 1. tit. de inueſtitura de re alien. fac. Tiraq. de retract. conſang. in fin. num. 46. Surd. deciſ. 290. nu. 16. Put. de feu. reintegrat. cap. 239. Ruin. conſil. 42. num. 19. libr. 1. Crauett. conſil. 211. nu. 6. Afflict. in cap. imperialem, 13. notabili. num. 98. & 99. de prohib. feu. alien. per Frideric. quinimò, nec ad pretij reſtitutionem, † quando ſcienter facta rei feudalis emptio fuiſſet. gloſ. in dict. cap. Imperialem: verbo, exempto, Crauett. dict. conſil. 211. num. 6. Burſat conſil. 160. nu. 41. & ad hoc videtur eſſe text. in leg. neceſſario, §. fi. D. de peric. & commod. rei vend. quem apertum dicit Rom. conſil. 503. num. 13. habetur enim iſta euictio pro caſu fortuito, pro quo vendiror non tenetur, poſt perfectam venditionem. leg. Lutius, de euiction. Quamuis aliàs ex quadam æquitate, etiam eo caſu, quo nulla fuit promiſſa euictio, vel inter contrahente, actum eſt, vt venditor de euictione minimè teneatur, precium nihilominus venditor reſtituere compellatur, leg. emptorem, §. qui autem de act. empt. quem ſingularem dicit Roman. ſingul. 387. Didac. var. reſolut. lib. 3. cap. 17. num. 2. & declarat Caballin. de euict. §. 5. nu. 26. & iu bonę fidei emptore hoc pro indubitato teneant Afflict. in d. cap. Imperialem. not. 13. num. 108. Iaſ. conſil. 211. col. 5. verſ. item qui conuenit. lib. 2. Rebuff. in Conſtit. Regni. tom. 3. pag. 357. in fin. num. 54. Petra de fideic. quæſt. 14. num. 57. Aufrer. ad Capell. Toloſ. q. 361. verſic. quid ſi eſt factum, & cenſuit Senatus, vt dixi quæſt. 77. lib. 1.

Cæterum, Regula iſta, prout & illius gloſæ reſolutio non eſt ſine controuerſia; neque hactenus materiam iſtam euictionis pro venditione rei feudalis contingentiam ſatis benè examinatam reperio; nam multi caſus proponi poſſunt, in quibus ex natura rei euictio ſequuta dicetur, & tamen an de illa venditor erga emptorem teneatur conrrouerti poteſt, quos hic ſubijciam, & examinabo, vt Iudex noſter quid in caſu contingentia iudicare debeat ſcire poſſit; laborem alienum pro publica vtilitate in nos de more libenter ſuſcipientes.

Primus caſus eſt, quando vendit vaſſallus rem feudalem ſine ſolemnitate, & inſulto domino, ſciens qualitatem rei, ſed emptor ignorat eſſe feudum, & dominus reuocat ab emptorem rem venditam vti caducam, & contra legis præceptum alienatam; & tunc licet contractus ſit ipſo iure nullus, propter legis prohibitionem contractui reſiſtentem, & euictio contingat ex propria na-
4 tura rei, nihilominus † emptor re euicta conſequitur à venditore pretium rei, text. eſt ad literam in leg. Imperialem, ibi. *emptori bonæ fidei ex empto actione de pretio contra venditorem competente* de prohibitione feudi

alien.per Federic.vbi Afflict.in 13.notab.numero 95.& ibi
gloſ.communiter recepta. Nam tunc demum euictio,quæ
venit ex natura rei non præſtatur, quando emptor ſciens
rem eſſe feudalem, vel eſſe prohibitam alienari, contra
pręceptum legis,vel teſtatoris mercatur,ſecus ſi ignorans
rei qualitatem emit.leg.ſi fratres.C.commun.vtr.iudic.vbi
Alber.Cyn.Odoffred.& cæteri,gloſ. in dict.leg. ſi familiæ.
Bec.dict.conſil.24.numer.31.& ſequent. Surd.conſil-311.
numero 27.lib.3.Quinimò fortius iſto caſu tenendum eſt,
5 quòd cùm culpa venditoris res fuerit euicta † teneatur il-
le non ſolùm ad pretij reſtitutionem, ſed ad integralem
euictionem,cum refectione damnorum.& intereſſe,vt vo-
luerunt Dyn.in l.patronus.D.de oper.libert. Bal.in §.rur-
ſus.numero 3.quibus mod.feud.amitt.& conſil.337.num.
9. Put.de feud.redintegrat.capit.238.num.5. Balzaran.in
d.cap.Imperialem.§.vndè num.16.Sonsbech.de feud.par.
12.num.57.Curt.de feud.par.4.num.120.Zaſ.part.9.nu.
38.Schrader.de feud.part.8.cap.1.numero 60.Capi.in in-
ueſt.feud. in verbo. feudorum emptores, in principio, qui
vult hoc procedere, etiam quòd dominus vellet ſolum cō-
tractum reuocare,vel ipſe venditor ad reſciſionem agere,
& ſequitur Put.dict.tit.de reintegrat.feud.cap.239. num.
2. Surd.deciſ.165.& hoc caſu, etiam quòd actum eſſet in-
ter emptorem,& venditorem,vt nulla euictio pręſtaretur,
procederet illa opinio, de qua dixi ſupra in principio, vt
venditor non obſtante pacto teneatur ad pretij reſtitutio-
nem per illum text.in d.l.Imperialem, Capic. dicto loco,
ampliat.1.facit tex.in leg. fin. C.commun. de leg. quia æ-
quum,& iuſtum nō eſt,vt re emptori ablata,nulla ſui cul-
pa,venditor pretium retineat,& cum alterius iactura locu-
pletetur.Nec poterit ſe ſaluare vaſallus ſub prætextu nul-
litatis contractus, vt pœnam euitet; quia illius culpa res
emptori eſt ablta, & non attenditur nullitas,ſed contem-
6 ptus † venditoris ad caducitatem inducendam, & in pœ-
nam contrauentionis vaſallus alienans omni iure priua-
tur. Bart.& Bald.in leg.non dubium.C.de legibus. Bald.in
cap.1.col.vlt.de prohib.feud.alien. per Feder.Marin. Fre.
libr.2.feud.in prima authoritat.Baron.num.18.& 19.re-
ferens exemplum de illo,qui alienauit rem alienari prohi-
bitam,quòd licet reuocetur alienatio,tamen ipſe alienans,
in pęnam contrauentionis, ad reuocandum alienata non
admittitur; vt per Corn.conſil.243.col.1.libr.3. Tiraq.de
7 legibus conub.propè finem operis, quãuis † alienatio fa-
cta contra præceptum teſtatoris ſit ipſo iure nulla,& ex ea
nullum emptori dominium quæratur. gloſ.in leg.cum pa-
ter.§.libertis,D.de leg.2.Caſtr.& Rip.in leg.filiusfamil.§.
cum ita. numero 406. D.ad Trebell. Peregr.de fideicom-
miſs.artic.decimoquarto,numero octano,pręſertim quan-
do à teſtatore pęna priuationis eſſet apposita, vt omnes
admittunt.

Culpam autem venditoris in hoc primo caſu conſide-
rabimus,ſi abſq.domini licentia, nulloque reſeruato con-
ſenſu,aut beneplacito,rem feudalem vti allodialem vendi-
derit,vt ſcribitur in vtraq;l.Imperialē,de prohib. feu.alie.
8 per Feder.& per Lotar. vbi Doctores ampliſſimè,nam tūc
caducitas incurritur,etiam quòd † vſumfructum,vel vſum
rei feudalis alteri ſimpliciter conceſſerit, gloſ.Aluaro.Pręc-
poſ.& Afflict.in cap.1.§.præterea de cap.Carra.Alex.con-
ſil.18.nu.1.lib.5.& conſenſus erit neceſſarius ante venditio-
nem tàm ex forma decretorum huius patriæ, quàm iuris
communis,vt teſtatur. D.Pōte de Landim.quæſt.13.& 19.
in princ.& in fin.ratio eſt,quia feudum ratione directi do-
minij eſt ſupremi domini, & de re aliena nō eſt licita con-
trectatio,niſi dominus cōſentiat:& in hac alienatione,quæ
de feudo fit honorē,& ius domini lędere vaſallus cenſetur.

c.1.§.fin.quæ fue.1.cau.beneſ.amit.& ſic venire videtur cō-
tra fidelitatis iuramentum, quamuis poſt contractum rà-
tificatio,& approbatio domini accedere poſſit,& retrotra
hatur.Mſing.obſeruat.84.cent.4. Roland.conſil.97.lib.1.
per totum,& illa ſequuta ceſſabit caducitas, & euictionis
actio,vel reſtitutionis pretij.

Pulchrum tamen eſt dubium in iſta caſu,& ſi culpa vē-
9 ditoris caducitas ſit declarata, & dominus in gratiā † em-
ptoris caducitatem remiſerit,& emptorem inueſtiuerit,an
eo caſu poſſit emptor ſaltem pretium recuperare? Et ſu-
per illo interrogatus reſpondebam, de rigore iuris actio-
nem,aduerſus venditorem competere, non ad totale inte-
reſſe euictione promiſſa;quia res non eſt effectualiter eui-
cta,cum non ſit ablata,ad tradita per D. meum in deciſio.
102.ſed ad reſtitutionem pretij, poſt declaratam caduci-
tatem; quia emptor non amplius habet feudum à vendi-
tore,ſed à domino per nouam inueſtituram, cum ſit ipſo
iure deuolutum; ſed,ex quadam ęquitate,dicebam dimit-
tendum venditorem,cum res non fuerit ablata,& pretium
non ſit refundendum,niſi ablata re venditori,ne imprope-
retur venditori, quòd apud Euangeliſtam dominus ſeruo
improperabat, qui debitum nolebat dimittere conſeruo,
gratia illi de ſuo debito à domino facta.Benè tamen tene-
retur ad refectionem damnorum,& intereſſe, quæ paſſus
eſſet emptor ob litem motam,& laudimiorum,& omnium
expenſarum inde prouenientium ſolutionem, ad largam
Iudicis æſtimationem, cuius arbitrium hac in re pleniſſi-
mum eſſe dicerem.

Secundus caſus eſt, quando venditoris nulla præceſſit
culpa,quia illa vendendi licentiam obtinuit, & omnia ſo-
10 lemniter egit,ſed ex † facto emptoris,& ſui culpa res fuit
euicta,vt quia dominum non recognouit,inueſtituram in-
tra tempus debitum non petijt,vel laudemium pro confir-
matione debitum non ſoluit,quod ab ipſo emptore de cō-
ſuetudine ſoluitur,niſi aliter ſit conuentum;& cui conſue-
tudini ſtandum eſſe dicunt Frecia.pag.mihi 155.num.84.
Solſona in Lucerna Laudim.pręlud.5.D.de Ponte de Lau-
dim.quæſt.9.Vel denique ſi petita inueſtitura ille feudali-
tatem eſt inficiatus, & feudum ob negationem amiſit,&
hoc caſu, cum ex culpa emptoris ſcientis qualitatem rei
ſequuta ſit euictio, clarum, & indubitatum eſt non poſſe
agerę emptorem ad reſtitutionem pretij, ſed rem amittit
in pęnam ſuæ culpæ. Neque iſto caſu poſſet per aliquam
cautelam emptori ſuccurri, nec teneretur venditor de eui-
ctione,etiam quòd illa fuiſſe promiſſa.l.ſi rem quā,§.ſi du-
plæ & l.ſi mancipium,in princip.D.de euict.& in terminis
contra emptorem feudi concludit Roſental.de feu. cap. 8.
concluſ.31.

Tertius caſus eſt,quando vtriuſque,& venditoris,& em
ptoris culpa interuenit, & mala fides emptoris concurrit
cum mala fide venditoris, vt eſt quando feudum venditur
11 ſine aſſenſu † ſuperioris,ſciente emptore rem,de qua agi-
tur, eſſe feudalem, nec poſtea curauit emptor contractu
celebrato licentiam, vel confirmationem contractus pete-
re,& res ob id à domino ablata fuit,& hoc caſu non ſolùm
non agit de euictione aduerſus venditorem emptor,vel ad
pretij recuperationem,ſed pretium amittit,vt ob paritatē
culpæ par pęna ſequatur,emptorq;rem amittat,& vendi-
tor prætium receptum,ita tenuit gl.& poſt eā Aluar, Bal.
Præpoſ.Iſern.Afflict.Capic.Camerar.& Frider. Schench.in
d.l.Imperialem.in principio, ſuper verbo,exēpto, de pro-
hib.feu.alien.per Feder.& in l.Imperialem.§.1.vbi Iſer.ſub
num.10.de prohib.feu.alien. per Lotar. Capic.in inueſtit.
feud.ſuper verbo,feudorum emptores. Sonsbech. de feud.
part.12.num.76.Curt.part.4.nu.119. Zaſ.part.9.nu.39.

Tom.de Mar.in tit.de feud.ex pact. & prouidentia antiqu. num.17.Put.de reintegrat.feu.cap.239.qui vult tunc euitari pęnam,ſi reſeruetur Regius aſſenſus. Schrader.de feu. par.8.cap.1.num.59.Marin.Frec.lib.2.feud.tit.de author. Baron.Author.pri.§.à Regnicolis. num.5. & 30. Idque de iure communi procedere,non autem de iure Regni attenta conſtitutione diuæ memoriæ voluerunt Frecia. Marc. Put.& Afflict. Ratio huius concluſionis eſt, quia vendens rem alienam ſcienter, emptori ſcienti qualitatem rei,indignus eſt pretium retinere, & emptor rem amittit.glo.Bal. & Salicet.in l.fin.C.ne rei dominicæ, vel templo. Peregrin. de iure fiſci lib.2.tit.10.nu.12. & iſtud pretium ad fiſcum domini directi rei feudalis in ſuæ iniuriæ vltionem deberi dicit Schench. à Tautemberg.in d.l. Imperialem. in princ. num.2.in fin.

Sed quidquid ſit de iure communi,ego nunquam vidi in praxi hunc rigorem ſeruari, vt pretium auferatur à venditore per fiſcum, ſed pacta inter venditorem, & emptorem facta ſeruantur & ſi fieret reuocatio ab ipſo venditore virtute cõſtitutionis permitentis reuocationẽ, ille teneretẽ ad pretij reſtitutionẽ,quãuis ſciẽs emptor rẽ feudalẽ emiſſet,prout ſuper illa Regni cõſtitutione,quæ permitit reuocationem venditori concludunt Capic.& Neapodan. ad Iſern.in addit. ſuper d.l. Imperialem. in verbo, ſed fiſcus. littera B. & Afflict.in d.conſtit.in princip.num.44. & contra illam rigoroſam opinionem iudicatum refert Capic. niſi vaſſallus venditor,& emptor eſſent in manifeſto dolo, & in eius malus animus dignoſceretur fraudandi dominum in iuribus ſuis,vel emptor eſſet in mala fide,prout diſtinguit,& declarat Schrad.d.p.8.n.59.Tom.dẽ Marin.d.n. 17.qui dicit tunc eſſe emptorem in mala fide,quando ſine aſſenſu domini rẽ feudalẽ emit, & idẽ voluit Afflict.in d.l. Imperialem. in 13.notab. num. 98.Quinimò licet aliqui voluerint iſto caſu, nec etiam ſtante promiſſione, facta per venditorem de releuando emptorem illum non teneri ad pretij reſtitutionem,per tex.in l.quemadmodum. C. de agri.& cenſ.lib.11. vbi Luc. de Penn. poſt gloſ. in §. ſed & res, per quos ſin.inueſtitu.aliam glo.in d.l. Imperialem. in verbo, ex empto quam ibi ſequuntur Bald. Præpoſ.Aluar. Afflict. necnon Curt.& Zaſ.ſupra citati. Put. dict.cap.239. num.9. Tamen contrarium verius eſſe arbitror, quia cum pactum iſtud euictionis concernat intereſſe particulare, nec de intereſſe domini tractetur, qui pretium non petijt, nec prætendit, erit illud pactum ſeruandum, ſi non ad totale intereſſe conſequendum propter communem culpam, ſaltem ad pretij recuperationem, cum pacta ſint omni iure ſeruanda. l.1. de pact.& contractus ex partium conuentione, etiam contra illorum naturam, legem accipiunt, à qua poſtea recedere non poſſunt. l. prima. §. ſi conueniat. D. depoſ.i.contractus. de reg.iur.& propterea, etiam quòd emptor ſciret contractui legem reſiſtere, poteſt ſibi prouidere per pactum, vt pretium reſtituatur, & ita voluit tex.in d.l.quemadmodum, & eſt ſingularis text. in l. fin. C. commun. de legat. vbi emptor ſciens rem alienam emere, poteſt in caſum euictionis ſibi per pactum prouidere, & licet aliqui reſpondeant ad illum text. quòd non procedit quando contractui lex reſiſtit, vt reſpondet Afflict.dict.notat.13.num.98.& 99.in fin. volens illam legem procedere in caſu ſpeciali; tamen idem eſt dicendum in caſu iſto, quia cum interueniat in contractu culpa vtriuſq; attenditur culpa venditoris, quæ maior eſt,ob quam, & rem, & pretium vti primus contrauentor amittere debet, cum maior ſit culpa, quæ in faciendo, quàm quæ in omittendo committitur. glo. in l.ſi mota.D. ſolu.matr. & erit ſuccurrendum emptori, quando nulla illius culpa, & mala fides acceſſit, contra dominum, vt pulchrè notat Capic.in d.inueſt.feu.pag.mihi 41.col.1.verſic.& nota. Salicet.in l.final.C.de litigioſ.Caballin.de euictio.§.5.num. 35.poſt Decian. & Alciat. & cum iſta opinione tranſiuit Camera Ducalis in caſu, de quo dicam infra vltimo loco.

Ex quibus colligimus vnam limitationem ſatis pulchrã, & menti tenendam ad glo.in l.ſi familię,& ad regulam ſupra in principio poſitam quod emptor non teneatur de euictione quando euictio ſequitur ex natura rei, vt non ha-
13 beat locum † quando emptor ſibi in ſpecie prouidit, vt venditor teneatur de euictione ex natura rei contingentis, vt poſt Odoſ.Cyn.Bar.Bald.Alb.Angel.Caſtr.Salic.& alios ſcribit Surd.deciſ.243.num.4. Bald. Lauden. & Præpoſ. in cap.1.§.rurſus.titu.quib.mod.feud.ammit.Ruin.conſil.42. num.19.Alex.conſ.21.lib.5.idem Surd.conſil.70.num.17. & licet ipſe Surd.de hac opinione dubitet,etiam ſtãte promiſſione irrata,poſt Corn.conſil.2.lib.3.dicens contra illã iudicatum, non tamen recedit ab illa,quando fuit expreſſè ſuper hoc conuentum inter partes, vt vẽditor teneatur, & ita limitando negatiuam opinionem conſuluit Rolan.d. conſil.51.num.19.Alex.d.conſil.21.num.8.in fin.libr.5.& idem Surd.conſil.441.num.39.libr.3. & in caſu euictionis rei emphyteoticæ Alciat.conſil.133.num.5.& conſil.138. num.3.in antiquis,dicens ita limitari glo.doctrinam in d.l. ſi familiæ, & hanc eſſe communem opinionem. cui ſuffragatur l.ſi fundum. cum materia.C.de euict. Ozaſc. conſil. 17.n.42.62.& 65.Nam emptor ſciens naturam rei poteſt contra regulam ſibi per pactum prouidere in caſum euictionis poſtea contingentis. licet ex natura rei contingat. Caballin.de euict.dict.§.5.num.35.poſt Dec.& alios.Burſat.d.conſil.160.num.42. * [*Et eandem reſtrictionem ſequuti ſunt Decian. Curt. ſen. & iun. Socin. iun. & Grat. quos in caſu fideicommiſſi ſequitur Menoch.lib.3.præſumpt.cap.115.n.7. & 17.Becc.conſil.88.num.24. Rimin.iun. conſil.459. num.3. Hartman.Piſtor.tom.1.qq.feud. quæſt.10. nu.18.*] & cum iſta limitatione trãſibat Camera Ducalis cauſa de qua infra; Arbitrarer tamen, iſto caſu,ſatis eſſe emptori ſi conſequatur reſtitutionem pretij, cum ſuis acceſſorijs legitimis, & non eſſe per eum ad totalem euictionem agendum, nec ad damna, & intereſſe, quæ ſibi competerent in caſum alterius euictionis; ne ipſe cum damno, & iactura alterius locupletetur * [*ex traditis per Ozaſch. deciſio.48. numer.5.*

Quartus eſſe, poteſt caſus in hac materia,quando nulla adeſt culpa venditoris, minuſque emptoris, ſed feudum aufertur emptori ab agnatis, vel filijs venditoris, qui iure feudi contendunt nullam potuiſſe fieri alienationem in illorum præiudicium de feudo, & bona feudalia ad eos ſpectare virtute antiquarum inueſtitutam, ad tradita in §. Titius.tit.ſi de feud.defunct.fuer.controu. & in tit.an agn. vel fil. & hoc caſu videtur habere locum regula illius gloſſ.
14 & non competere † ius emptori ad pretium recuperandum re euicta; quia ſciens periculum ſe iniecit in illud: agnato verò poſt mortem alienantis datur reuocatio, nullo reſtituto pretio. Laudenſ. & alij in dicto §. Titius. Decian. conſilio 208. & 586. Brun. conſilio 80. Roman. conſilio 22. in fine Ripa. inter conſilio feud. varior. conſil. 8. num.22. Alba. conſilio 76. Clar.in §. feudum quæſtio. 42. Zaz.de feud. par.9. numero 39. Ozaſch. deciſio.177. num.4. Riminal. iun. conſil.5. num.53.& 54. Rolan.conſil.57. num.62. lib.2.Dom.Pater meus deciſ.99.numer.4. & 26. & vbique paſſim id videtur magis communiter receptum, in feudo ex pacto, & prouidentia. Verùm ego iſto caſu habeo pro indubitatur, quod emptor poterit præ-

tium a venditore, vel illius hærede recuperare, quia illud
debetur emptori, qui ſciens rem alienam emit d.l.fin.§.fin.
C.commun.de ſeg.l.ſi fundum.C.de euic. Didac.variar.re-
ſolut.lib.3.cap.17.num.1. & ſi hoc caſu fuiſſet ſpecialiter
ſtipulata euictio, illa eſſet cum omni refectione damnorũ,
& intereſſe præſtanda; quia cum aſſenſus domini acceſſerit
non amplius dicetur contractus contra legis præceptũ ce-
lebratus, ſed dumtaxat contra factum hominis, ex pacto
in inueſtituris facto, per quod filij & agnati à primo acqui-
ſitore deſcendentes ſunt perpetuo vocati. Ideo videmus
quotidie in fideicommiſſorum recuperatione, lite mota, e-
uocari venditores, & cõdemnari ad releuium erga empto-
res, etiam pro totali euictione: licet in fideicommiſſis mi-
litet eadem ratio euictionis ex natura rei, & in cauſa feu-
dali ita vidi iudicare Senatum in cauſa feudi Coſtigliola-
rum Marchionatus Salutiarum ad fauorem Dom. Graneti
tunc vice Seneſcali illius Marchionatus, & nunc in Senatu
Gratinopolitano Senatoris meritiſſimi quamuis ego pro
vaſſalli hærede contrarium defenderem. Quinimò volue-
runt aliqui, iſto caſu, quòd ſi emptor ignorans rei qualita-
tem emerit, & res ab agnatis recuperetur, venditor tenea-
tur de euictione, etiam quòd actum fuiſſet inter contrahẽ-
tes euictioni locum eſſe non debere; quia cùm præſuppo-
namus emptorem ignoraſſe qualitatem rei, clarum eſt
in illa conuentione non fuiſſe per eum cogitatum de tali
caſu euictionis, ſed de alijs. l. ex empto. D. de actio.em-
ptio.gloſ.Aluar.& Schench.in d.l. Imperialem, in princip.
de prohib.feud.alien. per Federic. quod ego non admitte-
rem; niſi mala fides venditoris id mihi concludendum eſſe
facilè demonſtraret. Et tenendo hanc opinionem non ob-
ſtat dictum gloſ. in dict.l. ſi familiæ, quia illud procedit in
diuiſione facta inter fratres, ſcientes qualitatem bono-
rum in diuiſione poſitorum, ſecùs in venditione, in qua
facilius habet locum euictionis promiſſio, & in qua pro-
priè cadit ſtipulatio, & ideò opinio gloſſ. non cadit in
caſu iſto vbi culpa alterius cadit euictio, vel ex alterius
facto.

15 Quintus erit caſus, quando feudum † ad dominum de-
uolueretur, non ex delicto, vel culpa contrahentium, ſed ob
lineam finitam, vel in defectum maſculorum, qui duo ca-
ſus parificantur ab Alciat.in dict.conſil.138.num.2.ſecun-
dum antiquam impreſſionem; & hoc caſu nulla competit
actio emptori, ſequuta euictione, ex propria natura rei, ſi
deuolutio contingat ex facto emptoris, poſt inueſtituram
illi factam, & iſte eſt caſus de quo loquitur gloſ. In l. ſi fa-
miliæ, & hoc caſu nulla competit recuperatio prætij, ex cõ-
muni omnium traditione, vel ſi facta eſſet diuiſio inter
fratres non daretur æſtimatio; ſi tamen inter contrahen-
tes actum eſſet vt euictio præſtaretur, poſſet is cui euí-
cta res fuit agere ad pretium: & hic procedunt tradita,
in hac promiſſione, per Doctores ſupra in tertio caſu al-
legatos.

Sextus caſus eſt, quando alienatur res feudalis, quæ po-
teſt ſine conſenſu alienari, vel ex cõſuetudine, vel ex pacto
inueſtituræ adiecto, & dominus directus recuperat iure præ-
16 lationis, vel protimiſcos, quod ius tàm † in emphyteoti-
cis, quàm in feudalibus locum habet cap.1.§.porrò, vbi gl.
& Doctores qualiter ol.pot.feu. alien. Iacob.in verbo, qui
quidem inueſtiti, nu.60. March.deciſ.368. Rub.conſ.146.
Dom. Ponte quæſt. Laudim.13.verſic. & huiuſmodi: Vel
ob pactum redimendi ſibi in inueſtitura reſeruatum; &
iſtis caſibus, cum dominus directus teneatur emptori pre-
tium ſoluere, habeo pro conſtanti nullam poſſe præten-
dere euictionem emptorem pro damnis, & intereſſe, nec
licitam eſſe conuentionem, quæ ab emptore, ſciente na-
turam rei, in contrarium fieret: & illi ſufficere pretiũ quod
à domino recuperabit; ſed ſi integrum non haberet, tunc
venditor teneretur ſupplere, ne damnum aliquod ex eo cõ-
tractu ſentiret: & in hoc caſu capienda eſt doctrina Bartol.
& aliorum in l. qui Romæ, §. duo fratres quæſtio.8. D. de
verborum obliga. quam ſequitur Alciat. dict. conſil. 138.
* nu.8. [*Idem eſſe dicerem in conſorte qui recuperat rem aliena-
tam virtute pacti, vel conſuetudinis, aut ſtatuti, vt tunc emptor
non poſſit prætendere, niſi pretij integralis reſtitutionem, ita di-
cebam in cauſa releuij mota per emptorem contra venditorem
ex Comitibus Valpergiæ, & quando venditio eſt facta ſcienti
rem eſſe feudalem, vel emphyteuticam non tenetur venditor
de euictione, niſi ſpecialiter fuerit promiſſa, nam generalis
non ſufficeret. Bald. in l. ſi familiæ numer.8. Abb. conſil.30.
num.2.in fin.lib.2. Alexan.conſil.21.num.7.lib.5. Ruin.conſil.
42.num.19.lib.1. Menoch.videndus conſil.418.numer.10.la-
tè in caſum euictionis, ex iure retractus. Tiraquell. de re-
tractio.conſanguinit. §.1.gloſ.9.num.34.& 55. quicquid du-
bitet. Piſtor. dict. quæſt.10.num.19. Honded. conſ.3. num.
40.41.& 74.& ita loquuntur Doctores relati ſupra numero
13.& cenſuit Senatus in cauſa prædicta per me relata 1613.
6.Maij.*]

Septimus eſſe potuerit caſus, quando ex mero Principis
17 facto, & abſoluta poteſtate res feudalis ab emptore † au-
fertur, ſine vlla culpa venditoris; & tunc periculum eſt em-
ptoris, nec ille poterit de euictione agere, & pretium recu-
perare, quando nulla venditoris culpa, vel vllum factum
præceſſit. per tex. n l.Lucius.de euictio. periculum etenim
rei, poſt perfectam venditionem contingens, imputatur
emptori, cuius periculo omnes caſus fortuiti computãtur.
l.neceſſario. D. de pericul. & commod. rei vendic. leg.1.
Cod.eod. l.exceptione. D.de fideiuſſor.gloſ.in l.ſi per im-
prudentiam. D. de euiction. Caballin. de euictio. §.5. nu-
mero 9.

Octauus huic ſimilis eſſe poteſt caſus, quando lite mo-
18 ta ſuper caducitate rei aduerſus emptorem, † per iniqui-
tatem, vel imprudentiã iudicis res fuiſſet emptori ablata
ſub prætextu caducitatis declaratæ; & tunc videretur indi-
ſtinctè contra emptorem concludendum; quia hæc ſenten-
tia verè dicitur caſus fortuitus, qui venditori non aſcribi-
tur. l. ſi per imprudentiam, in princip. D. de euictio. l. em-
ptor fundi, Cod.eod.capit. final. de emptio. & vendit. Bal.
conſil.460.libr.4. Cotn. conſil.325.libro 1. Ruin. conſil.
171.lib.4. Caballin.de euict.§. quinto, numero ſeſto, Di-
dac. variar. reſolution. libro tertio, capit.17. vbi latè exa-
minat. & in ſententia lata per imprudentiam Iudicis latè
conſuluit. Menoch., conſil.361. libro quarto. Sed tutius
mihi videtur iſto caſu tranſire cum illa communi Docto-
rum diſtinctione, de qua in l. Herennius §. Caia. Seia. D.
de euictio. quòd, vel denuntiata fuit lis venditori, vt ipſe
aſſiſteret, & non curauit comparère, & ex illius etiam fa-
cto cauſa fuit amiſſa; & tunc teneatur ad pretij reſtitutio-
nem tantùm; vel aſtitit, & nihilominus ſententia fuit
lata contra ius emptoris; & tunc nec etiam ad pretij re-
ſtitutionem poſſit compelli. Puto tamen iſto caſu con-
ſiderandum, an res fuerit ablata propter caducitatem
incurſam, & declaratam odio venditoris: nam tunc
militarent ea, quæ dixi ſupra in primo caſu; ſicut e-
tiam, quando odio emptoris illa declarata fuiſſet mili-
tarent ea, quæ in ſecundo caſu diximus, & venditor
ab emptore inquietari non poſſet. Et ſi emptorem de-
fendere promiſiſſet venditor, adhuc teneretur de eui-
ctione, etiam per imprudentiam Iudicis lata ſenten-
tia, vt defendit Gutierez. in tract. de iuramen. con-
firmat. part.1. capit.61. Angel. conſil.176. & contra Me-
noch.

Digitized by Google

nochium ſcribit nouiſſimè Ludouicus Rodolfinus, voto ſuo
poſito poſt ſuos tractatus, n.64.

Nonus contingere poteſt caſus quando res feudalis fuit
quidem vendita conſentiente Domino, ſed contractus, cō-
19 tra formam † iuris feudalis, vel contra decreta conſuetudi
nes patriæ celebratus, nulla exiſtit; veluti ſi abſq; decreto-
res minoris alienata fuiſſet, aut nulla oblacione agnatis fa-
cta (quę forma decretorum in patria noſtra facienda eſt)
quo caſu in ipſo iure alienatio nulla eſt, vt per D.Ozaſc.de
ciſ. 75. quicquid aduerſus ſtatutum huiuſmodi ſcripſerit
Soc.ſen.conſ.272.lib.2.& hoc caſu conſiderandum eſt, an
ab initio cōtractus valuerit, an verò ex poſt facto illius re-
ſolutio contingat, prout in laudimij ſolutiones conſiderāt
Doctores, quos in ea materia refert Dom.Pōte.q.laudim.
39.& tunc cum vtriuſque adſit culpa in contrahendo, &
venditor poſſit rem recuperare: ſi ipſe agat teneretur erga
emptorē de totali euictione, quod ſi alij agant, & ipſe pro
releuio conueniatur ab emptore, nō tenebitur, niſi ad pre-
tij reſtitutionem, cum omni legitimo acceſſorio, ad quam
venditor pro contractu nullo eſt obligatus.l.2.in fi.C.de aſ
ſert.tollen.Paris de Put.de reintegrat.feu.c.238. Lucas de
Penna in l.quemadmodum.C.de agrico.& cenſ.lib.11.Bal
zaran.in l.Imperialem.§.vndè n.11.de prohib.feu.alie.per
Feder.

Decimus caſus eſt, quando illa nullitas reſultat ex per-
ſona emptoris, qui incapax eſt res feudalis, veluti ſi in fœ-
20 minam † incapacem facta ſit alienatio, vel in Eccleſiam,
aut vniuerſalem, vel aliam manum mortuam, in quam de
iure res feudalis non poteſt transferri per Doctor.in cap.
potuit.de loca.Papon.lib.1.Areſt.c.14.Areſ.1.Afflict.de-
ciſ.324.num.1.& 2.Clar. in §. emphyteuſis quæſt.33. in
fin.Surd.conſ.321.num.1.& 10.lib.4.Menoch.conſil.216.
in fin.lib.2. in isto caſu, ſi ſola interuenerit culpa vendito-
res, ignorante emptore rei qualitatem, res quidem à domi
no poteſt auocare in pęnam alienationis, licet contractus
ſit nullus, quia contractui ab initio lex reſiſtit, & ſoli con-
tractui pęna eſt adiecta, vt diximus ſupra in primo caſu,
verſ.nec poterit ſe ſaluare, & in hoc contractu, quo ad ca-
ducitatem, ſolus contractus attenditur, vt tradunt om-
nes; ſed quo ad emptorem, qui bona fide emit, ille erit
ſecurus pro pretio, vt dixi in dict. primo caſu, idque hodie
eſt in praxi receptū, & in forenſi paleſtra paſſim obſerua-
tur, vt venditor rem feudalem amittat, & in illius odium
res auferatur emptori; quamuis iſta praxis mihi nunquam
placuerit, quando contractus ab initio nullus eſt, & eo
caſu priuarem quidem emptorem, qui contra iura feuda-
lia feudum habere non poteſt, ſed dicere, reſciſo contra-
ctu, rem alienatam in priſtinum ſtatum reſtituendam, &
venditori remittendam, reſtituto pretio emptori. Nam
certum eſt, quod ſi dominus prætextu caducitatis velit rē
auferre, & caducitatem ex contractu fundare, ipſe nullam
21 habet actionem, quia ex contractu † nullo nulla poteſt
induci caducitas: ſicuti ex eo nullum debetur laudimium
domino directo.Bal.Alber.& Caſtr.& Corn.in l.fin.C. cō-
muni.de lega.Tiraquell.de retract.conuent.§.6.gloſ.a.nu.
5.Paris de Put.de redintegr.feud.c.43.in fin.& latè proſe-
quitur D.Ponte in q.Laudim.39.caducitas etenim induci-
tur ſuper re feudali, vel emphyteotica, quando inter ipſos
contrahentes venditio ſubſiſtit, & quo ad eos firma rema-
net venditio, licet ex alia cauſa contractus annulletur. Sed
quando ab initio contractus eſt nullus, tunc non debet eſ-
ſe locus caducitati, quia voluntas ab initio eſt imperfecta
& nullum ſequitur præiudicium domino directo, cum pro-
pter nullitatem nullum transferatur dominium in empto
rem, ex qua translatione dominij fit locus caducitati, &
hoc videntur voluiſſe Iaſ.in l.fin.numer.139.C.de iur.em-
phit.Rip.conſil.81.num.22.Alciat.conſ.258.num.5.Cor-
bul.de cauſ.priuat.ob alien.lim.22.vbi multa exempla ad-
ducit, & hanc opinionem multis auctoritatibus confirmat
Schrader.de feud.p.9.cap.1.num.27.illa rationes ſatis vr-
genti, quia cum ex nihilo nihil fiat, fruſtratorium factum
pœnam non meretur. Bald. & Salycet.in l.ea quidem. C.
ſi mancip.ita fuer.alien.vt manumitt.& eſt text. cum ma-
teria, in l.1.§.fin.D.quod quiſque iur. in l.non putauit. §.
non quæuis.D.de bon.poſſ.contra tab.in l.filium.§. ſi quis
contra C. de legat. prǽſtan. & a pari procedunt nihil eſſe
omninò factum, & eſſe factum, ſed inutiliter, & abſque
effectu l.fin.vbi Iaſ.& Deci.D.de offic.eius cui mandata eſt
iuriſdictio.l.quoties.C.qui ſatiſd. cogan.glo.in l.fin.C.ad l.
Flau.de plagiar. & pro fundamento huius ſententiæ Cur-
tius iunior, hanc quæſtionem examinans par.4.principalis
ſui tractat.feud.num.108.adducit Angel.in conſil.167.ſu-
per puncto, vbi voluit, quòd pœna priuationis impoſita
a teſtatore in caſum alienationis non habet locum in a-
lienatione nulla, cui rationi addo, & illud quia hoc caſu
admitteretur etiam ipſe venditor contra factum propriū
ad rei recuperationem, iuxta notata in leg.quemadmo-
dum. Codic.de agricol.& cenſ.libr.11. per quem text. ita
rem iſtam determinant.Aretin.conſil.123.numeto 7. So-
cin.conſil.79.num.47.lib.4.Grat.conſil.91.num.25. libr.
1.Curtius iunior conſil.175.num.10.in fin.Gramm.deciſ.
93.numer.8.& 9.Afflict.deciſ.240.nu.8.Andr.ab ex ea dē
pact.num.229. Peralta. Vaſqu. Alciat. Pariſien. Deci. &
alij, quos refert Valaſc.conſultat.libr. 1. capit. 69. nume-
ro 4.

Verùm in facti contingentia, ad rationes ſupraſcriptas
22 reſpondebant Domini Patrimoniales, quod iſta † nullitas
contractus non liberat venditorem, qui rem traſtulit in
alium, licet nulliter, quia fecit actum à lege prohibitum;
vndè, licet alienatio feudi contra prohibitionē legis facta,
ſit ipſo iure nulla, nihilominus, ille qui alienat, rem a-
mittit, ſi abſque conſenſu domini alienat, vt in vtraque.
l.Imperialem de prohib.feu.alie.per Feder.& Lotar. quia
ex actu, etiam nullo, conſequitur dominus læſionem, vt
dicit ac exemplis comprobat Curt.in d.n.108.qui tandē,
poſt longam diſputationem, in fine quæſtionis, dicit hanc
opinionem eſſe meliorem, & melioribus authoritatibus;
ac fundamentis ſuffultam. Quò fit vt erraſſe mihi videa-
tur vir alioquin diligentiſſimus D.Præſes a Ponte alter pa-
ter meus recolendæ memoriæ, dum in quæſtione prædi-
cta 39. allegat Curtium pro contraria parte, & huius ri-
goroſæ opinionis ratio eſt, quia de re aliena non eſt licitā
contrectatio, niſi dominus ipſe conſentiant, & in hac alie-
natione, quę de re feudali fit honorē, & ius domini lædere
vaſſallus cenſetur, c.1.§.ſi.quæ fue.pri.cau.benef.amitt.&
contra iuramentum fidelitatis venire videtur, ac conſequē
ter dominus in ſuæ iniuriæ vltionem feudum conſequi de-
bet, & propterea ipſi vaſſalli alienanti non datur reuoca-
tio in præiudicium iuris domino quæſiti, niſi ex priuilegio:
prout fecit Imperator Federic.in Regno Neapolitano per
conſtitutionem, Diuæ memoriæ, &c. ad quam referen-
dæ ſunt omnes authoritates Doctorum illius Regni, qui
voluerunt feudum ſine aſſenſu alienatum non amitti. &
ob id Afflict.in comment.prædictæ Conſtitutionis, in prin-
cipio: dicit illam eſſe contrariam iuri feudorum. Et ad
contrarias rationes reſpondent dicti patrimoniales, quod
illæ non ſunt veræ, quando vltra prohibitionem homi-
nis concurrit prohibitio legis, & quod illa opinio,
quod ad reuocationem feudi admittatur alienans eſt
multum controuerſa, & contra eam tenent multi re-

lati per Valaſcum in dict.conſulta.69.num.11. Molina de
primogen.l.b.4.cap.1.nu.18. & 20. vbi allegat optimam
rationem, & fauore Patrimonialis ego vidi ſæpius iudica-
tum. Ideò notabis vnam cautelam ad euitandum pœnam
fauore venditoris, vt ille ante factam declarationem agat
pro recuperatione; & emptor male faceret ſi pretio obla-
to recuſaret reſtituere venditori,ſed hac de re dicam alibi.

Nunc redeundo ad caſum, de quo loquimur, poſito,
quòd perſonam alienationem nullam res cadat in com-
miſſum,& poſſit eſſe locus caducitati,re oblata, (vt dixi)
habebit emptor aduerſus venditorem actionem ad pretiū
recuperandum, prout data recuperatione haberet reten-
tionem quoad vendentem, donec illi fuerit pretium reſti-
tutum. Afflict.in d.conſtitutione,diuæ memoriæ,num.44.
in fine.

23 Sed difficultas eſt in iſto caſu,quando † vtriuſque & vē-
ditoris,& emptoris culpa interceſſit,vel re in dubio exiſtē-
te,an culpa emptoris interuenerit, nihilominus aduerſus
emptorem fertur ſententia: An tūc detur recuperatio pre-
tij? Ego habui hanc quæſtionem de facto,ſuper cauſa ver-
tente coram Illuſtriſs. Camera Ducali inter Communita-
tem Virlarum,& Illuſtrem Dominum Hieronymum illius
loci Condomiuum;nam Dom.Hieronymus habens Com-
munitatem Virlarum erga ipſum obligatam ad quædam
ſeruitia,tertias venditiones, & fictus promiſit affranchire
Communitatem ab iſtis ſeruitijs,tercenis, & fictibus, me-
dia ſolutione cuiuſdam ſummæ inter eos conuentæ,& pro-
miſit hac de re,expenſis Communitatis, reportare licen-
tiam,ac beneplacitum ante contractus celebrationem, &
ſoluere laudimium pro laudatione contractus Principi de-
bitum. Indè hoc præhabito contractu narrat Principi ne-
ceſſitatem ſuam,propter quam cogitur alienare iſta ſerui-
tia, & petit donari ſibi à Principe laudimium debitum,
pro tali obtinenda licentia,& Princeps non concedit licē-
tiam,ſed donat omne laudimium, ad quod teneretur Cō-
munitas pro contractu affranchimenti, quo reſcripto at-
tēto fit affranchimentum Communitati per Dom. Hiero-
nymum,& illi ſoluitur pretium conuentum, ac viceuerſa
D.Hieronymus promiſit euictionem,& releuare Commu-
nuitatem ab omni moleſtia, quæ in poſterum inferri
poſſet Communitati prætextu præſentis, affranchimenti.
Poſt annum interpellata Communitas a Commiſſario ex-
tentarum vt conſignaret, & inueſtituram ſumeret, oppo-
ſuit Communitas ſe non teneri ad conſignandum,quia a-
gebatur de affranchimento, & negauit ſeruitia iſta feuda-
lia,Patrimonialis ab iſta negatione feudalitatis ius ſuum
capiens dicit ſeruitia iſta eſſe effecta caduca,& declaranda
deuoluta Domino ſupremo, tùm ob negatam feudalita-
tem,tùm ob licentiam non obtētam,& inueſtituram tem-
pore debito nō impetratam;& quamuis Communitas op-
poneret de iuſta negatione feudalitatis, item nullam eſſe
capiendam inueſtituram, & de obtenta licentia ac quita-
tione laudimij,& quatenus non fuiſſet legitime,atque ſpe-
cificè illa obtenta licentia id culpa Dom. Hieronymi con-
tigiſſe, qui tenebatur impetrare; tandem poſt multam di-
ſputationem fuit iudicatum,& declaratum per Cameram,
iura omnia contenta in inſtrumento affranchimenti eſſe
deuoluta. Et pendente reuiſionē huius ſententiæ fuit euo-
catus Dom. Hieronymus inſtante Communitate, vt con-
demnaretur ad releuandum, & ad teſtitutionem pretij: &
parte illius opponebatur hic tractari de euictione ſequuta
ex natura rei,quia cum eſſent feudalia illa iura,& declara-
ta caduca ipſe non tenebatur de euictione, nec ad pretij
reſtitutionem: item quòd deuolutio contigit culpa Com-
munitatis, quæ non petijt inueſtituram, nec conſignauit
illa iura poſt acquiſitionem, immo negauit eſſe feudalia,
24 per quam † negationem feudum deuoluitur ad ſupremū
dominum,cap.1.§.vaſſallus ſi de feud.ſuc.controuer. Clar.
in §.feud.quæſt.59. Vin.deciſ.519.num.11. & deciſ.447.
Schrader.de feud.part.6.cap.2. Iacobin. in §.qui quidem
inueſtiti. numero 43.in fin.Roſental.cap.6.concluſion.40.
num.6.& cap.10.concl.4.nu.10.& ſeq.& late per Corbul.
in tit.de caui.priu. ob negationem,& præſertim cum prius
fuiſſent declarata feudalia per venditorem,& per empto-
rem,qui procurauit obtinere beneplacitum.Surd.deciſion.
25 265.num.69.ideò † emptor, qui culpa ſua rem amittit.
de euictione non agit,l.ſi mancipium 34.leg.ſi dictum.56.
§.ſi compromiſero, & §.ſi cum poſſet. leg. Herennius 63.
§.fin.& l.ſi cum venditor 66. D.de euictio. l. ſi controuer-
ſia. vbi gloſ.Bal.& alij. C.eod.Surd.deciſ.208.num.16.ne-
que enim poteſt quis ab alio conſequi ratione damni,cum
ipſe cauſam dedit culposè,vel dolosè Bartol.in l.quoniam
§.primo,D.his,quibus, vt indign. & plura exempla proſe-
quitur Marſil.in l.1.§.cum quis latrones,in 1 & 2.columm.
D.de quæſt.Cremen.ſingul.97. Rolan.de lucro dot.quæſt.
64.numero primo, & ſeptimo. Parpal.in l. ſi quis maior.
notabul.8. Cod.de tranſactio. & dixi ſupra in ſecundo ca-
26 ſu, & quod pro affranchimentis ſoluatur laudimium, &
obtinenda ſit inueſtitura probant Dom. Ponte quæſt.lau-
dim.32.& Dom.Sola in Decret.Rempublic.part.3. gloſſa
prima,num.2. quod pro liberatione vaſſalli ſit impetran-
dus aſſenſus domini voluit Iacob. de franch. in tit. de his,
qui feu.dar.poſſ. numer.16. quia iſta liberatio eſt ſpecies
alienationis.

Pro Communitate verò, & pro illius excuſatione dice-
batur nullam eſſe illi culpam aſcribendam;nam,vel decla-
rata fuit caducitas ob non ſolutum laudimium, & tunc di-
cimus obſtare reſcriptum à Principe obtentum remiſſio-
nis laudimij ad fauorem Domin. Hieronymi, & per non
27 ſolutionem laudimij non eſſe locum † caducitati ſcribit
Surd.deciſ.200. per totam,& quo ad Communitatem ha-
betur pro ſoluto,cum ſoluerit venditori, qui ius à domino
habebat,& duplex laudimium non debetur: vel declarata
fuit ob non impetratum beneplacitum à Communitate,
& dicimus aſſenſum non fuiſſe neceſſarium, quia tunc de-
mum aſſenſus eſt neceſſarius, quando res feudalis aliena-
tur traditio ſubſequitur à perſona vaſſalli in alterum, ſed
hic neque alienatur res,quia feudum remanet in ſuo ſtatu
penes vaſſallum, & tantum liberantur ſubditi à ſeruitijs,
quæ præſtant,vel ratione feudi, vel ratione emphyteoſis,
& dominus non priuatur iure ſuo,quia feudo deuoluto re-
dit feudum ad dominum cum omni iure, & illa liberatio
ſine aſſenſu facta annullatur, neque per eam ſit præiudi-
cium ſucceſſoribus in feudo,ſed militat regula,quod,reſo-
luto iure datoris reſoluitur ius acceptoris, leg.lex vectiga-
li.31.D.de pignor.leg.ſi quis domum.9.§.1.D.locat. Bar-
tol.in l.in concedendo,D.de aqua pluu. arcen. & ſunt iura
feudalia,in capit.primo,§.ruſus,quibus mod.feud.amitt.
quæſt.1.§.et ſi clientulus,de alienat. feud, quemadmodum
omnis ſeruitus feudo impoſita morte vaſſalli ſequuta eua
neſcit,§.quid ergo,& ibi Doctor.de inueſt. de re alien. fa-
cta,Ozaſc.deciſ.156.numer.13 Ripa in cap.cum Eccleſia
Sutrina.numer.63.de cauſ.poſſeſ.& propr.Boer.deciſ.181.
Schrader.de feud.part.8.cap.2.num.49.& 50. Surd.deciſ.
102.num.15. latè Burſatus, de effranchimento decimarū
loquens,conſil.49.num.57. & ideò ſine ſcrupulo vaſſallus
28 † poteſt vendere fructus fundi, & commoditates, inter
quas iura illa tertiarum venditionum,laudimia,& ſimilia
connumerantur, nō ſolùm ad tempus modicum,ſed etiam
durante vita ſua,vt tenent Feudiſtæ in capit. 1. in princip.
de pro-

de prohib.feud.alienat.per Frideric.Curt.Iacob.Tiraq.Pi-
nel.& Vrſil.allegati per Schrader.de feud.par.8.cap.1. vbi
contra Aſflictum hanc opinionem,quod durante vita poſ-
ſint fructus vendi,defendit.Capic.in repet.d.l.Imperialem,
gl.1.col.2.& hæc alienatio poſt fieri ſine aſſenſu, & impe-
tratione licentię.Neque fit translatio dominij a vaſſallo in
alterum,cum nihil ſit quod transferri poſſit;Communitas
enim media pecunia acquirit liberationem ſeruitij, & af-
franchitur ab illa præſtatione,nec aliud acquirit,niſi liber-
tatem, cuius fauore aliquid etiam concedendum eſt, vt in
propoſito affranchimenti pulchrè concludit Belon. conſil.
71.quinimò ad hanc libertatem allundentes Imperatores
Theodoſius, & Valentinianus in l.poſſeſſores. C.de fun.li-
mitroſ.lib.11.cenſuerunt mancipijs fundorum emphyteu-
ticorum libertatem per dominum vtilem fundo dari poſſe
& iuris authores licet pro indubitato haberent, virum in
præiudicium vxoris non poſſe de dote diſponere, nec vxo-
rem in præiudicium viri. Inſtit.quib.mod.alien.non lic. in
princ. ſeruo tamen datam manumiſſionem qui dotalis eſ-
ſet comprobarunt.l.etſi dotis, C.de iure dot.l.dotalem 62.
D.ſolut.matr.& non ſolum per hanc remiſſionem vaſſalus
transfert,ſed etiam retinet, quoad bona dominium, quod
antea habebat, & illa remiſſio non poteſt dici alienatio.
Solſona in lucerna laudim.in 4.præludio, in fi.vndè ſcripſit
Bertach.in tract.de gabellis par.3.8.par.n.44.quòd ſtante
ſtaturo, quòd de quolibet contractu ſoluatur gabella, ſta-
tutum intelligi debet de contractu translatiui dominij; &
29 translatio † tantò magis impeditur, quando fieret actus
ipſo iure nullus.Spec.in §.nunc aliqua.q.112.n.138. titul.
de loc.Iaſ.& alij in l.fin. C.de iure emph.Alciat. conſ.258.
n.4.& multis exornat Corbul.in tit.de cau.priuat.ob alie.
limit.14.n.4.Gabr.conſ.83.n.31.Capic.in inueſt.feu.fol.
mihi 35.lim.7.Marin.Frecia.lib.2.feu.in §.a regnicollis. n.
7. & cum nullum damnum conſequatur dominus directus
ex iſta remiſſione iurium nullo translato domino, minuſ-
que poſſit prætendere ius prælationis, ex quo vnā ex cau-
ſis prohibitiuis alienationis noſtri deducunt. cap.1.§.1.de
fratr.de nou.benef.inueſt. & denique non poſſit conquæri
quòd vaſallus nouam perſonam in feudo admiſerit, fru-
ſtratotius eſt aſſenſus,& inanis prætēſio deuolutionis.Qua
propter benè in proprijs terminis ſcripſerunt multi, hæc †
30 affranchimenta iurium feudalium fieri poſſe ſine licentia
& aſſenſu domini, Io. Rainan.in comprehenſor. feuda. ſu-
per.l.imperialem, §.habito,nu.35. dicens vidiſſe de facto,
quòd fuit remiſſum ſeruitium hominibus per vaſſallum,&
tenuit remiſſio vſque ad mortem vaſſalli. Iacobin. in §.ita
etiam,quòd ipſi vaſſalli,n.11.& in §.qui quidem inueſtiti.
nu.63. dicens ita obtinuiſſe pro Domino de Chialant, qui
media pecuniæ quantitate ſuis hominibus certas præſta-
tiones remiſerat.Curt.iun.de feu.part.4.nu.105.Bat.conſ.
nu.12.Schrader.d.par.8.c.2.n.53.immo laudabiles,& vti-
les feudo eſſe iſtas liberationes dicit D.Senator Sola ſuper
decreto.Remp.gl.1.3.part.nu.25. & hoc de conſuetudine
introduci poſſe tradunt Bal.conſ.318.lib.2.Clar.in §.feu-
dum,q.12.Rol.conſ.1.n.57.lib.3.Bru.conſ.170.lib.2. qui
tractat de liberatione homagij.Guid.Pap.q.518.n.2.& in
iſtis liberationibus non eſſe neceſſarium beneplacitum do-
mini,poſt affranchimentum, probo inconuincibili ratio-
ne, quia quod non requiritur in contractu, nec etiam in
diſtractu deſideratur.l.prout 80.D.de ſolut.leg.nihil tam
naturale,35. de reg.iur.& ibi Dec.cap.inter corporalia de
31 poſtular.prælat.At vaſſallo permittitur † ſine domini cō-
ſenſu ſeruitutem realem feudo imponere.c.1.§.quid ergo?
de inueſt.de re alie.fac. Iacob.de Belui. in c.1.§.præterea,
de capitul.Conr.Capol.de ſeru.vrb.præd.c.14.nu.3. Vrſil.
ad Aſfl.dec.290.n.3.& deciſ.80.n.2. Papien.in for.lib.quo
ag.ad reuoc.feu.§.nec ſuperſtitibus, nu.19.ergò,& eidem
licebit homines,& ſubditos ſuos liberare a cenſus, & ſimi-
lium redituum ſolutione, cum non duret liberatio poſt
mortem vaſſalli, niſi domini interueniente conſenſu. Ex
quibus concluditur in caſu noſtro,quoad Communitatem
nullam fuiſſe neceſſariam laudationem contractus,& qua-
tenus ex quadam vrbanitate, cum ageretur de re feudali,
fuiſſet neceſſaria ob reuerentiam aliqua monitio domini,
illa ſatis intercellit ex ſupplicatione porrecta per D.Hie-
ronimum ante contractum,immo per laudimijſolutionem
dici poteſt impetratus aſſenſus tacitus, qui ſufficit ad eui-
tandam caducitatem, D.Ponte quæſ.laud.16. Surd.conſ.
355.n.16.

Vel deuolutio fuit declarata ob non petitam inueſtitu-
32 ram,& reſpondetur,nullam ex hoc poſſe aſcribi culpam †
Communitati, quæ neque inueſtituram petere, neque re-
cognitionem facere, pro iſtis liberationibus tenebatur, in-
ueſtitura enim fit ob translationem rei corporalis in ali-
quem, & etiam pro re incorporali ſi a domino in vaſſallū.
vel a vaſſallo in alterum transferatur, ſed hic nihil trans-
feratur: recognitio vero minus eſt neceſſaria, quia Com-
munitas non recognoſcit iſtam libertatem reſpectu homi-
num, quibus conceſſa fuit a domino directo, ſed a vaſſallo
qui ſine vlla diminutione iurium domini hæc iura remiſit;
neque poteſt recognoſcendo dicere ſe tenere in feudum a
domino directo hanc liberationem, quia hoc haberet lo-
cum ſi vaſſallus venderet Cōmunitati ius conſequendi has
tertiarias,& præſtationes, & Communitas poſteà remiſiſ-
ſet, & affranchimentum feciſſet particularibus, nam tunc
Communitas haberet iure feudi hæc iura penes ſe,& tene-
retur capere inueſtituram ſaltem poſt mortem vaſſalli,ſed
interim non currit emptori,qui feudum aliter tenet,quam
per ſucceſſionem, Capic.in inueſt.feu.in verbo, feudorum
emptores, verſ.emptori feudi, hic verò Communitas no-
mine particularium acquiſiuit liberationem,ideo nihil eſt
de quo poſſit inueſtiri.Vlteriùs,ſcripſi aliàs,per non impe
tratam inueſtituram non eſſe locum caducitati, niſi aliter
in conceſſione conuentum fuiſſet,ſupra lib.1.q.23.

Quò verò ad negationem,Communitas iuſtam cauſam
habuit negandi feudalitatem, quia licet ſine dubio iura i-
ſta quoad vaſſallum dici poſſint feudalia, vti in inueſtitu-
ris,& recognitionibus comprehenſa Brun.conſ.120. Burſ.
conſ.49.& ipſe ob id teneretur in alienatione aſſenſum im
petrare, cùm liberatio iſta dicatur alienatio, quæ in dam-
num feudi fieri non poteſt.Sola in decr.antiq.car.29.n.23.
verſ.quid ſi iſta.Paris de Put.in term.de feud.c.178. in pr.
& vaſſallo non concedatur feudi deterioratio ſub pœna a-
miſſionis feudi.auth.qui rem,vbi omnes. C.de ſacroſ.eccl.
Redoan.de reb. Eccl.non alien. tit.de caducit.ob rei dete-
riorat. Corbul.de emphyt.eod.tit.vbi allegat multos hoc,
in feudo:tenentes tamen quo ad Communitatem,vt ſupra
demonſtraui,iura illa non poſſunt dici feudalia;& cū omni
caſu magna poſſit eſſe controuerſia ſuper hoc an ſint feu-
dalia, vel non,non poteſt Cōmunitas plecti ſi negauit feu-
dalitatem,cum ſit in iuſta,& probabili ignorantia, quæ,&
prudentiſſimos homines feſelliſſet propter diuerſitatem
33 opinionum hac in re; & caducitati ob negationem † non
eſt locus,niſi probetur doloſa negatio, & ceruicoſa. Bal.in
c.1.§.vaſſallus, tit.ſi de feu.defunct.conten.ſit.Redoan.de
reb.eccl.non alien.tit.de caduc.ob negat.n.9. & in pupillo,
cui comparatur Communitas Guid. PP. q.454. Burſat.d.
conſ.49.n.19.imo iſta iura dicuntur allodialia,quoad Cō-
munitatem,per Docto.Brun.conſ.127. col.42.lib.2.Alex.
conſ.136.col.2.lib.1.& 55.col.fin.lib.4. Aſflict.deciſ.129.

n.1.

Digitized by Google

nu. 1. & ideò fœminæ ad earum ſucceſſionem admittuntur. Brun. conſ. 170. lib. 2. & cenſuit Senatus in feudo Malgrati. 24. Ianuarij 1591. & in feudo Polentij, de quo tamen vltimo ſatis dubito, cùm ſint annexa inueſtituris, tota igitur culpa magis vertenda erit in vaſſallum alienantem, qui cū ſciret iura iſta eſſe feudalia debebat, ante contractum, aſſenſum explicitum impetrare, vt per D. Ponte q. laud. 13. & 19. poſt Burſat. conſ. 56. n. 16. & in ſpecie voluit Brun. in d. conſ. 170. Burſa. d. conſ. 49. Papo. lib. 1. Areſt. tit. 14. Areſ. 2. Tiraq. de vtroque retract. p. 1. §. 1. gl. 7. n. 41. Pinel. in l. 1. 3. p. n. 69. C. de bon. mater. Schrader. de feu. d. p. 8. c. 1. n. 11. & opinio contraria Rainaudi, Iacobin. & aliorum procedit quando illa iura fuerunt impoſita a vaſſallo poſt feudū obtentum, ſecus ſi recognoſcantur a Domino.

Et propterea, ego in cauſa prædicta conſulebam, vel nullam eſſe culpam Communitatis, vel quatenus mixta fuiſſet propter tenorem ſententiæ, quæ culpam in emptorem remittebat, non eſſe Communitati emptrici denegandam actionem, ſi non pro euictione totali, ſaltem pro reſtitutione pretij ſoluti, & ita poſt multam diſputationem pronunciauit Illuſtr. Camera, concedendo executionem, etiam ſuper fructibus feudi, ſi nō adeſſent allodialia 1608 referente Illuſt. D. Senatore Gromio; modò aliquid pro victu vaſſallo relinqueretur, attenta illius nobilitate, & conſultationi etiam meæ in eadem cauſa ſubſcripſit Excel. D. Ludou. Morot. nam emptor ignorans, & iuſtè dubitans de qualitate rei inter bonæ fidei emptores connumeratur, & re euicta ſemper pretium a venditore recuperat. leg. ſi fratres, C. commun. vtriuſque iudicij, & dixi ſupra in primo caſu. * [*Vide Farinac. deciſ. 44. inter Deciſ. Rotæ. Et in caſu per me relato 1615. 18. Ianuarij in quo quidam media pecunia reſignauerat ſcribaniam cuiuſdam feudi Eccleſiaſtici, quæ reſignatio fuerat annullata, cenſuit teneri venditorem ad releuium, & ad ſolutionem pretij pro rata temporis quo poterat viuere reſignatarius, & Senatus arbitratus eſt releuium ad dimidiam pretij ſoluti licet diceretur reſignationem eſſe ſimoniacam vti factā de re ſpiritualitati annexa, licet non verè ſpirituali.*

Laus Deo.

Reuiſione pendente ab interloquutoria, an interim debeat deſiſti ab exequutione.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Reuiſione pendente ab interloquutoria de exequendo non fit exequutio.*

LAta ordinatione interloquutoria, ſolet de ſtilo dari cedula intra decem, & peti reuiſio, vel reparatio coram quocunq; Iudice, & id fit etiam coram Senatu; ſed pēdente † reuiſione ab interloquutoria de exequendo inſtrumento liquido non fit exequutio, ita cenſuit Senatus in cauſa Abbatis Secuſiæ contra Ripolas pro Leida 1589. referentibus D. Maina, & Apiano.

1

Cum verò de anno 1601. 5. Septemb. iterùm fuiſſet propoſita iſta quæſtio per Excel. D. primum Præſidem, quidā diſtinguebant, quòd aut agitur de cauſa, quæ de ſui natura non admittit appellationem, vt cauſa alimentorum, & momentaneæ poſſeſſionis, & iſta interloquutoria habere debeat exequutionem; aut verò ſumus in alijs caſibus, qualis eſt ille exequutionis inſtrumenti liquidi, admiſſionis capitulorum, iuramenti, vel ſimilium, & tunc iterum fit diſtinguēdum, quòd aut agitur de ordinatione, cuius exequutio eſſet irreparabilis, vt torturæ, admiſſionis capitulorum, & iuramenti præſtandi, & tunc ſemper admiſſa reuiſione ſuperſedetur ab exequutione: aut verò ſumus in alijs caſibus, vt quando conceſſa eſt exequutio inſtrumenti liquidi media cautione, tunc vel aſſignatio eſt facta in campo, vel per vnum ex Dominis, & data cedula infra decem, ſolet poni cauſa dietim, & ſuperſedetur; aut lata fuit ordinatio cauſa cognita, audita relatione, per vnum ex Dominis, & auditis exceptionibus conuenti in contradictorio, & tunc data cedula non ſolùm non ſit ſuperſedendum, ſed nec etiam veniat admittenda reuiſio: & admiſſa reuiſione non eſſe ſuperſedendum aliqui dicebant, alij verò contra, quòd admiſſa reuiſione, cùm pendeat cognitio reparationis, ſit ſuperſedendum, quia illa pendente nihil innouandum, & fruſtra de recuperatione ageretur ſi exequutioni ordinatio mandaretur; & vltra deciſionem ſupra in prædicta cauſa aliqui allegabant ſtilum ſuperſeſſionis. Ego dicebam bonū eſſe propter authoritatem Senatus, qui cauſa cognita ordinauit non admittere reuiſionem ab illa interloquutoria, niſi in promptu appareret de aliquo bono iure partis, aut de exceptione tali, quæ poſset exequutionem impedire, quæ arbitrio Iudicis relinquitur, ne partes ſuperfluis expenſis fatigentur: ſed admiſſa reuiſione, & poſita cauſa dietim ſuper reuiſione ordinationis, ſeu reparatione, non eſſe concedendam exequutionem. Et cùm Domini eſſent inter ſe diſcordes nihil fuit reſolutum, fuit tamen dictum, eſſe cauſā reuidendam per eādem claſſem, quæ iudicauit, remoto relatore, & non eſſe neceſſarium obtinere literas reuiſionales a Principe, licet illa interloquutoria habeat vim diffinitiuæ. * [*Sed lata ordinatione non eſſe reparandam ordinationem, an poſſit peti reuiſio, per literas, ego in cauſa Nitienſi dicebam non eſſe concedendam reuiſionem quando eam cognita iterum confirmatur ordinatio, ſed contrarium fuit deciſum, & dictum eſſe exequentem media cautione, vt in alijs reuiſionibus.*

Cogitationis pœnam, an quis patiatur in delictis, & an ex ſimplici tractatu, in crimine læſæ maieſtatis, & atrocioribus delictis, ſequatur pœna ordinaria.

QVÆSTIO XXV.

1 *Cogitationis pœnam quando quis patiatur.*
2 *Affectus, & cogitatio in delictis diſtinguuntur.*
3 *Pœnitentia ſuperueniens, an excuſet a delicto non perfecto, & quid in ſocijs, n. 4.*
5 *Affectus punitur in crimine læſæ maieſtatis.*
6 *Tractatus, an puniatur vera pœna in crimine læſæ maieſtatis.*
7 *Affectus in veneficio punitur non ſequuto effectu ſi venenum fuerit propinatum.*

1 COgitationis pœnam † nemo meretur, vulgata l. cogitationis D. de pœnis. quod tamen regulariter procedit quando quis ſtat in meris terminis cogitationis ſecus verò ſi ad alios actus proceſſum eſt, vt dicitur per glo. & Doctor. in d. l. cogitationis. In hac tamen materia præmitto, quod duæ regulæ ſunt in iure, quæ ante effectum dant terminos delicti. prima eſt cogitatio, ſecūda effectus
2 quæ ſunt inter ſe diuerſa; cogitatio † admittit pœnitentiā. affectus, quia habuit operationem, non admittit pœnitentiā, Vndè quærebatur aliquando ſi quis conuocet aliquos, vt ſimul accedant ad occidendum aliquem, aut cauſa inimicitiæ, aut latrocinij, deinde is, qui homines conuocauerit

pœni-

pœnitentia ductus à tali propoſito receſſerit, quæſito colo-
re, quod ille quē occidere conuenerant receſſiſſet, an hinc
ille qui alios ad hoc prouocauerant puniendus ſit? & quid
3 de alijs ſocijs, quos non pœnituerat? Et tales † eſſe punien-
dos, non obſtante pęnitentia, videtur velle I.C. in l. qui ea
mēte. D. de fur. & Marſil. in l. qui falſam. D. de falſ. ad quod
facit gl. in c. pro humani de homicidio in 6.

Sed in contrarium adducebatur gl. in d. l. qui ea mente.
quæ diſtinguit, aut quis deſtitit à facinore, quia non po-
tuerit illud perficere tunc puniatur, præſertim in atrocio-
ribus aut deſtitit, qui a pœnitentia ductus noluerit tale fa-
cinus perpetrare, & tunc non ſolùm excuſetur a pęna, ſed
potius laudandus ſit ad quod facit text. in l. qui falſam. D.
de falſis, & late Marſil. in conſ. 105. num. 4. Et cum hac di
ſtinctione poſt multa tandem tranſit Cyn. in l. ſi quis dicā
rapere. col. 2. in fin. C. de Epiſ. & cleric. & notandum, quod
dicit Bal. in l. non ideò minus n. 13. verſ. ſexto quæritur. C.
de accuſ. quod ſolus tractatus, & ordinatio non punitur, ni
ſi ſit proceſſum ad alium actum ordinatum de per ſe ad ip
ſum factum loquens in atrociſſimis. Nec obſt. gl. in d. c. pro
humani Marſ. in d. l. qui falsā. quia contra d. gl. tenet Marſ.
ſe ipsū corrigēdo, in l. is qui cū telo. n. 82. D. ad l. Corn. de
ſic. qui diſtinguit iuxta diſtinctionē gl. in d. l. qui ea mēte &
ideò dicebat D. P. meus in facti cōtigētia, eū, quē pœnitue
rat, & alios tali propoſito retraxerat allegata excuſatione,
eſſe recuſandum, & impunitum dimittendo: & in hanc opi-
☞ nionem ſuam tranſiuiſſe Senatum 1592. 2. Iulij, refer. D.
Sola. ſed tunc quando non eſt ſequutus effectus, quia non
potuit perpetrare, crederem pœnam extraordinaria del in
quentem puniendū, per ea, quæ dixi idem Dominus meus
dec. 243. vbi examinatur regula de effectu puniendo, non
ſequuto effectu in quam rem facit, quod M. Cato dicere
ſolebat, vt refert Gell. lib. 7. c. 3. neminem qui male facere
voluit plecti æquum eſſe, niſi quod factum voluit etiam fe
cerit, & multa allegat in aſſaſſinio Farinat. poſteà viſus. li.
4. crimin. q. 123. in ſpect. 4.

Sed dubium erat, quo ad ſocios, quos non pęnituerat,
4 ſed perſeueranter † in eorum malo propoſito aſſaſſinium
committere parati erant, in commentitia excuſatione ſo-
cius eos diuertiſſet, & retraxiſſet, & quo ad eos, cum ea de-
liberatione captiui facti eſſent, nec de aliqua pęnitentia
conſtaret, putabam aliqua pęna dignos. cum nō deſtiterint
à malo, quia noluerunt male operari, ſed quia non potue-
rint, iuxta diſtinctionem d. gl. in l. qui ea mente cum hac o-
☞ pinione videntur tranſire Marſi. d. conſ. 105. circa fi. & ita
cenſuit Senatus.

Supra facta autem diſtinctio maximè procedit in crimi
5 ne lęſæ Maieſtatis, in quo punitur † affectus, licet nō ſequa-
tur effectus, vt dicit Cyn. in l. quiſquis. & ibi glo. C. ad lege
Iul. Maieſta. Carol. de Graſſal. lib. 1. Regal. Franc. iur. 7. §.
ſimiliter leges. referens Areſtum Curiæ, & ita etiam tenet
gloſ. in dict. l. ſi quis ea mente. Dom. de furt. vide ſubditus
6 † attentans prodere caſtrum inimicis ſui Domini ex ſolo
tractatu ſuccedit in crimen lęſæ Maieſtatis, & gladio puni-
tur. d. l. quiſquis. Hier. Gigas. de crim. læſ. maieſt. q. 25. &
30. Brū. conſ. 28. & ita multi ex dominis in facti contingē-
tia tenebant in cauſa cuiuſdam M. Torti de Centallo. & li-
cet gl. in d. l. qui ea mente. non admittat hoc caſu illam di-
ſtinctionem, ego tamen illam ſeruādam crederem, quan-
do ante actum, is qui poterat effectuare tractatum pœni-
tentia ductus deſtitit, quia tunc magis laude, quam pœna
dignus eſt. & quod ex ſimplici tractatu incidat in pœnam
legis Iul. tractans rem talem dicit Hier. à Laurent. deciſ.
Auenio. 92. qui refert ita iudicatum. Couuar. in clemen. ſi
furioſus. 2. par. in princ. num. 7. & hoc colligitur ex l. 1. &
2. ad l. Iul. Maieſt. vbi conſilium punitur: nam tractatus
rem reducit ad exteriorem actū, quòd eſt vltra cogitatio-
nem, attenta præſertim illa opinione Bar. de qua latè diſſe
rit D. Ozaſc. deciſ. 80. quo non releuans tractatū venit pu-
niendus pęna d. l. & per Nat. col. 629. aliqui tamen ex Do
minis erat opinionis mitioris, vt ſcilicet iſte puniretur qui
dē ſed morte ciuili, deportationis ad triremes perpetuas,
ex eo, ꝙ licet ille tractaſſet cū inimicis Domini de traden-
do caſtro, tamen ad nullum actum proximum deueniſſet
quo caſu nō eſt recedendum ab illa generali conſuetudine
& non habere locum l. quiſquis dicit Cla. in §. fin. q. 92. n. 2.
& 3. volens hoc procedere circa mitiorem pęnam, & quod
conatus à lege puniatur conſulens Iudici, vt incliuet in
mitiorem partem: & hanc opinionem tenuerunt in hoc
crimine Boſſ. de cri. læſ. Maieſt. & in atrociſſimis ita ge-
neraliter tenet Cantera qq. crim. cap. 6. num. 25. & ſeq.
cuius vide plenam diſtinctionem.

Sed aduerte, quòd Clar. non loquitur expreſsè in crimi-
ne læſæ maieſt. ſed in alijs atrociſſimis: nam idem Clar. hoc
caſu tranſit cum alia opinione in §. læſ. Maieſt. nu. 15. quæ
dubio procul eſt magis communis, & meo iudicio verior,
& ſequenda, præſertim tempore belli, quando hoſtes con-
tra Domini pugnant, & ſunt vicini, & de hoc vltra l. quiſ-
quis, mihi videtur tex. apertus in l. 3. in fi. ibi. *qui vel qd eorū
facere curauerit.* D. ad l. Iul. Maieſ. cuius rei exemplum re-
fert P. Ærodius in lib. 5. decretorum ad Tuanum c. 17. ad
l. Iul. Maieſt. ex Oroſio, Sozomeno, Nicephoro, & alijs hi-
ſtoricis. Sic, & Brutū primū Cōſulē de filijs ꝓprijs vindictā
& ſupplicium ſumpſiſſe ob non detectam de Tarquino Re
ge recipiendo coniurationem ſcribit Liu. libro ſecundo,
& Halicarnaſſ. lib. 5. referens ad propoſitum illa Sp. Lucre
tij in concionem ad populum verba *Proditionis, vel ſolam
ſuſpitionem, ad tollendum periculum, opprimendam.* Sic de
Pirrhi me dico proditionem tractante ſupplicium ſumptū
ex Liu. & Cicer. lib. 5. offi. legitimus. Licet, & Romanis illis,
qui proditionem contra Beliſarium, & Ciuitatem fauore
Vitigis Gothorum Regis tractauerant leuius ſuppli cium
datum ſcribant Hiſtorici, inter quos Procop. lib. 2. de bel-
lo Gothorū. Illi enim naſo, & auribus amputatis relegati
fuerunt, ideoque; ſiue legum placita attendamus, ſiue e-
xēpla pet amuſſ clara res eſt, (omiſſa quęſtione, an illę leges
locum in ſolis Imperatoribus habeant, quam examinat
Boſ. d. loco. num. 51.) tractatum ſimplicem ordinaria pę-
na plectendum, & ita fuit reſolutum in cauſa dicti Torti,
& ſententia exequuta per quam fuit capite damnatus. &
☞ cum hac opinione iterùm tranſibat Senatus in cauſa Lō-
gi. 1598. qui venerat ad præparatoria, licet remota, cui
tamen longo ex gratia per principem fuit pęna cōmittat
ad triremes, & in quodam, qui cogitauerat peſtem immi-
tere in hac Ciuitate communicando, & ſubornando ſociū
ad auxilium, præparatis vnguentis licet non efficacibus,
☞ cenſuit Senatus, aliquibus reclamātibus, iſtū eſſe laqueo
ſuſpendendum 1601. 9. Febr. quia in reſponſionibus dice-
bat ſe fuiſſe reſolutum tale facinus perpetrare, & non ap-
parebat de aliquo ſigno pęnitentię. Vide ad materiam So-
cin. iun. ad conſ. 103. n. 4. lib. 3. Capr. reg. 66. to. 85. Decian.
& Farin. in tit. de crim. læſ. Maieſt. q. 116. §. 4. & in atrociſ-
ſimo veneficij delicto, ob attentatum, propinatum vene-
num, morte mulctari delinquentem multi noluerunt inter
quos Ann. Robert. rerum iudic. lib. 6. c. 6. verſ. cogitationis
quidem de quo ſcripſi ego in addit. ad d. dec. 243. vbi om-
* mino vide. [*Et vide quæ circa contractū ſcripſi lib. 4. q. 68. vbi
dixi quid in ſubdito vaſſalli tractante de mandato Domini pro-
ditionem Caſtri, contra Principē, & quid in nō ſubdito, & ibi
colligitur limitatio ad ea quæ dicuntur de tractatu, vt non pro-*

cedant

cedant in tractatu duplici quando nullo modo poterat ad effectũ deduci,& non erat nocibilis.]

Spurius præteritus, an contra teſtamentum matris querellam inoſſicioſi proponere poſſit. ad materiam. l.ſi ſuſpecta.§.1. D.de inoſſicioſ. teſtamen.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Filius naturalis, an poſſit dicere teſtamentum matris nullum, & inoſſicioſi querelam proponere,& n.6.*
2 *Vulgo quæſitus admittitur ad hæreditatem matris.*
3 *Coitus cum vidua, an ſit punibilis,& n.4.*
5 *Spurius ex vidua natus dicitur inſucceſſibilis.*
7 *Spuriorum nomine veniunt omnes ex nefario coitu nati.*
8 *Filius naturalis non ſuccedit matri illuſtri.*
9 *Filius ex illegitimo,& damnato coitu natus, non habet inoſſicioſi querelam contra matrem.*
10 *Pater non tenetur filium naturalem inſtituere,ſi non habet legitimos,nec illi cogitur relinquere in teſtamento.*

VIdua, ex viro ſoluto ſuſcepit filium naturalem, deinde in teſtamento præterito (honoris cauſa) filio na-
1 turali,inſtituit quoſdam extraneos,naturalis † mortua matre probata filiatione, conatur teſtamentum rumpere,vti præteritus.Querebatur an poſſet hoc facere, & hæreditatem matris ab extraneis auferre. Et quod poſſet videtur tex.in l.ſi ſuſpecta §.1.D de inoſ.teſtam.Glo.Salic.Caſtr. Corn.Seuer.& Cagno.in l.ſi qua Illuſtris.C.de Orfic.Peregrin.de iur,fiſci.lib.3.c.18.nu.24.ſubdens quod lex ciuilis minus tribuit naturalibus in bonis patris, quam in bonis matris,per rationes ibi allegatas.idem tenet Xuares in tit. de todo home, numero 27.Caſſiodorus in titulo de ſucceſſ.ab inteſtat.deciſ.1.Port.in Inſtitut. ad Orfic.nu.1. per tex.in §.tam autem naturalem.Inſtit.de inoſ.teſtam. Ant. de Roſſel.de ſucceſſ.ab inteſt.n.37.volens vulgo conceptũ habere querellam inoſſicioſi contra teſtamentum matris, Io.Royas in epit.ſucceſſ.c.14.n.7.& 26.n.41.& 42. Ant. Gomez.poſt multos, in l.9.Tauri.n.12.Graſſ.de ſucceſſ.ab inteſt.q.18.n.7.in fin.Vinc.de Franch.deciſ.47.in fi.& deciſ.645.lib.4.Didac.Spin.in Spec.teſt.gl.16.nu.67. qui tenet indiſtincte hoc habere locum, quando mater non poteſt ex damnato coitu puniri pena capitali.Surd.dec.293. num.2.

Secundò pro hac opinione allegabatur §.fin. Inſt.ad S.
2 C.Tertull.vbi dicitur, filium † vulgo quæſitum admitti ad hæreditatem matris, ex eo. S.C.& ad idem eſt tex. in §. nouiſſimè.Inſt.ad S.C.Orfic.vbi dicitur etiam eos liberos, qui vulgo quæſiti ſunt ad matris hæreditatem,ex eo, S.C. admitti; vulgo autem quæſiti dicuntur, qui etiam habent patrem certum ſed dannandũ,vt monachum,& inceſtuoſum.Ang.in d.§.nouiſſimè.n.2.per vulgo.D. de ſtat. hom. & dixi lib.1.queſt.22.ſi admittuntur à lege habebunt querellam vti præteriti.

3 Tertio, quia coitus † cum vidua, præſertim vilis conditionis, vt ancilla, non dicitur punibilis,& damnatus.Bald. conſ.206.lib.3.quem ſequitur Crauet.conſ.166.n.6. præſertim in vidua,quæ eſt ſerua,& manet in contubernio;vel eſt vilis conditionis,vt erat in caſu iſto,prout in terminis, conſuluit Soc.in ſuo pleno conſ.148.lib.1.& dixi latius. d. quæſt.22.n.19.

4 In contrarium † adducebatur, quod coitus cum vidua videtur damnatus a lege.§.Itẽ.lege Iulia.Inſt.de pub.iud. l.ſi quis viduam. D.de quæſtioni.Io.Andr.in add. ad Spec. tit.de ſucceſſ. ab inteſt. rub. hi autem qui ex tali coitu naſcuntur non debent aſpirare ad aliquam portionem bonorum maternorum.gl.in d.auth.ex complexu. C. de inceſt. nup.Ang.in d.§.nouiſſimè, & hoc videtur communiter receptum,ex relatis per Graſſ.de ſucceſſ.ab inteſt.q.20. Peregr.& Xuares in loci ſupra citatis, Gom.in l.nona Tauri. n.33.dicens hãc eſſe veriorem,& communem, & in ſpecie dat exemplum in ſtupro commiſſo,cum vidua, non retenta pro concubina.Natt.conſ.421.vb tenet contra Crauet.
5 & hunc† filium natum ex vidua eſſe in ſucceſſibilem,ſicut alios coitu damnato natos, de iure communi dicit Didac. c.8.§.5.nu.18.& natu ex tali dicitur ſpurius tanquam natus ex ſtupro Io.Bapt.Caccialup.in d.l.ſi qua Illuſtris.n.3. & ibi Bal.in pr. Bened.in c.Raynutius, in verbo, & vxorẽ. n.684.& tenendo iſtam partẽ reſpondet Ang.in auh.quib. mod.naturales efficiuntur ſui.§.fi.in princ.ad l. ſi ſuſpecta. de inoſſ.teſta.quod ille text.procedit in ſpurio vulgò quæſito nõ in nato damnato coitu,qui non ſuccedit matri. ad trad.per Bar.in l.fin.n.4.de his,quib.indign.

Cùm de hac quæſtione controuerteretur in Senatu in filio ſpurio natu ex ſoluto,& vidua,dicebatur per aliquos ex Dominis nõ militare auth.complexi.in iſto caſu,ſed filium
6 eſſe ſucceſſibilem,& illi cõpetere † querellam, ex his,quæ, ita concluòendo tradit Xuares d.tit.de todo home.nu.31. verſ.6.ſingulariter,& Caſſiod.d.deciſ. 1. tantò magis cum ex cõſuetudine talis coitus cũ vidua,cũ qua tẽpore coitus poterat eſſe coniugium, non ſit punibilis; & ita ſe habere conſuetudinem totius Italiæ teſtatur. Clar. in §. ſtuprum verſ. cæterũ pro ſtupro, & ſequitur Rota in nouiſſimis p. 1.dec.308.n.11.& dixi ſup.q.22.n.1.lib.1.de generali cõſuetudine Hiſpaniæ teſtatur.Gome.in l.8.Tauri.nu. 14. & quia tex.in l.ſi ſuſpecta.loquitur de ſpurio,qui proprie di-
7 citur in adulterio natus,imo ſpuriorũ† nomine veniunt et omnes ex inceſtu,& nefario coitu nati.l.3.C.ſol.mat.& quãuis aliqui contrarium tenerent,& fuit tamen pro hac opinione iudicatum,& iterum cum de hoc diſputaretur in alia cauſa de anno 1604.menſe Ianuarij,fuit ſimiliter pro hac opinione iudicatũ,confirmata ſententia Iudicis Taurinẽſi.

8 Hæc tamen concluſio,& deciſio limitatur,vt non procedat,ſi mater eſſet Illuſtris tunc enim † neq; mater filio,neq; filius matri ſuccedit.d.l.ſi qua Illuſtris.& excluditur a querella,etiam,quòd non ſit natus ex coitu damnato.Caſtr.in l.ſi qua Illuſtr.n.4.Cagn.n.43.gl.in d.§.fin.inſt.ad Orfic.& in d.§.nouiſſimè.in ver.hæreditatem.Graſſ.q.20.in fin.qui intelligit in naturali,nato ex damnato coitu, & ita omnes magis communiter intelligũt l.illam,& in naturali exiſtẽtibus legitimis,tantum,ſecus ſi legitimi non exiſtant,quia tunc ſuccedunt: quæ ſi vera ſunt, ergo natus ex muliere quæ ſit illuſtris,ſuccedet matri licet natu ex coitu punibili. Did.d.gl.16.n.71.

Secundò, non procedat in naturali nato † ex damnato
9 coitu vt adulterini,inceſtuoſi,nefarij,& ſimiles.Cyn.in d.l.ſi qua Illuſtris. qui voluit tales non poſſe agere contra teſtamentum Abb. ibi Caſtr.Cagn.nu.43. quod intelligit ſtantibus legitimis, & in genere de natis in adulterio, hoc per multas rationes comprobat Didac.d.gl.16.n.77.& 85. vt per Xuares.d.n.27.poſt gl.in §.nouiſſime Inſt.ad Orfic. & in auth.ex cõplexu.C.de inceſtis nupt.& in l.ſi qua Illuſtr. C.ad Orfi.& eſt caſus. in §.quib.mo.nat.effic.ſui & eſt cõmun.opinio,vt teſtatur idem Xuares.nu.27. Craſſus, in §. ſucceſſio.ab inteſt.quæſt.20. in fin.poſt Didac. & alios ibi relatos.

Quid autem dicendum in patre naturali, ſi ille fi-
10 lium naturalem prætereat † in ſuo teſtamento, cui ab in-

Digitized by Google

inteſtato debentur duæ vnciæ, an filius poſſit querellare teſtamentum? Dic, quod non, quia ſucceſsio competit inteſtato, ſecus ex teſtamento, & ita tenet gl. in l.1. verſ. naturales. D. de bon. poſs. contra tabu. quam vti ſingularem ſequitur Gomez. in l.9. Tauri. num. 11. & iudicatum refert Vincent. de Franch. deciſ.605. num.10. & deciſ.720. lib.4. ſequitur D.Morot. conſ.94. lib.1.

Centenaria præſcriptio habet multa priuilegia, quæ hic breuiter enarrantur.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Præſcriptio centenaria habet multa priuilegia.*
2 *Tempus centum annorum habetur pro immemorabili.*
3 *Centenaria præſcriptio, eſt maior immemorabili.*
4 *Præſcriptio immemorabilis, quomodo probetur.*
5 *Præſcriptio centenaria, dicitur longiſſimum tempus.*
Omnia tanto tempore renouantur, n.6.
7 *Tempore centum annorum præſcribitur omne ius, etiam imperſcriptibile, & cui lex reſiſtit, & contra Imperium Romanum. n.11.*
Et Eccleſiam Romanam, n.12.& 13.& regalia.nu.26.
Non requiritur patientia ſuperioris.n.8.
9 *Bona fides non deſideratur in centenaria præſcriptione.*
Mala fides purgatur.n.10.
14 *Lex excludens præſcriptionem non excludit centenariam. & num.30.*
15 *Titulus præſumitur iuſtus ex tempore centum annorum, & priuilegium.n.17.& nu.28.*
16 *Solemnitas præſumitur interueniſſe poſt centum annos. & nu. 18.etiam in alienatione eccleſiaſticæ rei.n.19.*
21 *Paulina non habet locum poſt centum annos.*
22 *Feudum præſcribitur per centum annos, & nu.27. & merum imperium.n.22.*
23 *Ius gentium præſcribitur per centum annos.*
24 *Reſtitutio in integrum non admittitur poſt centum annos.*
25 *Præſcriptio centenaria nocet, etiam naſcituris.*
Tribuit fidem referenti licet non conſtet de relato.
Dat fidem laudo.n.31.
32 *Princeps confirmans actum antiquum benè facit.*
33 *Infeudatio rei eccleſiaſticæ ſuſtinetur per centum annos.*
34 *Sententia annullatur ſi per centum annos non fuit exequuta.*
35 *Cenſus libertas præſcribitur per centum annos.*
36 *Seruitus diſcontinua præſcribitur per centum annos.*

1 CEntenaria præſcriptio † multa habet priuilegia, & tredecim effectus ponit Gabr.de præſcript.concl.1. Et quamuis 42.ſpecialia enumeret Tiraq. de præſcript. §. 1. gloſ.4.& quindecim Crau.de antiq.temp.part.3. §.vidimus in genere; tamen non pigebit aliqua addere magis practicabilia; præſupponendo, quod vere tale tempus centum annorum dicatur de antiquo. Iaſ. in l.cum aliquis, C. de iur.delib.& in rep.l.admonendi. num.235.D.de iureiur.

2 Primò † habetur pro tempore immemorabili. Cyn. in l.2. q.10.C.de ſeruit.& aq. Rom.in l.1.in fin.D.de vſucap. Cepol.de ſeruit.c.8. col.2. verſ. quando autem. Balb. de pręſcript.par.2.tertię par.prin.q.6.col.6.verſ.quod autem dicatur.quos citat, & ſequitur Soc.iun. conſ.76. cum diebus elapſis, num.91.lib.1.

3 Quinimò maior eſt præſcriptio † centenaria, quàm temporis immemorabilis. Crau.part.4. §.abſolutis, num.4.de antiq. temp. nam immemorabilis dicitur ſexaginta annorum. Ozaſ.deciſ.101.numer.26.Vincent.de Franch.deciſ. 166.quamuis contrarium teneat Fel. in cap.ad audientiam. col.fin. verſ. quintò limita. de præſcipt. & latè Didac. qui enumerat differentias inter iſtas pręſcriptiones, relect.par. 2.§.3.num.6.

4 Qualiter autem probetur † præſcriptio immemorabilis, vide Ludou.deciſ.106. Natt.conſ.154. num.5. & 6.lib. 2. Maſcar.in verbo, præſcriptio, Didac.in d.loco numer.8. Coſtam conſilio 86. vbi quærit, an poſſit probari per ſcripturam.

5 Secundo, dicitur † longiſſimum tempus vitæ hominis, l. fin.C.de ſacroſ.eccl.Auth.vt eccl.Rom.cent.ann.gaud.pręſcript.Bal.in l.1.C.de annal.except.

6 Tertiò, tali tempore † renouatur omne, quod ſub mundi machina gubernatur.Bal.in l.1.col.2. C.de anna. excep. & pro veritate eſt Tiraq.de pręſcrip.§.1.gl.8.ver.vndè habeatur pro tutiſſimo præſidio, & erit ad inſtar Iubilei Hæbreorum, per quod omnia renouabantur, & omnia in priſtinum ſuis dominis reſtituebantur. Leuit. cap.25.

7 Quartò, præſcribitur † omne ius etiam impræſcriptibile, & cuius præſcriptioni lex reſiſtit. Balb.de præſcrip.par. 4.5.par.prin.colum.4. ver. limita hanc conc. Soc.iun.dict. conſ.76.n.94. Ideò præſcribitur etiam contra eccleſiam, pro decima; nam præſumitur etiam contra ipſam iuſtus titulus. Ita Bero.conſ.34.num.12.& 13.lib.1.Ozaſ.conſil. 34.num.44.& 45.

8 Quintò, ſcientia, & patientia † ſuperioris tali caſu non requiritur, Alex.conſ.24. ponderatis nu.16.lib.5. Balb.de præſcript.par.4.quintę par.princ.col.10.verſ.ſextò quęro, arg.c.quoſdam, & c.quanto, de præſumpt. Crauet.de antiq. par.3.§.vidimus, n.29.& par.4.§.abſolutis, n.15. Ozaſc.d. conſ.34.n.42.& 43. neque etiam Summi Pontificis, Alex. d.conſ.24.n.17.Soc.iun.d. conſ.76.n.94.qui dicit communem per tex.in c.1.de præſcrip.lib.6. Fely.in c.ſi diligenti, col.8.verſ.9.& vltima, de præſcript.

9 Sextò, bona fides † etiam non requiritur, quia pręſumitur ex tanti temporis diuturnitate, Alex.conſ.24.n.18.lib. 5.qui citat Innoc.c.2.de reſtit.in integr. Io.Andr.in addit. ad Specul.in tit.de teſte.§.nunc videndum, in 1.addit.magna, verſ.item opponere, Bar.& Salyc.in l.fin.C.vndè vi per illum text.& Ang.in l.pen. C.quib.non ob long.temp.præſcript. Bal.in rep.l.1.in 4.ad.C.vndè vi.Ant.de Butr.in c.cū Eccleſia circa vlt.col. de cauſ.poſſeſſ.Abb.in c.ſi diligenti, de præſcript.faciunt congeſta a Tiraq.de præſcript.§.1.gl. 2.col.2.verſ.bona autem fides. Vincemala int.conſil.feud. varior.conſ.1.n.32.

10 Et mala fides purgatur, ſi quæ eſt. Tiraq.d.§.1.gl.4.ver. 18.Crau.in 4.p.§.materia iſta, n.16.Gab.de præſcr.concl. 1.in 3.eff.& dixi ego lib.1.q.41.n.5.& 16.

11 Septimò, præſcribitur † contra Imperium Romanum. Soc.iun.d.conſ.76.n.98.lib.1.poſt Ang.in l.1. C.ne rei do. vel tēp.& ibi Bal.Albēſ.conſ.64.n.91.Ozaſc.conſ.34.n.40

12 Octauò præſcribitur † contra Eccleſiam Romanam l. fin.C.de ſacroſanct.eccleſ.authen.quas actiones, cod.tit.& auth.vt Eccleſia Romana, &c. c.ad audientiam, c.cum nobis, de præſcript. Alex.conſ.24.nu.14.l.b.5. Pinel.in auth. niſi tricennale, C.de bon.mater.qui temporis illud centum annorum reſtringit ad 40.non ineleganter, vt videre eſt apud eum, n.57.in 2. part.quam ſententiam inter antiquos tenuit Azo.ad auth.quas actiones C.de ſacroſan.eccl.cuius commun.in C.nouiter editus fuit opera, & ſtudio viri diligentiſſimi Antonij Contij, Pariſijs apud Niuellium: & ad illius, l fin.interpretationem, vide quæ ſcribit Did.in 2.p. relect.§.2.n.9.circa centenariam.

13 Nonò, etiamſi illa eccleſia haberet † priuilegium, quòd nulla contra eam curreret præſcriptio; quia non intelligitur remota præſcriptio centenaria. Soc.iun.d.cōſ.76.n.88.

gl.in

gl.in auth.de cætero. ſuper verbo, nulla temporis præſcriptione, & ibi DD.noſtri, vbi text.vtitur vniuerſali negatiua, nulla præſcriptione, & dictione, perpetuum, & hoc ſumma ratione boni publici, vt ſit litium finis Soc.d.num. 88.poſt Anchar.Philip.Mompel.conſ.31.num.22. & illam gl.in auth.vt de cætero, & §.de cætero, dicit notab.Ang.in l.1.C.ne rei dom.vel templ.& in l.1.in princ.col.2 C.de annal.except.& in l.omnes, in fin. C.de præſcript.30. vel 40. ann.Ang.in l.non ſolum, in prin. D.de vſucap.illam etiam gl.pro notab.citat Iaſ.in conſ.92.col.pen. in fin.lib.3.Alex. conſ.16.col.7.in fin.nu.21. lib.5. vbi idem dicit in præſcriptione cuius initij memoria non extat in contrarium, & in vtraque loquitur Fel.in rubr.de præſcript.col.fin. Soc.iun. in conſ.54.n.4. latius tamen in d.conſ.76.nu.85. & plurib. ſeq.lib.1.in conſ.115.n.29.lib.2.in conſ.6.n.16. & ſeq.nu. 23.& ſeq.lib.3. gl.etiam in d.§.de cætero, ſequitur Dec.in conſ.271.col.1.circ.med.& col.5.in fin.num.15.& in conſ. 496. col. 2. in fin. In quo conſ.quod non cenſeatur ſublata talis præſcriptio, niſi ſpecialiter exprimatur allegat Ang. in d.§.de cætero, no.Ruin.in conſ.103.col.3.n.8.lib.5.Alb. in conſ.64.n. 49. & n.93. Et propter præſcriptionem temporis, cuius initij memoria non extat in contrarium, omnia præſumuntur ſolemniter facta, Ant.de Butr.& Dec.in c.peruenit de empt.& vend.Curt.iun.in conſ.20.col.2.in fi. Crau.p.4.§.materia, nu.4. qui loquitur, etiamſi tolleretur præſcriptio longiſſimi temporis.

14 Decimo, ſtatutum, † vel priuilegium, vel etiam lex excludens præſcriptionem, non excludit præſcriptionem centenariam, Soc.iun.d.conſ.76.num.87.lib.1. poſt Ang.Bal. Aret. Alex.Fel.Balb.Affl. & alios ibi relatos, quibus addo Crauet.de antiq.temp.§.materia iſta, nu.43.Decia.d.conſ. 24.nu.114.lib. 1. poſt Ang.Abb.Aret.Fel.& Dec.per eum relatos, etiamſi lex tolleret quamcunque præſcriptionem, Decia.d.n.114.niſi expreſsè centenaria tollatur, Decia.d. num.114. poſt Balb.5.par. 5.par.q.9. prout in patria noſtra per edictum Ducis Caroli tollitur præſcriptionis huius centenariæ effectus, quo ad eos, qui aquas patrimonio ſpectantes vſurpant, ſine legitimo titulo; Quod amplia, etiamſi lex tollere, quamcumque præſcriptionem, Decia.d. num.114. vel ſi adeſſet clauſula, non obſtante lapſu temporis, Soc.d.conſ.76.n.93.quod etiam poſt 40. locum obtinere voluit Guid.Pap.q.409. & in immemorabili P.Nunez, de Auendan.conſ. 16.n.1.

15 Vndecimò, præſumitur † ex tanto tempore iuſtus, & legitimus tit.l.hoc iure, §.ductus aquæ, de aqu quot. & æſti. c.ſuper quibuſdam, §.præterea, de verb.ſign.vbi Abb.Iaſ.in l.quominus, n.42.D.de flum.Ber.conſ.115.num.32.& 34. Io.Bapt.Vicemala, inter conſilia feud.varior.conſ.1. num. 27.Natt.conſ.283.nu.1.Cæph.conſ.403.nu.62.lib. 3.Soc. iun.d.conſ.76.num.92.& 94. Decia.d.conſ.24. præſupponitur in facto, nu.110. & ſeq. poſt Abb.Card.Dec. & alios per eum citatos, Crauet.de antiq.par. 4.§.abſolutis, nu.9. Bell.conſ.46.nu.2.& hoc caſu probatio tituli non requiritur, Alex.conſ.24.ponderatis, n.15.lib.5.Tiraq.de præſcri. §.1.glo.4.verſ.31.quod etiam in præſcriptione iuriſdictionis procedit, Bal.in c.ſi diligenti, de præſcrip.ratio eſt, quia hæc ſola præſcriptio centenaria habet vim tituli, conſtituti, & priuilegij, Coſta d.conſ.68.n.7.

16 Duodecimò, † tranſumptum inſtrumenti præſumitur factum vocata parte, Tiraquell.de præſcript.§.1.gl.4.verſ. 37.& omnes ſolemnitates, quæ in inſtrumento deſiderantur præſumuntur interueniſſe, Maſcar.in verbo, ſolemnitas.

17 Decimotertiò, habet vim † priuilegij iuſtè, & decenter conceſſi d.§.ductus aquæ, Soc.iun.d.conſ.76.num.92.poſt Alex.Abb.Fel.Balb.& alios ibi relatos, Dec.plenè conſilio 586.n.2.latiſſimè Gabr.d.concl.1.n.1.cum ſeq. & vim cõſtituti, & pacti Lud.dec.Peruſ.106.n.1.p.2.etiam ex certa ſcientia Principis, Crau.p.4.§.abſolutis, n.9. poſt Bal.Dec. per eum citatos, Nat.d.conſ.283.n.1.Rim.iun.conſ.26.nu. 9.Cæph.conſ.403.n.36.& 62.

Decimoquartò, ſi cum antiquo tempore interueniat perſeuerantia, & poſſeſſio, præſumuntur omnia ſolemnia,
18 etiam † extrinſeca, in actu interueniſſe quæ ad actus ſolẽnitatem requirebantur, l.ſi filius, vbi Sal.C.de pe.hær.l.qui in aliena §. ſed etſi non adierit, vbi Bart.Aret.& Iaſ. D.de acq.hæred.quos ſequitur, & citat Soc.iun.d.conſ.76.n.52. Fel.in c.ſicut.col.16.verſ. fallit tertiò de iud.Soc.ſen.conſ. 266.in cauſa, quę vertitur, col.1.verſ.primum autem.Dec. 409.viſo conſilio.in princ.Iaſ.in l.ſciendum.n.16. de verb. obl.& communem dicit ibi Iaſ.ſequitur etiam Alex.n. 19. & omnes in d.l.ſciendum.& conſ.79.col.2.libr.1. Gomez. reſ.lib.2.c.11.n.17.in fi.Cagn.in l.1.C.qui admitt.nu. 69. Alex.conſ.218.col.3.lib.Crau.de antiquit. §. venio nunc. num.12.

Et generaliter, ex ſola longinquitate temporis hoc pręſumitur dicit Tiraq.de præſc.§.1.gl.4.verſ.39.& ſeq. & qþ requiratur poſſeſſio voluit Iaſ.conſ.140.Communitas Carij, &c.n.5.lib.4.& conſ.145.n.7.lib.4.Talis autem præſũptio eſt iuris, & de iure.ita vt nullam patiatur præſumptionem in contrarium.Decia.d.conſ.24.n.113. poſt Fel. in c. cum nobis col.2.de præſcrip.Crau.p.4.§.abſolutis n.60.d. loco, de antiq.temp.Rim.iun.conſ.26.n.34.Lud.deciſ.106. nu.5.p.2.quòd verùm eſt etiamſi in inſtrumento non fiat mentio de interuentu ſolemnitatum.Anch.136. ex conſilijs.Alex.conſ.79.Fel.d.c.ſicut.col.19.verſ.7.& vlt.Soc.cõſil.15.viſis.col.pen.lib.1.deciſ.409.Crau.de antiq.§.venio. nunc.n.27.p.3. ſed ſi fiat mentio de ſolemnitate ſufficiunt 30.anni Alex.d.l.ſciendum.n.19.Soc.iun.conſil.56.nu.22. lib.2. Tiraq.de præſc.§.1.gl.4.verſ. aliter item alij, ſed contrarium dicit. Soc.in d.conſ. 56.nu.20.Afflict.deciſ.107.in communi.n.5.Caſtr.conſ.51.lib.2.nu.3.Alex.1.lib.4.num. 21.Immo 110.Tiraq. d.gloſ.4.verſ. poſtremo hoc intellecto.

19 Decimoquartò, † alienatio rerum eccleſiaſticarum, ex illa præſcriptione præſumitur facta cum omnibus ſolemnitatibus à iure requiſitis.Soc.iun.d.conſ.76.n.53. poſt But. in c.ea noſcitur.col.fi.verſ.ētſi omnes de his, quæ fi.à præl. Crau.de antiq.temp. d.§.vidimus in genere.nu.25.p.3. vbi multos ita conſulentes Tiraq.citat de præſcr.§.1.gl.4.verſ. 35.& 36.poſt Ancha. conſ.136. ex conſilijs. vbi expreſsè dicit, quòd inſtrumentum alienationis rei eccleſiaſticæ, in qua requirebatur decretum ſuperioris, tenet propter temporis diuturnitatem.Dec.in l.1.C.qui admitt.in 1. lect.8. & in 3.n.82.Rebuf.de alien.eccl.n.38.Goz.conſ.73. circa dubia.n.19.& quod per 30. annos cõfirmatur contractus emphyteuſis, & præſumitur factus cum debitis ſolemnitatibus, præſertim ſoluto canone, latè deffendit.Ant.Gã.deciſ.49.Maſc.de prob.concl.1317.aliàs 1322.lib.3.& quãdo eſt longiſſimi tẽporis poſſeſſio res eſt ſine dubio Crau. d.p.3.in princ.n. 1. Pontificis authoritas præſumitur poſt centum annos.Crau.ibi.n.27.Affl.deciſ.254.nu.4.&5.quæ omnino locum habent etiamſi in inſtrumento non ſint appoſitæ ſolemnitates, quia præſumitur interueniſſet in alio inſtrumento.Dec.conſ.341.n.13.qui reſpondent, etiam ad
* conſilium Paul.de Caſtr.81.lib.2.[*De hac re ego pleno ſcripſi in deciſ.Nitien.46.& 47.*]

20 Decimoſextò, † remouetur diſpoſitio extrauagantis Paulinæ, quæ incipit, Ambitioſæ, vt per Decian. conſil. 329. pro defenſione. numero 4. & conſilio 36. proteruinur.

Digitized by Google

n.8.Grat.conſ.142.decreueram.n.15.lib.2.& cenſebat Senatus in cauſa Monaſterij Caſularum ordinis Cartuſienſis,& D.Bernardi Caſtaneæ.Burſat.conſ.23.lib.1.Soc.iun. conſ.56.lib.2.

21 Decimoſeptimo,†feudum non perſcriptibile hoc tēpore præſcribitur.Soc.iun.d.conſ.76.num.61.& 68. Decian. conſ.24.præſupponitur in facto num.108.libr.1.verſ.quæ omnia.

22 Decimooctauò,† merum Imperium præſcribitur Bello. conſ.46 n.1.Item iuriſdictio.Bal.& alij Canon. in c.ſi diligenti,de præſc.& de hac iuriſdict. præſcriptione multa, & doctè ſcribit Pet.Nunez Hyſpanus in 1.p.ſui trac.de exequ.mand.Reg.Hyſp.c.1.n.20.& ſeq.& etiam iuriſd.ſuprema exēptiuè præſcribitur.D.Ponte,dicens communem,in tit.qui feu.da.poſſ.n.40.& directū dominium.Ludou.dec. Peruſ.106.n.6.& Ozaſc.conſ.34.n.37.Rim.iun.conſ.26.n. 32.& 33.& omnia, quæ ſunt Principi reſeruata Caballin.
* millel.591.[*Alb.d.conſ.64.nu.91. quod tamen intelligendum eſt iuſta Did.diſtinctionem in regu.poſſeſſor.p.2.§.2.n.8. quando is ſuperiorem recognoſcit,& dixi ad Deciſ.D.mei.5.par.2. illatione 4.*]

23 Decimononò,præſcribuntur † ea,quæ ſunt iuriſgentiū. Balb.de præſcript.p.4.quintæ par.princip.col.10.verſ.ſexto quæro.vbi dicit communem.

24 Vigeſimò,reſtitutio † in integrum excludit Soc. iun. d. conſ.76.n.102.& 103.vbi ponit rationem,vt ſit litium finis,& rerum dominia non ſint incerto.Crau.latiſſimè d. p. 4.§.4.materia iſta.n.44.Et hoc procedere,quamuis ſit iuſta ignorantia,dicit Pinell. de bon. mater. in auth.niſi triceu.n.58.& magis communē facit Crau.2.p.& n.59.imò, & quadragenariam ſufficere tradit Dominus meus deciſ. 132.Raudenſ. 17.n.92.p.1.

25 Vigeſimò primò,nocet†etiam naſcituris Soc.iun.d.cōſ. 76.n.100.& ſeq.Cur.& Barbat.ibi relatos.Dec.d.conſ.24. n.115.poſt Rol.conſ.3.n.89.& ſeq.lib.1.quod ex maximū priuilegium,vt afficiat nōdum natos,qui omni priuilegio iuris gaudere debent.

26 Vigeſimo ſecūdò, regalia†etiam pręſcribuntur.Decia. conſ.24.lib.1.n.112.poſt Doct.omnes in c.1. præterea de c.Corra.ibi *nulla obſtante præſcriptione*,poſt Bald.Anch.Alex.per eum citatos.Crau.de antiq.p.4.§.abſolutis,nu.13. Curt.iun.conſ.57.n.118.& ſeq.Afſl.deciſ.254.n.55.D.Pōte in tit.qui dar.poſſ.numero 42.Et ea, quæ ſunt ſpecialiter reſeruata.Rim.in conſ.26.num.33.Item Ciuitates,& Regno tantò tempore præſcribuntur.Ozaſc.conſ. 34. nu. 39. quamuis ius Regium præſcriptione non offendi dicat Pręſes Mompelienſ.conſ.31.n.23.Vincen. de Franc. deciſ. 183.n.11.

27 Vigeſimotertiò, inueſtitura† pręſumitur obtenta à domino,quando quis per id tempus fuit in poſſeſſione bonorum,quo caſu etiam triginta annorum poſſeſſio.ſufficit.§. ſi quis per 30.ſi de feu.de func.content.ſit.

28 Vigeſimoquartò,titulus † non requiritur ad pręſcribēdum.Cra.par.4.§.abſolutis.nu.48.imò nec requiritur allegatio tituli.Crau.ibid.n.49. vbi dicit cōem,& n.58.vbi ponit limitationes.Socin.conſ.127.num.8.lib.1. Pariſ.conſil. 114 n.3.lib.1.Roſental.de feud.c.5.concl.16.n.7.quia ipſa ſola titulum tribuit iuſtè conceſſum, vt dixi ſupra concl.11.

Vigeſimoquintò,pro veritate habetur.Bal.in c. cum in cauſam.extr.de probat.Tiraq.d.tit.de pręſcript.verſ.25.

29 Vigeſimoſextò,† referenti creditur, quamuis non conſtet de relato,contra auth.ſi quis in aliquo. C. de eden. ita tenet ibi Purp.n.48.& n.55.poſt Iaſ.& Bal.in l. cū aliquis. C.de iur.delib.n.5.& 7.& idem Iaſ.conſil.114.ad obiecta.

num.5.lib.1.Crauett.de antiq.par.3.§.vidimus in genere. num.38.

30 Vigeſimoſeptimò,lex†noua annullans prærerita nō intelligitur de his, quæ ſunt antiquitate munita. Tiraqu. in d.tit.de præſcript.§.1.gl.4.verſ.9.huc ſpectat. poſt Angel. conſ.52.in quæſtione propoſita.col.fin.

31 Vigeſimooctauo,præſumitur†pro laudo,& compromiſſo.Bero.conſ.84.n.12.lib. 1. etiam contra eccleſiam.imò per quadraginta annos præſumptio eſt pro compromiſſo.Purpur.conſ.539.n.17.& 19.

32 Vigeſimononò,Princeps† vel ſuperior,qui aliquid non eſſet facturus,ſi motus diuturnitate temporis illud confirmat,benè facit Tiraq.de præſc.§.1.glo.4.verſ.9.&c.

33 Trigeſimò,inſeudatio†rei eccleſiaſticæ ſuſtinetur, concurrente actuum frequentia.Iaſ.conſ.155.col.3. in princ. lib.2.Redoan.in tract.de reb.eccl.non alie.& ſufficit binus actus.gl.in l.3.de Epiſc. audien.Iac.de Belu.in c. 1. de his, qui feud.dar.poſſ.Ardiz.in ſumma.gl.in §.pen.in Auth. de defenſo. ciuita. Et ſufficit diuturnitas 40. ann. ſecundum communem opinionem.Præpoſ.in c.1.de his qui feu. dar. poſſ.col.9.Aquen.p.2.col.3.Guid.Pap.q.161.Iacobi. in §. feudum.n.37.Bru.conſ.113.in fi.Redoan.d.lib. 1. de reb. eccl.non alie.in rub.de ſignif.verbi alien.§. item ſub vocabulo.licèt aliqui exigant tantùm triginta annos.Affl.c.in c. 1.qui feu.dar.poſſ.n.28.& in c.Epiſcopum, vel Abbatem. Deci.conſ.341.n.13.

34 Trigeſimoprimò,annullatur†ex tantò tempore ſententia,& eius effectus,ita vt non poſſit peti exequutio,quamuis in rem tranſierit iudicatum,vt per Nat.conſ.222.in fi.ſicut ipſa ſententia per tantum temporis ritè lata præſumitur Tiraq.d.tit.de pręſcript.§.1.gl.4.verſ.32.Imò ſufficient triginta ann.Balb.de præſcript.2.p. 4. par.principal.c.31.& ita in facto obtentum dicit Zaſ.in tract.ſub ſtit.c.1.in 3.effectu.verſ.poſſet autem ſeruus.in fi.Bal.in rub.extra de reſcript.Purp.inter feud.varior.conſ.7.in fi.Nat.d.conſ. 222. Affl.deciſ.345.Amplia,vt non ſolum præſcribatur effectus ſententiæ quoad exequutionem, ſed etiam, quoad omne ius,quia pręſcripto principali pręſcribitur acceſſoriū. Bal. d.2.p.q.35.verſ.ſubdit Paul.de Caſt.& de actione in factū dicit Balb.d.q.31.

35 Trigeſimoſecundò,†libertas cenſus pręſcribitur, etiam in annua pręſtatione quandò contra priuatum agitur, ex magis communi,de qua dixi etiā in ordinaria pręſcriptione in addit.ad deciſ.179.& ita in illa controuerſa quęſtione antiquorum per centum annos libertatem pręſcribi. Gui.Papæ q.406.quamuis Io.Andr.ad Specul.tit.de loc.§. nunc aliqua teneat, etiam per mille annos non pręſcribi. Sed libertas contra Principem, & directum dominium nō pręſcribitur per centum annos.Peregr.de iure fiſ.lib.6.tit. 8.n.9.poſt multos.Ego tamē contrarium dicerem,quo ad directum dominium,cui vtile ſubalternatur,vt ſi ego recognoſcam aliquid in feudum, vel emphiteuſim a Principe. ſub particulari ſeruitio,& cenſuratione directi dominij, & per conuentum ann.non ſolui,illa res effectualiter liberatur ob omni onere,quia poteſt affranchaari,& feudum poteſt eſſe ſine recognitione ſuperioris. Peregr.n.10.& ex tantò tempore pręſumitur conceſſa liberatio. vt dixi ſupra de tit.& dicemus alibi latius in noſtris centurij feudatibus.

36 Trigeſimotertiò, † ſeruitus diſcontinua ſpatio centum annorum pręſcribitur Vincen.de Franc.deciſ.185.n.12.vbi idem de aqua ducenda.n.13.

Retentio

Digitized by Google

Retentio dotis, an competat pupillo aduerſus matrem, vel auiam, quæ tutelam adminiſtrarunt.

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Dotis cauſa nulla patitur retentionem.*
2 *Dotis retineri an poſſit, donec ſit redita ratio tutelæ adminiſtratæ, & n.3. & 4.*

1 DOtis † cauſa nullam patitur retentionem. l. 1. §. taceat. C. de rei vx. act. ex quo infertur, quod ſi mortuo marito vxor petat dotes non poterit opponi, quod tenetur reddere rationem tutelæ, & ſic retineri poſſe dotes
2 donec † ratio reddita ſit, prout tenuit Neguzan. de pignorib. primo membro 5. p. princ. n. 36. & ſeq. huius opinionẽ dicit veram ſicut Euangelium, Borgni. de tutor. n. 219. dicens ita per Rotam Florentinam iudicatum ſequitur Vincens dicens ſimiliter iudicatum, deciſ. 317. lib. 2. nu. 1. & 3. vbi adfert duas rationes vltra Neguzant.

3 Quamuis contrarium † voluerit Soc. conſ. 126. aliàs 180. lib. 2. quem ſequitur Dec. conſ. 349. nu. 10. Rol. conſil. 17. lib. 4. Bero. conſil. 37. num. 8. lib. 9. qui loquitur in muliere ſecundo nubente, & Rolan. loquitur in muliere, quæ pro redditione rationis hypothecauerat bona, renunciando diſpoſitioni §. taceat, pro qua opinione facit, quia l. vnica, fuit edita ante Authentic. vt lic. matr. & auiæ, & ſi eo tempore, quo mulier non poterat eſſe tutrix, vnde hodie poſt illam Authentic. aliud eſt dicendum. Ad Socin. reſpondet Neguzant. dicens vidiſſe contra ipſum iudicatum, & iudicaſſe.

Sed pro concordia harum opinionem diſtinguendam videbatur, ratio tutelæ eſſet liquida, quia conſtabat in promptu mulierem tutela debitricem, & tunc † liceat retinere
4 dotes: aut non erat liquida, & procedat §. taceat qui de liquido ad illiquidum non fit compenſatio. l. reſiduum. C. de diſtract. pign. ita diſtinguit Caſtrenſ. in conſ. 307. libr. 1. & videtur innuere Borgnin. vbi ſupra. Et ſecundum hanc diſtinctione iudicauit Senatus bis: Et præſertim in cauſa Aſtenſ. de Montaſia 1591. 11. Martij, referente Illuſtr. D. meo Senatore Crauetta, hodie primario Senatus Præſide, & in publicis Audientijs 1598. 10. Iunij. Sed quando non eſt liquida ſoluitur dos media cautione, vel mittitur in poſſeſſionem mulier iure pignoris, & hypothecæ cum prohibitione impetrationis dominij, & alienationis donec ſit ratio redita, prout cenſuit Senatus in cauſa Clariſſimæ Molinæ contra Marchioniſſam Montis Caprelli 1593. 10. Iunij referente Domino Ferrerio, ſeu Inciſa.

Locator an ſuper fructibus ſit præferendus anteriori creditori habenti ſuper bonis creditoris generalem hypothecam: & quid in fructibus per colonum ex proprio fundo perceptis. Et quid dicendum in grano per tertium colono mutuato pro ſemine cum ſpeciali hypotheca.

QVÆSTIO XXIX.

1 *Fructus ſecus tacitè hypothecati pro ficti.*
2 *Dominus fundi an poſſit retinere fructus prædij locati odio coloni, in præiudicium creditoris. & nu. 4.*
3 *Decian. conſil. 5. lib. 5. examinatur.*
5 *Fructus prædijs pro patre colonica ſunt in dominio coloni.*
6 *Locator debet præferri pro ſemine mutuato colono, anteriori creditori ipſius coloni.*
7 *Ius prælationi non habet locum in mutuo.*
8 *Locator an in fructibus ſit præferendus anterioti creditori.*
9 *Hypotheca ſpecialis tenet in præiudicium anterioris.*
10 *Hypotheca ſpecialis, an habeat locum in ſemine vendito colono.*

1 FRuctus ſunt pro † fundo locaro tacitè hypothecati, etiam quòd hoc a principio non conuenerit. l. in prędijs. D. quib. cauſ. pignor. vel hypothec. racite contrahen. Surd. deciſ. 97. num. 5. vndè dicit Bald. in l. ædem. Cod. loc. quod dominus poteſt loco pignoris retinere fructus in ſuo fundo natos, & prohibere ne colonus illos exportet. Et licet Iaſon. in §. item Seruiana. nume. 36. voluerit diſtinguere inter fructus naturales, & induſtriales, ego tamen idem in vtroque caſu eſſe credo, quia omnes indifferenter naſcuntur in ſolo domini, & Iaſonem reprehendit Neguzant. de pignor. in 4. memb. 2. part. princip. numero 148.

Sed quęro, an ſtante iſta tacita hypotheca poſſit dominus vti creditor retinere fructus ſui coloni, vel ſibi adiudicari petere? pręſertim quando mutuauit granum, & ſemina, vt ſolet fieri in hac patria noſtra, & eſt creditor fictuũ
2 pratorum, in pręiudicium anteriorum creditorem generalem hypothecam expreſſa habentium? Et ſemel fuit iſtud dubium propoſitum in Senatu, referente Illuſtr. Domino Senatore Goueano, qui erat opinionis, quod dominus eſſet in tacita pręferendus ſuper fructib. quia ſicut is, ex pecunia cuius dominus, vel prędium emptum fuit pręfertur anteriori. l. licet qui potior. in pign. item qui ad nauim reficiendam commodauit. l. interdum. D. eod. titul. ita in domino qui feudum ſuum locat, & ſemina commodat ſine quibus illi fructus non eſſent percepti. l. ſi fundus. §. fin. & l. fructus, vbi omnes notant D. ſolut. matrim. & pręcipuè, quòd ſi tractatur de fructibus, illi non dicuntur niſi deductis impenſis ſeminis, & alij facto ſeminando, & colendo ad nota. in l. diuortio. §. impendia. D. ſolut. matr. Bert. conſil. 8. num. 4. lib. 1. & pro parte allegabatur conſilium Deciani 50. libr. 3. vbi conſuluit, quod dominus fundi debet pręferri, etiam illi, qui ſemen dediſſet ad fundum colendum: licet ad illud conſilium facilis ſit reſponſio, quòd
4 † ibi concurrebat priuilegium tacitè hypothecę, pro penſionibus, & authoritatis; ſed hic pręſupponitur dominum contendere contra creditorem expreſſam hypothecã anteriorem habentem; Imò ſicut pręfertur Dominus etiam illi, qui ſemina tradidit, ita & anterior eidem pręferri deberet non habita ſeminum ratione. Pręterea dicebam conſilium Deciani. dum vult Dominum fundi pręferri illi, qui ſemina commodauit, habere difficultatem, per ea, quę dicemus in fine huius quęſtionis.

Item pro domino, quod pręferri debebat cuilibet anteriori faciunt quę late ſcribit idem Decian. conſ. 109. lib. 2. nu. 23. & ſeq. vbi per multa probat, quod ille, qui nummos dedit, pro re aliqua conſeruanda, puta mercibus appothecę, naui, & ſimilibus iſte debet pręferri omnibus, & vti poteſt aduerſus omne iure illo pręlationis; eodem igitur modo dominus, ſine cuius pecunia, & grano fructus non eſſent conſeruati, nec in eſſe producti debet pręferri. Et in terminis quo ad ſemina, iſtam partem contra anteriores tenuit Papienſ. in for. libel. in act. hypoth. ſuper verbo ſub eadem, num. 12. Carroc. de loca. part. 5. tit. de ceſſione, quęſt. 2. qui idem dicit, quoad ad alios fructus. n. 3. *Caſtill. deciſ.* 10. *numer. 6.*

Quidam

4 Quidam tamen ex Dominis † dicebant rem eſſe dubiã,
& quòd hoc eſſet contra regulam.c.qui prior. quæ non vi-
detur iſto caſu limitanda in preiudicium anterioris credi-
toris, præſertim in fructibus induſtrialibus, qui opera,
& induſtria coloni perueniunt; nam illius opera, vt
proueniens ab homine, quaſi aſcriptio ciuiliter, & natura-
liter obligato debet cedere lucro prioris creditoris, cui pri-
mo eſt aſcriptus & obligatus, & iuxta hanc opinionem di-
cebat D.Senator Cortina, fuiſſe ſemel iudicatum per Sena-
tum ipſo referente, fauore cuiuſdam mulieris dotes ſuas
repetentis ab hæredibus coloni, & ad hoc facit, quia gra-
5 num, quod in fundo † naſcitur pro portione colonica eſt
totũ in dominio coloni, qui tenetur regulariter de proprio
ſeminare.c.tua nobis & ibi Abb.de deci.l.ex conduc.§.ſi vis
D.loca.Natt.conſil.243.num.4.Sfor.Odd.conſ.34.nu.2.&
3.& ideò Nat.non vult dominum aliquid iuris habere ſu-
per grano nato ex ſemine colono mutato, nec illud ius ve-
nire in ceſſione iurium à domino facta.

Verùm, reſpondebatur illam deciſionẽ non eſſe ad pro-
poſitum noſtrum trahendam, quia ibi agebatur de fauore
dotis, ob quem mulier præfertur quibuſcunq; anterioribus
tacitam hypothecam habentibus, & ſic debet præferri do-
mino, etiam pro penſione, & pro rebus colono commoda-
tis ad fundum colendum, hic autem nos verſari extra do-
tem, & in debito priuilegiato, ſicut erat illud mulieris re-
ſpectu anterioris.

Ego, quo ad fructus ex ſemine à domino commodato
6 natos, crederem verum eſſe quòd Dominus † ſit præferen-
dus, ex rationibus ſupra pro prima opinione allegatis, &
vtatur iure prælationis etiam contra anteriores creditores
expreſſam anteriorem habentes; quia circa eius perſonam
duo ſpecialia cõcurrunt, ſcilicet ſeminum traditio, & fun-
di proprietas, ex quia fructus percipiuntur, quę duo vincu-
la magis ligãt quam vnum anterioris hypothecæ; & in iſtis
terminis loquitur Papienſis, quamuis iura per eum allega-
ta non faciant ad rem: ſed in alijs fructibus, qui propriè co-
lono ſpectant non putarem aſpernendam diſtinctionem il-
lam de naturalibus, & induſtrialibus, vt in naturalibus do-
minus pręferatur, quando ipſa ſemina tradidit, in alijs non,
ſed pręferatur anterior, quando venit dominus ex pecunia
7 colono mutuata, quia in † mutuo ſimplici nõ expreſſa cau
ſa, etiam quod in cauſam priuilegiatum mutuatum fuerit,
nõ habet locum ius pręlationis. Neguz.de pign.2.membr.
5.par.num.4.per tex.in l.procuratoris.§.ſi duas verſ.planè
D.de tributo.actio.& propterea admonet Ripa in l.priui-
legia num.32.de priuil.credit. Dominos, qui agricolis ſuis
ære alieno grauatis pecuniam ad emendos boues, pro
cultura agrorum mutuò dant, vt procurent in illis ſpecialẽ
hypothecam alias non præferantur, poſt Cępol.caut.126.
☞ Et ita cenſuit Senatus in prędicta cauſa 1594.25.Aprilis.
Ad Carrocium reſpondebatur, quod illi non eſt credendũ,
quia nihil allegat, & opinio contraria eſt verior. Quid au-
tem dicendum erit in conductione, an dominus, qui locauit
8 ſit ſuper fructibus † pręferendus anteriori creditori hypo-
thecam habenti? Hæc quæſtio fuit coram me diſputata, cũ
quædam mulier prætenderet pro dotibus præferri locato-
ri, qui fructus in fœni quantitate à ſolo ſeparata habebat.
Et dicebat dominus ſe eſſe præferendum, quia habet ius
particulare in illis fructibus donec ſit ſibi ſoluta penſio; &
propterea lex illi tribuit ſpecialẽ hypothecam, vt dixi ſu-
pra in principio; & mulieri, ſicuti; nec alij anteriori, com-
petere non poſſe hypothecam ſuper illis fructibus, quia il-
li fructus non erant debitoris tempore obligationis, ſicut
* nec res ipſa, à quibus illi percipiuntur: [*vt pulchrè in ſimili
concludit Seſſa.Deciſ.Aragon.87*] & ſi dicatur illos venire tã-
quam bona futura.l.ſi.C.quæ res pign.obl.poſſ. reſponde-
bat dominus non poſſe venire illos fructus, qui à re aliena
* percipiuntur [*Et qui tempore illo non perceperat vt per Seſſam.
nu.5.in d. Deciſ.87.*] In contrarium dicebat mulier hos fru-
ctus eſſe anteriori, pro credito, adiudicandos; quia non sũt
in bonis locatoris, ſed conductoris, vt eſt tex.in l.ſi apes.in
fi.D.de fur.vbi, fructus à ſolo ſeparati dicuntur eſſe illius,
qui numeris colit.Surd.deciſ.97.num.3.& propterea domi-
num habere ex iuris priuilegio ſpecialem ſuper eis hypo-
thecam tacitam, quæ ſuper re propria non competeret:
ideò ratione illius hypothecæ vti Dominum iure credito-
ris, non iure domini, & vtendo iure creditoris non poterit
excludere primum creditorem, ex reg.c.qui potior, & inter
hypothecarios ille præfertur, qui habet expreſſam. Ego
dicebam dominum in fructibus ex re locata perceptis, &
naturalibus eſſe præferendum; quia iniquum eſſet alium
præferri; & inter induſtriales, & naturales fructus Senatũ
Mantuanum diſtinxiſſe refert Surd.d.deciſ.97.in fi. Verùm
☞ Senatus, in hoc vltimo caſu cenſuit mulierem expreſſam
hypothecam habentem eſſe locatori preferendam quo ad
omnes fructus per l. aſſiduis 1608. 8. Martij referente D.
Rouaxenda congregatis claſſibus, & iterum me referente
in cauſa Bochi, & Turre, cenſuit præferendam mulierem
locatori, qui prætendebat pręferri pro oriza nata ſub illius
aqua quam locauerat, 1612.10.Martij. Nam, & anterio-
res expreſſam habentes præferuntur domino fundi, & lo-
catori, vt poſt multos tradit Caualcan. deciſ.27.num.23.
par.2.

Sed quæro de pulchro caſu, Titius dedit granum colo-
no, pacto adiecto, quòd granum natum, vel quod naſcere-
tur ex illo ſemine eſſet illi hypothecatum pro pretio grani
venditi, & granum illud fuit ſeminatum in fundo iam alte-
ri hypothecato; quis erit præferendus ſuper fructibus il-
9 lius fundi? Regula enim eſt quòd † hypotheca ſpecialis fa-
cta de re non obligata valet in pręiudicium anterioris cre-
ditoris.l.licet.C.quia pot.in pign.hab.Bar. in l.ſi cum dote.
§.fin. ſol.matrim.Neguz.de pig.2.memb.2.par.2.num.15.
10 Seius anterior creditor prætendebat fructus † ſibi vti an-
teriori creditori ſpectare; nec ſibi officere ſpecialem hy-
pothecam, quia granum proueniebat ex fundo iam ſibi o-
bligato, & ſine quo non eſſent nati fructus, qui propterea
pars fundi dicuntur eſſe.l.fructus, pendentes.D.de rei ven-
dicat. Titius verò ex aduerſo dicebat ſe eſſe præferendum,
quia ſine ſuo ſemine colono vendito fructus illi non fuiſſẽt
percepti, neque ille fuiſſet venditurus, niſi interueniente il-
la ſpeciali hypotheca, per quam videtur præferendus, ex
trad.per Papien.in forma libell.actio. hypoth. verſ.ſub ea-
☞ dem num.12. Et fauore venditoris fuit iudicatum per Se-
natum, admiſſis capitulis, concernentibus pactum ſpecia-
lis hypothecæ 1600. menſe Maij; ſalue tamen parte co-
lonica.

Limitatur, ſi ille, qui eſt creditor eſſet etiam dominus
fundi, in quo ſeminatum granum; nam ille præfertur, quia
habet duplex priuilegium, nempè anterioritatis, & domi-
nij, vt dicit in terminis Dec.conſil.50.libr.3. & ita cenſebat
Senatus in prædicta cauſa, quæ fuit, me referente, iterum
☞ propoſita 1601. 29. Martij. & vide ad hoc Petrum Au-
guſtinum moralem Doctorem Hiſpanum in ſuo Emporio
quæſt.tit.10.quæſt.3.

Ceſsio, an ſemper ſit neceſſaria, vt ſoluens in priorum creditorum iura ſuccedat; & quid in rei poſſeſſore dicendum ſit; & quid ſtante pacto, vt ſuccedatur in locum primi creditoris.

QVÆSTIO XXX.

1 *Ceſſio non eſt ſemper neceſſaria, vt quis in priorum creditorum iura ſuccedat; & quid in poſſeſſore num. 2.*
3 *Emptor qui ſoluit primo creditori, an ſit ſecurus in poſſeſſione rei, ex ſolo pacto. & num. 5.*
4 *Animus ſuccedendi ſufficit in locum primi creditoris.*
6 *Pactum de ſuccedendo in locum primi creditoris operatur ſine ceſſione; modo de ſolutione conſtet.*

TExtus in l. 1. C. de his, qui in prior. cred. loc. ſucced. dicit quòd requiritur ceſſio, vt quis ſuccedant in locũ prioris creditoris, & hoc de iure antiquo etiam cauebatur in l. Ariſto. D. quæ res pign. obliga. poſſ. cum ſimilibus multis, de quibus ibi per Gloſſ. & pulchrè per Io. Franc. de Põte conſil. 6. num. 1. & ſeqq.

Sed cum reperiantur multa iura contrarium ſuadentia
gloſſ. in dict. leg. 1. & dict. l. Ariſto. facit aliquot diſtinctio-
1 nes, in quibus nulla requiritur ceſſio, ſed † ſufficit quod
animo habendi iura primi creditoris fuerit ſoluta pecunia.

Inter cæteros caſus poteſt vnus addi, ſuper quo dubitabatur in Senatu noſtro, quãdo is, qui rem emit à communi debitore poſſidet, & poſſidendo ſoluit anteriori creditori, & vult nunc contra tertium vti iuri retentionis, num poterit hoc facere, nulla facta ceſſione, per exceptionem. Et quamuis aliqui ex Dominis dicerent debere con-
ſtare de pacto, & ceſſione etiam iſto caſu propter textum
2 in dict. l. 1. ego tamen dicebam hic nullam † requiri ceſſio-
nem, ſed ſufficere, quòd conſtaret pecuniam eſſe ſolutam creditori anteriori animo ſe liberandi à poſterioribus, & pro hac parte ponderabam text. in l. penultim. C. de his, qui in prior. cred. vbi tantùm requiritur, quòd pretium peruenerit ad priorem creditorem, & eo animo datam fuiſſe pecuniam, idem voluit tex. in l. cum prior. D. de diſtract. pign.

Secundò, magis in ſpecie dicebam eſſe, quo ad retentionem text. in l. 1. Cod. qui pot. in pignor. hab. vbi ius ſuum confirmare dicitur ſecundus creditor, qui pecuniam ſoluit primo creditori, & ibi nulla de ceſſione habetur ratio.

Tertiò, in terminis adducebam deciſionem P. de Benintend. 50. vbi dicit hanc eſſe æquiorem, & magis communẽ opinionem, vt non ſit pro retentione neceſſaria ceſſio, & cum hoc voto tranſierunt alij Domini, alias rationes addendo, & ita iudicatum 1593. 13. Maij, referente Domino ☞ Senatore Brocardo: & hoc tenuit, expreſsè reprobando glo. in d. l. cum prior. D. de diſtract. pign. Neguzant. in trac. de pign. 3. membr. 5. par. princ. ſub nu. 3. verſ. tamen eſt aduertendum Capic. deciſ. 43. nu. 4. Franc. deciſ. 134. Io. Fran. de Ponte. conſil. 87. per totum.

Et iſta opinio procedet etiam quòd in inſtrumento emptionis dicatur pecuniam ſolutam venditori, & non primo creditori; modo per teſtes probetur breui manu ſolutam dicto primo creditori. Trott. ad Rip. in l. ſi ventri §. ea ratione de priuil. cred.

Quid autem quando pactum factum fuit, vt emptor ſuccedat in ius primi creditoris, & pecunia illi ſoluatur? exempli gratia; emens prædium fecit pactum cum venditore, vt pecunia ſolueretur anteriori creditori, & non dixit quòd in illius locum ſuccederet; illa tamen pecunia tunc nõ fuit exburſata creditori nominato, ſed ipſi debitori, qui multò poſt ſoluit creditori, à quo nulla fuit facta ceſſio.
3 Dubitatum fuit, an emptor dicatur ſucceſſiſſe † ex ſolo pa-
cto in ius primi creditoris nominati, & ex illo ſe tueri poſſit aduerſus alios creditores qui sũt anteriores ſuæ emptioni, & quod ſufficiat illud pactum videtur probari ex text. in dict. leg. 1. & l. ſi potiores. Cod. de his, qui in prior. cred. vbi habetur, quod ille, qui emit cum pacto vt ſuccedat in locum alterius præfertur poſterioribus illius in cuius locum ſuccedit, & ceſſio præſumitur facta eo tempore, quo pactum fuit factum. Menoch. de præſ. 143. num. 4. imò videtur ſufficere emptori ſola exceptio pro retentione, etiam quod nulla exceptio interuenerit, per ea, quæ dixi, & conſului: Io. Franc. de Ponte in d. conſ. 87. n. 14. nam in hoc caſu iura, & DD. videntur tantum conſiderare ani-
4 mum emptori ſoluentis, quia ſi habuit † animum ſuccedẽ-
di in locum primi, & hanc ob cauſam ſoluerit, licet non adſit pactum de ſuccedendo in locum illius, neque ceſſio, adhuc habet ius primi creditoris, cui poſtea ſolutum fuit. l. qui à debitore. D. qui potior. in pign. hab. Vincen. de Fran. deciſ. 134. num. 2. & clarus deciſ. 97. imo ſicut ex ſimplici oblatione ſine pacto quis ſuccedit in locum primi creditoris, & admittitur ad ius offerendi. l. fin. C. de his, qui in pr. cred. ita fortius ſuccedet ſtante pacto, vt pecunia ſoluatur anteriori.

Secundò, ad hoc fecit tex. in l. cum prior. D. de diſtract. pign. vbi ſufficit, per debitorem fuiſſe ſolutam pecuniã primo creditori, vt emptor qui emit ſine interuẽtu primi creditoris ſit ſecurus, neq; ab eo res poterit euocari ſine oblatione ſummæ principalis cum vſuris medij temporis, ergo cum hic primo creditori ſit ſolutum per debitorem poſt emptionem nihil vlterius videtur deſiderandum.

Tertiò, dicebatur ſatis ſufficere quod creditor primus in cuius locũ intendebat emptori ſuccedere, eſſet ſatisfactus à debitore poſt emptionem, licet non probaretur de illa pecunia factã ſolutionem; quia præſumptio eſt, facta ſolutione, quod illa fuerit ſolutum de pecunia emptoris, vt venditor promiſſioni ſatisfaceret; ad not. per Ozaſ. deciſ. 58. nu. 18. & quod de pecunia emptoris primus ſit liberatus hoc ex coniecturis probari dicit Bar. in d. l. Ariſto. num. 5.
5 Sed in contrarium † pro creditoribus poſterioribus cõ-
tra emptorem allegabatur primo text. in l. Ariſto. D. quæ res pign. oblig. poſſ. vbi expreſsè dicitur, quòd emptor non ſuccedit in ius creditoris, etiam quòd emptor non ſuccedit in ius primi creditores dimitterentur, niſi conuenerit, vt illa res eſset obligata; ideo conſtare debet de pacto, & quòd res ſit recuperata à primo creditore de pecunia emptoris, & quòd pecunia fuerit illi ſoluta realiter.

Secundò gloſ. in d. l. Ariſto. conſtituit tres caſus in quorum vltimo nos videmur eſse, quia pecunia fuit ſoluta creditoribus non per ipſum emptorem, ſed per debitorem, quo caſu inter alia requiſita, & illud requiritur, vt ipſa pecunia perueniat ad primum creditorem; ſed cum hic non conſtet illam met pecuniam fuiſse ſolutam creditoribus non ſunt priuandi creditores poſteriores ſuis iuribus, ita videntur præſupponere omnes in d. l. Ariſto. poſt Bart. Neguz. de pign. 3. memb. 5. par. num. 45. Vincent. de Franc. d. deciſ. 97. num. 2.
6 Ad contraria vnico † verbo reſponderi poteſt, quòd
procedunt quando conſtat illam met pecuniam fuiſse ſolutam primo creditori ex pacto præcedenti; nam tunc ſufficit, quòd dictum ſit, vt pecunia illi ſoluatur ad ſuccedendum in locum illius, ſatis enim colligitur

contra-

contrahentis mens cum in hoc poſuit pactum, vt pecunia primo creditori ſoluatur, vt in illius locum ſuccedat; ſecùs ſi non conſtet,nec appareat de ſolutione.

Et propterea,cum in facti contingentia non probaretur pecuniam ſolutam per emptorem fuiſſe datam primo cre-
☞ ditori,Senatus cenſuit,alio non facto emptorem non ſucceſſiſſe in locum primi,in cauſa de Tanis concurſus,me referente 1602.10.Iunij. vide Doctorem Martam voto 48.

* *[Non erit etiam neceſſaria ceſſio quando à tertio ſoluitur creditori anteriori qui leuauerat bona de gagio ab ipſo ſoluēte poſſeſſore cum conditione quod teneret primus creditor iure pignoris donec illi fuiſſet ſolutum quia tunc ſecundus creditor poſt conſequi ius primi cui facta eſt ſolutio tam in bonis debitoris quam*
☞ *contra tertium, ſine ceſſione:ita cenſuit Senatus in vna Nitien. 1616.27.Auguſti me referente,& d.Caſt.in l.Modeſtinus n.6. de ſolut.quod ſi ſoluens non erat obligatus poteſt fieri ceſſio ex interuallo,& poſt factam ſolutionem.]*

Legato facto in genere, an electio ſit hæredis, vel legatarij; & quando erectio locum habeat.

QVÆSTIO. XXXI.

1 *Legato facto in genere electio eſt legatarij, & numero 7.*
2 *Electio, an competat legatario in quantitate incerta.& num. 3.& 4.*
5 *Legatarij non eſt electio in legato functionem habente.*
6 *Legatarij non eſt electio,ſi res certa ſit legata.*
8 *Electione remiſſa in arbitrium legatarij, quomodo ille hac facultate,vti debeat.*

1 Legata re in genere † electionem eſſe legatarij communiter placuit, per l.legato generaliter.37.ff.de legat.1.l.Lucio Titio 23.vbi gloſſ.D.de lega.2.qui tamen nō eligit niſi rem mediocrem, non autem poteſt eligere meliorem,nec cogitur eligere deteriorem. Si autem legata ſit res incerta,tunc electio eſt hæredis. d.l. legato generaliter. qui etiam mediocrem dabit Harmenopol.lib.5.tit.10. ſui promptuarij.

Hinc quæſitum fuit in ſimili ſpecie, quando teſtator reliquit legatum certum prædij,indè prædijs permutatis,vel alienatis dicit quòd legatarius poſſit conſequi totidem bona in hæreditate remanētia,an tunc electio ſit hæredis,vel
2 † legatarij? Hanc quæſtionem dicit intricatam Graſſ.quæſtio. ſexageſimaſecunda in §. legatum. & gloſſ.in d.l.legato. facit multas diſtinctiones, ſuper verbo, peſſimus, ſed non reſoluit. licet illam Bartol. & alij communiter ſequantur.

Videbatur dicendum electionem eſſe legatarij: quia hic legatum eſt generale, poſt permutationem, ſuper tot bonis.d.l.legato generaliter.§.ſi generaliter.Inſtitut.de legat.l.2.§.1.D.de optio. lega. & hoc eſſe regulare in legato generis valido dicit.Iaſ.in d.l.legato.numer.17. l. ſi ſeruus 111.§. cum homo. D. de legat. primo. Secundò, quia teſtator vtebatur illis verbis, *poſſit conſequi*, ex quibus cenſetur conceſſa facultas legatario eligendi, vt ſi vſus fuiſſet verbo, lego; nam quando verba diriguntur ad legatatium ipſius eſt electio.l.planè 1.§.penu.D.de leg.1. gloſſ.in l.Lucio Titio.23.D. de legat.2. ſuper verbo, vindicare. & hanc communem dicit Graſſ. dict. quæſtio.62. numero 2. Gomez.variar.reſolution.lib.2.capit.11.num.43. Tertiò, pro hac parte videtur eſſe text. in l.qui duos 20. D.de leg. 1.iuncto ſummario.Bartol.ibi,qui voluit,quòd ſi legata ſit res incerta de certa electio ſit legatarij. Et in legato fundi in dubio, quando non poteſt colligi ad quem verba direxerit teſtator, & res illa in hæreditate eſt, legatario ius eligendi competere voluit Robert.Aurelian. libro ſecundo ſententiarum iur.cap.14.vbi in materia facit plures diſtinctiones.

3 In contrarium adducebatur † tex.in d.l.legato generaliter. vbi ſi de certo fundo ſenſit teſtator, nec appareat de quo,electio eſt hæredis,quem velit dare.ad idem eſt tex.in l.ſi domos 74.D.de legat.1.vbi,domo legata, ſi non appareat de qua,electio eſt hæredis quam velit tradere,& equiparantur in materia domus, & fundus. ad idem l.ſi quis à filio.32.§. ſi quis plures.eod.tit.vbi duobus ſeruis legatis,ſi non apparet de quo,electio eſt heredis.

Secundò,pro hac parte adducitur tex.in l.certum.D.de trit.vin.& oleo legato: vbi legatum ſi ſit oleum à teſtatore,nec expreſſa ſit qualitas electio eſt hæredis de quo oleo dare voluerit; ergo idem in caſu noſtro dicendum,cum legata ſint prædia, nec appareat de quibus voluerit ſentire teſtator.

Re vera quæſtio iſta, dum tractatur de legato generali ſuper re certa, puta prædijs, vel bobus, aut equis, & ſimilibus certis animalibus,quando res illæ ſunt in dominio teſtatoris, vt ſi teſtator dicat lego vnum ex meis duobus,vel equis,vel decem iugera terræ,vel prati,nec dixit in quo lo-
4 co,eſt valdè dubia, & intricata, vt dicebat Graſſ. nam † ſi conſideremus iura in hac materia loquētia,inter illa apertam repugnantiam videmus,& ita claram antinomiā conſpicimus,vt nullam admittāt pro conciliatione diſtinctionem; Videlicet,ſi ſimus in rebus animatis,vt aliqui voluerunt diſtinguere,in l.qui duos.cum l.ſi quis à filio.§. ſi quis plures.licet ibi ſoluat glo.quòd in d.§.ſi quis ſenſit teſtator de aliquo certo, cum dixerit, *Stichum*, illa ſolutio non ſatisfacit, cum non ſit conſtituenda differētia inter duos Stichos, ſi plures ſint Stichi, vel duos ſeruos,ſi plures ſint ſerui, non ſecus quam ſi hominem legaſſet.d.l.2. D.de optio. lega.l.ſi ſeruus.111.§.cum homo. D.de legat.1.& ſecundū intellectum iſtius gloſſæ ſemper in legato generis,hominis ſcilicet, vel ſerui, nullo nominato a teſtatore duos, vel plures eiuſdē nominis habentis,electio eſſet legatarij;quia tūc non agitur de interpretatione voluntatis.Si verò ſimus in rebus inanimatis,puta in fundo,vel domo,licet in l.ſi domus.dicatur quòd electio ſit hæredis,quia non apparet de qua ſenſerit teſtator, & idem in fundo legato dixerit I. C. in d.l.legato.§. ſi de certo. D. eod. tamen obſtat generalis regula,quæ deducitur ex d.l.ſi ſeruus.quòd in legato generis electio eſt legatarij,& hæc militat in vtroque caſu ratio. I.C.in §.cum homo: quòd cum legatarius poſſit eligere actionem, pro legato conſequendo, poſſit etiam habere commodum electionis.

Verùm, ne ſine aliqua declaratione materiæ propter iſtas antinomias remaneamus, & in facti ſpecie,iuxta caſuum varietatem pedem figere aliquo modo poſſimus, mihi omninò placet magiſtralis doctrina Zaſij in dict. l.legato, ita vt cum illo ſic faciamus concluſionem, & fallentias.

Concluſio igitur illa ſit. In legato generis regulariter electionem eſſe legatarij,vt dixi in princip.& pro hac concluſione habent locum omnia iura pro legatario adducta.

5 Fallit primò iſta † concluſio, in rebus functionem habentibus.vt in nummo, vino, olio, tritico, & ſimilibus legatis,quia tunc electio eſt hæredis.d.l.certum.de trit.vino, & oleo,lega.

6 Secundò fallit, ſi teſtator † ſenſiſſet de certo, puta

de vna Sticho, vno fundo, vel vna domo, & non apparet de quo, tunc pariter electio eſt hæredis. d. §. ſi plures. d. l. ſi domus. & ad hoc facit tex. in d. l. legato. in §. 1. & §. fin. vbi de lance legata loquitur. Et hæc videtur communis, ex traditis per Graſſ. d. quæſt. 62. n. 3. verſ. aut vero legatum. Alex. n. 21. tamen res facto, vel deſtinatione hominis limitatur. Simon. de Pret. de interpr. vlt. volunt. lib. 1. interpret. 1. dub. 3. ſolut. 4. num. 7.

7 Tertiò fallit, † ſi electio ſit data expreſsè hæredi; ſed hoc non habet dubium hoc caſu, ſicut in caſu cõtrario, ſed hic tãtùm dubitari poſſe: quibus in caſibus, & quibus verbis in dubio electio data hæredi, vel legatario cenſeatur, de quo per glo. & Doctor. in d. l. Lucio Titio. Zaſ. in d. l. legato, num. 22.

8 Quando autem electio † eſt facienda à legatario, quomodo fieri debeat tradit Simon de Præt. de interpret. vlti. volunt. lib. 1. d. interpr. 1. dub. 3. ſolut. 3. num. 7.

☞ Senatus in facti contingentia, cenſuit electionem eſſe legatarij, quando verba ſunt directa ad legatarium; ita tamen, quòd eligeretur res mediocris, & minus damnoſa hæredi, arbitrio Iudicis, & Relatoris 1593. 6. Iunij referente Illuſtr. D. Fauzono.

Vide ad materiam Franciſcum de Caldas in trac. de nominatione emphyteotica, quæſt. 10. nu. 62. & ſeqq. Rober. Aurelianen. lib. 2. ſententiar. iur. cap. 14.

Vſufructuarius omnium bonorum, an & quando teneatur ad debita defuncti, & de cautela circa hoc.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Vſufructuarius vniuerſalis tenetur ad debita defuncti.*
Contrarium, num. 2.
3 *Vſufructuarius, quando teneatur ad debita defuncti, & num. 4. 5. & 6.*
7 *Cautela, qua vti debet hæres aduerſus vſufructuarium pro ſolutione legatorum.*

1 VSufructuarium omnium bonorum teneri ad debita defuncti, & non hæredem, modo ſoluat † de fructibus, & rebus hæreditarijs. I. C. in l. fi. D. de vſu. & vſufr. lega. reſpondit, prout. l. illam ibi ita intellexit Bart. Oldrad. conſ. 24. & pro hac parte Didac. variar. reſolut. lib. 2. cap. 2. dicit eſſe tex. qui tamen apud me nihil probat,) in l. nam quod §. fin. D. ad Trebell. Et hæc ſententia habet rationem, quia cum nuda proprietas apud hæredem reperiatur non eſt poſſibile eum poſſe ſoluere legata. l. ſin. §. vbi autem in fin. C. de bon. quæ lib. Quinimò vſufructuarium vniuerſalem non poſſe moleſtare hæredem particularem in re legata
2 voluit Marta voto 176. etiam quòd legatarius eſſet hæres inſtitutus.

Sed contra Bar. eſse communem Doctorum ſententiam poſt Alexan. Barbat. Decian. Crauet. & Gualdenſ. teſtatur Didac. d. cap. 2. num. 4. verſic. 5. concl. reſpondendo ad tex. in d. l. fin. D. de vſufr. lega. quòd loquitur in ipſa hæreditate, quæ penes vſufructuarium exiſtit, non autem vt ille cõueniri aliqua actione ad ſoluendum poſſit, & Bartoli opinionem ſariſaicam dicit Caualcan. in trac. de vſufruct. mul. rel. num. 211. & Iudicem pro ea iudicantem teneri in ſyndicatu. & contra Bart. tenet D. Vincent. de Franc. deciſ. 483. num. 1. par. 3.

3 Limitatur † iſta opinio contra Bartol. primò in ea facti ſpecie, in qua teſtatur vſumfructum omnium bonorum alicui reliquit, & poſt eius obitum alium hæredem inſtituit; quia tunc vſufructuarius tenebitur ad debita defuncti ex teſtamento, ita poſt Matheſilan. & Socin. limitat Didac. in d. num. 4. verſ. cæterum Rogerius.

4 Secundò † limitatur in debitis à teſtatore cõtractis poſt conſtitutionem vſusfructus. Caſtr. conſil. 275. num. 8. libr. 1. Crauett. conſil. 187. col. 1. Quod tamen intelligit Didac. num. 6. in fin. procedere, quando onus æris alieni eſt indictum ipſis rebus, aut perſonæ ratione bonorum, vt in tributis, & collectis, quia illa onera ſpectant ad eum, qui bonis fruitur.

5 Tertio limitatur † communis illa opinio, In legatis; nã poſita communi opinione contra Bartol. pro vera, illa non habet locum, quando legatum non eſt ſoluendum in continenti, ſed intra annum, vel quolibet anno, hæc limitatio colligitur ex text. in l. fi. §. ſin autem. C. de bon. liber. vbi pater, qui vſumfructum in bonis filij habet à lege, tenetur ſatisfacere creditoribus hæreditarijs, & actiones ſuſcipere, & excipere ſuis ſumptibus, ibique Bald. & Salicet. ac alij poſt eos extendunt dicta illius text. ad vſumfructum ex diſpoſitione teſtatoris prouenientem. Didac. d. c. 2. num. 7. verſ. 3. conſiderandum.

Amplia iſtam limitationem, vt fortiùs procedat, ſi talis ſit vſusfructus, vt poſſit ſufficere ad annalia legata ſoluenda. d. §. ſin autem es alienum, alias enim vſufructuarius non eſset obligatus. Crau. conſ. 187. num. 1. in fin.

6 Quartò limitatur in legato † relicto ab vſufructuario, vt ſi dictum fuerit, quod vſufructuarius ſoluat. Vincent. de Franch. deciſ. 483. par. 3.

7 Ceterùm, bona cautela † in hac materia, vt euitentur lites inter hæredem, & vſufructuarium illa erit, quando non intra annum, ſed ſtatim à morte teſtatoris ſunt ſoluenda legata, vt hæres ſibi retineat tot de bonis, hæreditarijs, vel diſtrahat ante remiſſionem bonorum pro vſufructu, vel ab vſufructuario exigat cautionem de legatis ſoluendis; cum hoc ſit expeditum, & magis communiter receptum, quòd hæres non teneatur ad legata de proprio, ſed debeat ſoluere de ſubſtantia teſtatoris. & primò de mobilibus, indè de immobilibus. dict. §. ſin autem. Crauett. conſil. 187. per totum. præſertim num. 5. in fi. & hanc cautelam tradit Straccha, in addit. ad d. conſilium Crauet. 187. in prin. poſt Pariſ. & alios, quos allegat Calcan. in tract. de vſufruct. mul. relic. num. 211. in fin. & 212. vbi plura congerit ad hanc materiam more ſuo; & dat etiam cautelam, ut hæres conueniatur unà cum uſufructuario, ut ſententia utrumq; alliciat. n. 215. & hoc caſu poterit condemnari uſufructuarius in ſolidum, ut ſoluat legatum de bonis hæreditarijs, ut, circuitus
☞ euitetur, & ita uidi obſeruatum per Senatum in quadam cauſa Taurinenſi Domini de Creſte, & Gaſpari Anſelmi, referente Illuſtri Domino Senatore Fauzono 1593. menſe Septembr. uel etiam poterunt hæredes condemnari, ita tamen quòd exequutio fiat in bonis hæreditarijs, hæredibus offerentibus, prout iudicatum fuit, me referente 1596. 23. Ianuarij.

Vide ad materiam iſtam Andr. Gail. lib. 2. obſeruat. 146. & quæ de donat. omn. bonorum dicit D. meus dec. 188. Polidor. Ripa obſeruat. 276. & 281. & circa legati ſolutionem Cæuallum in tract. commun. contr. commun. quæſt. 191. &
* ſequentib. [*Quid in Donat. omnium bonorum, vide Pegueram deciſ. 121.*]

Solutio à debitore facta ex pluribus cauſis obligato, in quam cauſam facta cenſeatur.

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Solutio in quam cauſam facta cenſeatur.*
2 *Solutio à debitore facta non liberat fideiuſſorem.*
3 *Creditor poteſt declarare in quam cauſam velit ſibi ſolutum.*

SOlutio facta ab obligato ex pluribus cauſis
1 & inſtrumentis, in quam cauſam † facta
præſumatur, ſi nihil actum ſit, quærunt Do-
ctores, & multas regulas in materia tradũt,
quas ſigillatim recenſuit Excellentiſs. Do-
minus Iacob. Menoch. in ſuo eleganti præ-
ſumptionum tract. lib. 3. præſumpt. 136. ad quem ſtudio-
ſum lectorem remittimus. Inter cæteros illa tradi ſolet, vt
ſolutio cenſeatur facta pro illa cauſa, & pro illo debito,
pro quo datus eſt fideiuſſor, quia illa dicitur grauior. leg.
in his in princip. D. de ſolutio. leg. 1. & 4. in final. D. eodem.
Bartol. in leg. cum ex pluribus, numero ſecundo. D. eodem
tit. Viu. deciſ. 379. numero nono. Maſcard. concluſ. 1320.
num. 4. Roman. conſil. 94. nu. 2. Menoch. de arbitrar. queſt.
3. num. 8.

Quòd tamen declarat idem Viu. procedere, niſi vnum,
2 & idem debitum habeat † pro parte fideiuſſorem, & pro
parte non, nam tunc quod ſoluitur de bonis debitoris ten-
dit ad ipſius liberationem, & non fideiuſſoris, per text. in
leg. fideiuſſores magiſtratuum. D. de fideiuſſoribus, & ita
dicit iudicatum de anno 1588. cũ qua opinione, ego tran-
ſibam in cauſa relata per Illuſtr. Dom. Senatorem Fauzo-
num: ratio eſt, quia principali eſt prius ſatisfaciendum,
quàm fideiuſſori, & magis ſatisfit, quando pro vno debito,
quam ſi pro duobus ſoluitur, & fideiuſſor non agit aduer-
ſus bona principalis, niſi creditori prius ſit integrè ſatisfa-
ctum, vt dicit Viu. d. deciſ. 379 num. 7.

Verum tamen eſt, quòd ſi debitum, pro quo interuenit
fideiuſſor eſt antiquius altero, in eam cauſam in dubio cẽ-
ſetur facta ſolutio. leg. 1. leg. in his, & leg. ſi ex pluribus. D.
de ſolution. quod tamen declarabam in prędicta cauſa non
procedere altero de duobus concurrentibus, vel quòd de-
3 bitore † non declarante creditor declaraſſet in quam
cauſam velit ſibi ſolutum eſſe, iuxta facultatem attributã.
in leg. 1. §. 1. D. de ſolut. & liberat. vel ſi, nulla facta decla-
ratione, pignus haberet creditor, & illud diſtraxiſſet; nam
tunc creditoris eſt electio, in quam cauſam velit ſibi ſolu-
tum eſſe, etiam quòd leuior ſit, vt in naturali obligatione
exemplificat Paulus. I.C. in l. Paulus 101. §. 1. D. de ſolutio.
cui conuenit text. in l. cum & ſortis 35. D. de pignorat. act.
gloſſ. in dict. leg. 1. ſuper verbo conſtitueret. D. de ſolut. Et
quamuis Bart. in dict. leg. 1. numero ſeptimo, & octauo, ve-
lit ſemper electionem eſſe debitoris, tamen illud procedit
debitore contradicente, & incontinenti eligere volente, ſe-
cus ſi taceat, & ex interuallo velit eligere, vt innuit gloſ. ibi
in verbo, debitum, per l. illud vbi Caſtr. D. eod. titul. de ſo-
lutio. ſed iſte punctus non fuit reſolutus, quia non cadebat
in prædicta cauſa, & reſeruata fuerunt ſuper eo iura meri-
tis partibus.

Mulier, quæ dotem dedit, matrimonio annulato, nulla ſequuta expreſſa hypotheca pro reſtitutione, an præferatur alijs poſterioribus creditoribus.

QVÆSTIO XXXIV.

1 *Hypotheca pro dote, an contrahatur tempore promiſſionis, an tempore conſtitutionis dotis.*
Quid in matrimonio nullo, & putatiuo? numero ſecundo, & quarto.
3 *Hypotheca tacita contrahitur tempore promiſſionis dotis.*
5 *Diſpenſatio in matrimonio, quem effectum pariat.*

MAtrimonium fuit inter duos nobiles tractatum, &
ſequuta promiſſio de contrahendo hinc inde ver-
balis, ſine vllo inſtrumento, nec ſponſaliorũ, nec dotis con-
ſtitutæ, quæ præſumebatur tunc promiſſa, & conſtituta;
indè fuit repertum impedimẽtum inter eos, & non potuit
matrimon. celebrari, donec fuiſſet obtenta diſpenſatio, quæ
poſt aliquot mẽſes ſuperuenit; indè fuit contractum matr.
& dos per inſtrumentum conſtituta, cum hypotheca pro
reſtitutione in forma: medio tempore, dum expectaretur
diſpenſatio, maritus contraxit quædam debita, ante con-
fectionem inſtrumenti. Mortuo marito orta eſt diſſenſio
inter creditores, & vxorem ſuper anterioritate, quis eſſet
1 præferendus, an ſcilicet habenda † ra io tractatus, & pro-
miſſionis, ac ſponſaliorum de futuro, an verò magis atten-
dendum ſit tempus inſtrumenti cõſtitutionis dotis, in quo
tamen enunciabatur iam per aliquot annos ante fuiſſe
tractatum matrimonium, & dotem viro traditam. Et fa-
uore vxoris dicebatur habere ipſam fauore dotis tacitam
hppothecam tempore promiſſionis, licet inter ipſos con-
iuges non poſſet eſſe matrimonium, per quam tacitam
hypothecam præfertur habentibus expreſſam. iuxta lege
aſſiduis, Cod. qui potior. in pignor. vel hypothec. hab. vbi
gloſ. magna in fine, ampliat illum text. vt procedat, etiam
2 in iniuſto, vel immaturo † matrimonio; quam gloſſam
communiter ſequuntur Doctor. vt teſtatur Salic. ibi, quæ-
ſtione 6. & poſt eum Odonell. Mercandill. qui ponit exem-
plum, etiam quando matrimonium non habuit effectum,
vel quando inter prohibitos nuptiæ eſſent contractæ bo-
na fide. Pariſ. in leg. ſi cum dotem. §. fin. numer. 1. D. ſoluţ.
matrimon. qui loquitur in ſponſa de futuro: pro qua par-
te videtur text. in leg. 2. §. fin. D. de iure dot. vbi dicitur, ſpõ-
ſam habere priuilegium, ſi dotem dedit, etiãſi poſteà ma-
trimonium non fuit ſequutum, ratione publicæ vtilitatis,
vt faciliùs virum inueniat; quę ratio militat in caſu noſtro;
& illum text. fauore mulieris procedere dicit Ripa in rub.
D. ſol. matrimon. num. 63. qui voluit in dote putatiua pri-
uilegium mulieri competere; quod etiam voluit Bald. No-
nell. in tract. de dote. 10. part. princip. nu. 32. Neguzant. de
pign. in 4. memb. 2. par. princ. in 19. q. nu. 104. Gomez. ad
l. 50. Tauri. nu. 56. vbi infert ad plura: & omnium latiſſimè
3 Barboz. in d. l. ſi cum dotẽ. §. fi. & facit ad hoc, quia † tacita
hypotheca cõtrahitur tẽpore promiſſionis. Affl. dec. 402.
nu. 13. Lodouic. dec. Peruſ. 66. nu. 28. imò retrotrahitur fa-
uore dotis à die ſolutionis ad diẽ promiſſionis. Neguzant.
d. 4. mẽb. nu. 79. & aliquot. ſeqq. & hęc retrotractio ſemper
reducit nos ad tẽpus dotis promiſſæ, nõ attẽtis ſolutionib.
poſteà factis, vt poſt multos doctè ſcribit Coſta, in ſuo li-
bello elegantiſſimo de retrotractio. caſu 31. nu. 1. vndè cũ
hic, poſt contractũ matrimoniũ, ſequutũ ſit inſtrumentũ,

& realis traditio, debet retrotrahi hypotheca ad tempus promiſſionis.

2 Fauore verò creditorum, † in contrarium allegabatur doctr. Neguzant. in dict. 4. memb. nu. 71. 4. fallent. vbi poſt gloſs. Bart. & alios, tam in l. eos, C. qui potior. quàm in d. l. 2. §. final. de priuilegijs. creditor. voluit tale priuilegium ceſſare in dote promiſſa, vel etiam tradita à ſponſa per verba de futuro; reſpondendo ad text. in dict. leg. 2. quòd loquatur in perſonali actione, non in hypothecaria, & per ea, quæ in ſimili caſu latè ſcribit Surd. conſ. 131. lib. 1. Item faciunt, quæ tradit in puncto Anton. de Gam. deciſ. Luſitana 355. vbi voluit attendi tempus diſpenſationis, non autem contracti matrimonij, vel dotis conſtitutæ, quia ante diſpenſationem non eſt dos, neque matrimonium. Et pro hac ſentẽtia, in caſu noſtro, dicebatur rem eſſe claram, quia tempore ſponſaliorum non poterat eſſe matrimonium, attento impedimento, per decreta in ſacro Tridentino Concilio, de reformat. matrimon. ſeſſ. 24. cap. 1. quod impedimentum adeò efficax eſt, vt propria authoritate poſſint promittentes reſilire, nec vim habeat contractus ſpõſaliorum. Nauar. conſil. 1. tit. de ſponſalib. Menoch. de præſumpt. libr. 3. præſumpt. 2. in fine.

Neque eſt facienda vis in diſpẽſatione ſubſequuta, quia
3 non facit effectum, niſi pro † matrimonio liberè contrahendo, non vt retrotrahatur illud tempus ad diem promiſſionis; cum enim diſpenſatio ſit limitata, pro matrimonio contrahendo, non poteſt extendi ad alios terminos, latè Crauet. conſil. 1000. in vltima part. num. 127. & regula eſt, quòd retrotrahactio nunquam locum habèt in præiudicium iuris tertij medio tempore quæſiti. Et tenendo iſtam partem, pro qua fuit iudicatum, in quadam cauſa de Solario, & Paſſalaquæ, referente Dom. Senatore Brocardo 1564. 16. Martij, Non obſtat gloſſ. & aliorum opinio, quia illa eſt intelligenda, vt procedat, quando verè matrimonium fuit contractum, non quando ſponſalia per verba de futuro; quia ante matrimonium contractum per verba de præſenti non poteſt eſſe dos, prout declarat Neguzant. dict. nu. 104. & nu. 79. Et non eſt attendendum dictum Pariſij, quia contra eum in ſponſalibus de futuro eſt communis, & verior opinio; neque enim reperio, quòd priuilegium leg. aſſiduis habeat locum in ſponſalibus de futuro, ſed bene in ſponſalibus per verba de præſenti, vt dicit Rol. de lucr. dot. q. 106. num. 14.

Bene verum eſſe crederem, quòd ſi realiter res ſit tradita, & de traditione factum ſit inſtrumentum cum hypotheca, tunc non à die matrimonij, ſed à die promiſſionis, & ſponſaliorum ſit ſine difficultate tempus computandum pro anterioritate; & ita intelligendum eſt, quod de dote putatiua, & promiſſa Doctores dicunt; ſibi enim imputare debet illa mulier, quæ vel dotem tradidit ſine matrimonij celebratione, vel ſaltem de illa traditione non fecit ſibi facere inſtrumentum dotale, prout prudentiores facere ſolent, quæ licet, vt plurimum, de conſuetudine dotem conſtituant tempore ſponſaliorum, faciunt de illa rogare publicum inſtrumentum; ideò mulier de ſe ipſa conqueri debet, ſi prudentes non adhibuit in conſilium, non de iure rigore, per quod à ſua petition excluditur.

Stuprati depoſitio in nefando crimine, an faciat indicium ad torturam, & an valeat ſine tortura.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Impuberi in delictis non creditur. & num. 3. & 7.*
2 *Stuprati depoſitio facit indicium ad torturam.*
4 *Impuberi, & minori, an ſine tortura credatur.*
5 *Sodomitato, an credatur, etiam in tortura.*
6 *Mulieri dicenti ſe ſodomitatam, quando credatur de pœna & illius.*

INouiruntur quidam de nefando vitio ſodomiæ, contra quos nullum extat indicium, niſi ſola depoſitio paſſi violentiam, qui quidem deponit de loco, tempore, & varijs actibus, licet aliquo modo inuerisimiliter, propter ætatem, & deformitatem ſtupratorum. Dubitatum fuit de duobus; Primò, an depoſitio ſola iſtorum ſit ſufficiens indicium ad torturam. Secundò, an illis credi debeat, ſine tortura in qua ſuſtineant ſuam depoſitionem. Ad pri-
1 mum dubium; licet regulariter impuberi in delictis † non credatur, nec in caput alterius quæſtioni ſubijciatur, leg. ex libero, §. de minore. D. de quæſtionibus. reſponſum fuit per Senatum communi voto, indicium facere † depoſi-
2 tionem paſſi, ſed leue, ita vt in ſecundo gradu, non in tertio poſſit delinquens torqueri; & hoc ex communi Doctorum ſententia, de qua per Boſſium in titulo de indicijs, & conſiderationibus ante tortur. numero 160. & in titulo de ſtupr. deteſtau. in maſcul. & in fin. Plot. conſilio 132. num. 23. inter conſil. crimin. Zileti, tomo primo, qui tamen requirunt aliquod adminiculum, & iſta opinio mihi ſemper placuit, quia hoc eſt crimen occultum, & quod non ſolet committi, niſi multum ſecretè, & aliter veritas haberi non poſſet. Debet tamen prudens Iudex hoc caſu conſiderare qualitatem paſſi, an ſit pubes, vel impubes, vt latè per Viu. deciſione 157. parte prima. Simon de Præt. conſilio 178. libro primo. an infans puerulus; quia iſti puerulii faciles ſunt ad ſubornãdum; & nos vidimus ſuperioribus diebus fuiſſe accuſatos aliquos ab iſtis pueris, qui poſtea reuocarunt. Immò voluit Viu. dict. deciſ. 157. num. 9. libro primo, poſt Guid. de Zuzar. quòd in hoc crimine occulto ſufficiant præſumptiones, etiam ad condemnationem;
3 quod non credo verum. Et quod † dictum minoris 18. annorum faciat indicium ad torturam voluit Viu. deciſio. 86. numero primo, libro 1. poſt Gloſ. Specul. Alex. Bald. & Brun. præſertim in atrocioribus, vt per Martil. in leg. de minore. D. de quæſtionibus. Papon. libro 24. Areſto. tit. 9. articul. 7.

Quo ad ſecundum articulum, res eſt dubia, quia multi caſus cõtingere poſſunt, prout cum varijs generis perſonis ſolet hoc delictum perpetrari.

4 Primus caſus eſſe poteſt, quando † cum impubere, & infante tale facinus eſt perpetratum, & tunc Boſſ. in dict. tit. de indit. ante tortu. num. 260. voluit duo eſſe neceſſaria, nempè vt aliquod indicium concurrat, & ſequatur tortura ipſius teſtis. In contrarium facit, quia impuberi non creditur, nec etiam in caput alteriùs cum tortura. leg. 1. §. impuberi. D. ad Syllan. leg. de minore. leg. ex libero, §. de minore. D. de quæſtionibus. Clar. in §. fin. quæſt. 64. num. 2 t Et quòd ſaltem torturæ ſubijciantur, vt faciant indicium, voluit. Bart. in leg. eos, column. 1. C. de falſ. Alexand. conſil 63. lib. 1. Viu. dec. 157. in prin. lib. 1. Sed Plot. in d. conſ. 132. nu. 24. diſtinguit, quod aut loquimur in ſodomitato voluntate ſua propria, & tunc, quia ille efficitur infamis, non erit

fundum

Digitized by Google

ſtandum eius dicto, niſi cum tortura, & ita cenſuit Senatus, in quadam Cheriens pueros virgis torquendos, in caput accuſati 1595. reſidente Illuſtr. Dom. Sandilgiano. Aut loquimur de puero ſtrupato per vim, & tunc quia non efficitur infamis, ſtandum erit illius dicto, ſine tortura; modò tamen de ſtupro per ſigna appareat.

Secundum caſus eſt, quando cum pubere, vel maiore tale facinus committitur, & tunc videtur non eſſe creden-
5 dum; quia eſt ſocius criminis, cui † non creditur; imò nec etiam cum tortura, quando eſt aliundè infamis, & inhabilis, & inquiſitus bonę famæ. vt in puncto conſuluerunt Pariſ. conſ. 163. lib. 4. Rimin. iun. conſ. 290. lib. 3. Farinac. in tit. de iudicijs, & tortur. queſt. 43. nu. 96. 143. & 147. vbi teſtatur de magis cōi. Decian. conſ. 83. libr. 3. Onded. conſ. 100. qui dicit iudicatum pro reo accuſato à muliere, & deffendit non eſſe locum torturæ contra inquiſitum, idque etiam videtur voluiſſe Maſcard. concluſ. 1314. n. 7. & 12.

In contrarium eſt communis opinio Doctorum, qui de hac re loquuti ſunt Boſſ. in d. loco. Plot. d. conſ. 132. Viu. d. deciſ. 157. in pri. lib. & multos. refert Maſcard. d. conſil. 1314. litera S. num. 2. & ſeqq.

Tertius eſſe poteſt, quando accuſatur quis per mulierē, quæ dicit ſpontem, & ſine violentia ſodomitatam; nam & in muliere † cadit ſodomia, vt dicit Plot. d. conſ. 132. &
6 Clar. in §. ſodomia. n. 2. quamuis illam extra ordinem puniri dicat Borgn. par. 5. de delict. deciſ. 13. nu. 16. & hoc caſu ſi ſumus in muliere bonę indolis, & quę aliùdè non ſit in famis, credendum illi eſſe ſine tortura, dicit Plot. d. conſil. 132. nu. 24. licèt alias ſit ad teſtificandum inhabilis; ſi verò ſumus in meretrice non credetur, ſine tortura, & debent concurrere adminicula.

Ego circumſcriptis iſtis caſibus dicerem, quòd aut ſumus † in puero, vel puella bonæ indolis, qui vim paſſi ſunt
7 cum violentia, & de violentia apparent ſigna, & tunc ſi im puberes ſunt crederem depoſitioni illorum ſtandum eſſe, alia præſumptione, vel alio quolibet leui indicio accedente, ſine tortura: aut verò ſumus in puberibus, & tunc ſiue nullum extat iudicium potens, ad torturam ſiue extet, crederem nullo modo illis credi ſine tortura, nec tortura releuaret, niſi alia concurrant adminicula, vt tradunt Doctores ſupra in primo caſu relati, quando ſocius criminis eſt alium de infamis, vt meretrix, vel mulier vilis, & vagabunda, & alias inhabilis. Et ita cēſebat Senatus in cauſa cuiuſdam, quia muliere vili fuerat accuſatus de tentata ſibi- line. [*Vide ad materiam Peguera deciſ. 76.*]

Iudæum, vel paganum occidens, an teneatur pœna ordinaria homicidij.

QVÆSTIO. XXXVI.

1 *Iudæum occidens tenetur vera pœna homicidij.*
2 *Tex. in c. 1. de homicid. in 6. declaratur.*

IVdeum, vel paganum occidens an teneatur pœnâ mortis, multi non ſine ratione dubitarunt, & hanc quæſtionem tractat Marquad. in ſuo tractat. de iud. lib. 1. c. 12. per totum, & refert opinionem, ſed videtur reſidere cum
1 illa, quæ communis eſt, quod † teneatur occidens de occiſo, imò magis propter animæ periculum, iuxt. gloſ. in cap. ſi baptizare. de conſecrat. diſtinction. 4. & in cap. ſi habes. in verb. innocentes. 24. quæſt. 3. & de hoc eſt text. in leg. nullus. Cod. de iud. vbi prohibetur offendi cuius tex. diſpoſitio maximè procedet in patria iſta, in qua Iudæi ſunt reducti ſub particulari protectione, & ſaluaguardia Principis, ex forma ſuorum priuilegiorum, & homicidam eſſe cū, qui paganum occidit dicit tex. in c. cler. cum 50. diſtinctio. & ibi, in cap. qui verò imaginem Dei, & ſpem futuræ conuerſionis ex terminari hoc homicidio dicitur. & hanc opinionem nouiſſimè confirmat. Decian. in trac. crim. p. 1. lib. 5. c. 15. n. 1. & 2. dicens ita puniendum, ac ſi Chriſtianum occidiſſet.

2 Neque ob textus, in c. 1. de homicid. lib. 6. vbi notant Io. Andr. & poſt eum Ioan. de Arnono, cautel. 25. qui dicunt fuiſſe per eos liberatum, quendam de aſſaſſinio inculpatū, cum non eſſet probatum aſſaſſininm factum contra perſonā Chriſtiani, quia illud eſt, ſpeciale in illo delicto, de quo in d. capite, quoad pœnam bi indictam, non autem quòd propterea ſit ab ordinaria pęna l. Cornel. de ſicariis, libetandus homicida, vt dicit Clar. in §. aſſaſſinium, & innuit Placa. in epito. delictorum lib. 1. cap. 19. num. 8. nam, & occidens paganum homicida eſt, quia hominem occidit. cap. clericum, & cap. cum his diſtinctio. 10. & cum iſta opinione tranſiuit Senatus 1594. 28. Iunij referente Domino Brocardo; quæ ſententia fuit in reuiſione confirmata, & exequuta, cum fuiſſet inſidijs, & animo deliberato, occiſus quidam Abraham Paleſtrus Hebræus, dum contra homicidam ſuum debitorem de opido Buzolino, in valle Seſſiæ, ad exequutionem ſuper bonis procedere procuraret.

Donatio cauſa mortis, quæ non niſi patre authorante à filiosfamilias fieri poteſt, an valeat ſi fiat patri pro ſe ipſo ſtipulanti, vel in fraudem pro interpoſita perſona conſentienti.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Donatio cauſa mortis à filiosfamilias facta valet patre conſentiente.*
2 *Limita, ſi donatio fiat patri.*
3 *Auctori ſibi ipſi nemo poteſt.*
4 *Pater non poteſt per indirectum conualidare donationem filij.*
5 *Fraus coniecturis probatur.*
6 *Donatio valet facta nepoti ex filio, patre auctorante.*

1 DOnatio cauſa mortis à filiofamilias facta non valet ſed in ea interueniat patris † conſenſus, eandem: valere magis communiter placuit, vt teſtatur præteritis Graſſ. in ſuo libr. ſentētiarū §. donat. quæſt. 3. nu. 1. verſic. cæterum, per l. tam is, §. 1. D. de donat. cauſa mortis, & dixit D. Pater meus deciſ. 150. vbi poſui in addit. ſicut etiam de ſuis adnentitijs, in quibus plenum habet vſumfructum donationem facere poſſe licet hoc nō eſſe ſine controuerſia videamus, ex allegatis per Polidor. Ripam, obſeruatione 104. 105. quem vide.

2 Limitatur iſta communis concluſio, ſi donatio † fiat perſonæ prohibitæ, vt patri. l. nemo. Cod. qui teſtam. fac. poſſ. Io. Faber. in l. ſenium. C. eod. tit. quia pater non poſſet ſibi ipſi authorari, & quamuis hac in re. variæ ſint ſcribentium ſententiæ, vt videre eſt apud Tiraq. de legib. connubi. lib. glo. 8. nu. 115. & ſeq. Ioan. Philippum à Mompel. reſponſ. 2. vbi refert tres opiniones: & duas magis communes hac in re adſerat Ceuallos, in tract. commun. contr. commun. quæſ. 232. & magna ob id ſit controuerſia, vt dicit Clar. in

§.donatio.quæſtio.6.num.7.& diſtinguat Dec.conſil.245.num.4.verſic.circa primam. & Ioan.Philip. num.20. circa donationem fraudulẽtam, & de communi teſtetur Aſcan. Clem de patr. poteſtate eff.10. num.6. etiam poſito iuramento. Tamen verior, & magis communis eſt opinio, vt non valeat huiuſmodi donatio, quicquid voluerit Moder. Pariſ.ad Decium in d.conſ.245. & ad Alexan. conſil.106. libr.1. à qua opinione in iudicando recedendum non eſſe dicit Clar.& vti in iudicijs approbatam ſequendam ſcribit Graſſ.dicta quæſtione 3. numero ſecundo. Non enim ſola eſt conſideranda illa ratio, quòd prohibita ſit donatio contemplatione patris,quam conſiderauit pro patre conſulendo Cæphal.conſil.531.lib.4.& Honded.conſil.30.lib.
3 1. ſed multæ aliæ: & præ cæteris,quòd † nemo ſibi ipſi authorari poteſt,& donatio fit in perſonam de iure prohibitam,vt conſiderat in teſtamẽto tex.in d.l.nemo,& ita poſt Gabriel.conſilio 167.libro 1.tenuit Dom.Pater meus.deciſion.150. numero 14. & cum illa opinione tranſibat Senatus,me referente in cauſa,de qua infra,& referente D. Goueano 1600. 18.Septembris, in donatione cauſa mortis; quamuis aliquibus durum videretur, quòd filia,quæ aliàs poteſt de dote ſua inter viuos diſponere, & poteſt tertio donare,cum conſenſu patris,non poſſit proprio patri donationem facere. Sed huic rationi reſponderi poteſt, quòd lex magis fauet extraneo,quam patri,quia non præſumit mulierem genus auariſſimum donare, præſertim ſtantibus filijs ſine magna importunitate, & ſuaſione patris, vt generaliter dicitur in lege lata, Codice de donation.

Amplia iſtam limitationem, vt nec per indirectum poſſit pater facere,vt ſibi donetur,puta † ſi in fraudem dona-
4 tio fiat tertio extraneo cum conſenſu patris,& deindè poſt aliquot menſes ille donet patri; nam tunc illa donatio, vt in fraudem facta,non videtur valere,vt voluit Dec.in dict. conſil.245.num.6.vbi conſiderat,poſt Bal.fraudem facta, non videtur valere,vt voluit Dec.in dict.conſil.245.nu.6. vbi conſiderat, poſt Bal.fraudem tunc fieri, quando liberi excluduntur,vt erat in caſu,de quo agebatur in Senatu, in quadam cauſa Cotti,& Romagnani,per me relata, in qua fuerat per patrẽ producta donatio facta à filia cauſa mortis, cuidam extraneo abſenti,excluſo filio proprio; qui extraneus inde poſt ſex menſes donauit patri,nullo dato,vel retento,nec vlla præcedente cauſa,vel obligatione; Ideò ego dicebam talem donationem in præiudicium filij, vti fraudulentã non ſubſiſtere.vt in eiſdem fere terminis conſuluit Caſtrenſ.conſil.339.libr.2. quamuis Moder.Pariſ.in dict.conſil.245.ſuper verbo,expediebat, dicat per Senatum Pariſienſe ſe fuiſſe iudicatum contrarium, filio legitima adiudicata; nam ibi loquitur in alio caſu, & nihil allegat; & re vera non eſt aperienda via fraudibus, & hanc opinionem ipſe Bald.conſil.60. libr.4. dicit æquam diſtinguendo in illa ſuperiori controuerſia,licet in puncto iuris dicat valere donationem, & pro hac parte pondero, text. in l.1. in fin.princip. D.de author. tuto. vbi non valet authoritas tutoris præſtita actui pupilli, vt quid in fraudem conſequatur; & propterea iſtis donationibus ad fraudes coniunctorum euitãdas,lex inſinuationem requirit. l.lata. C.de donat. quæ hic non interceſſit. Addebam aliam fraudis ſuſpicionem,quia donatio erat facta lite pendente, inter matrem iũcto patre,& filium ſuper reſtitutione dotis,
5 fraus † enim coniecturis, & præſumptionibus probatur. Menoch.de præſumpt.lib.5.præſumpt.3.nu.43. præterea fraus eliciebatur ex ſuppoſitione perſonæ. l.pupillis; §.ſed & ſi per interpoſitã perſonam. D.de auth.tut.Calcan.cõſ. 36.col.1.Maſcar.de probat.lib.2.concl.815.n.43.quæ ſuppoſitio eſt facta in fraudem legis prohibentis donationem fieri patri,præſertim nulla ſubſiſtente cauſa vrgenti, & veriſimili donandi extraneo. Et ita cenſuit Senatus in cauſa prædicta 1594.28. Iunij.

Sublimita hanc limitationem,ſi pater præberet conſen-
6 ſum in donatione,quæ fit nepoti † ex filio,vel filia,quia tũc cum non fiat patri,immediatè valet donatio, licet poſſet eſſe, quòd mortuo nepote hæreditas ad patrem perueniret, ita benè diſtinguendo intelligit procedere communẽ opinionem contra patrem. Ioann.Berber.in viator.iur.tit. de donat.cau.mor.verſicul.poſſet hic quæri cum cuius opinione tranſiuit Senatus, me referente, in cauſa Nitienſi Ordani, & Verani 1600. 9.Auguſti,in caſu donationis factæ,per matrem filiæ infanti patre donãtis authoritatem, & conſenſum præſtante,& fuit dictum donationem valere, etiam quòd eſſet facta filiæ abſenti,nemine ſtipulante,niſi ſolo patre,qui erat ſubſtitutus,per l.ei,qui.D.de mort.cau. donat.Crauet.poſt multos.in rubr.de leg.1.num.158. vbi voluit valere vti fideicommiſſum, de qua re tradit Dom.
* meus, in manuſcriptis deciſion. 633. [*nunc eſt deciſ. 108. part.2.*]

Citatio delinquentis qualiter ſit facienda, vt ſententia valeat.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Citatio inquiſiti qualiter facienda, ex forma Ducalis Decreti Sabaudiæ.*
Et quid de iure communi. num. 2.
3 *Citatio eſt facienda ad domum inquiſiti.*
4 *Citatio per edictum eſt exorbitans à iure communi.*
5 *Confiſcatio bonorum non fit in contumaciam.*
6 *Citatio nulla quomodo ſanari poſſit.*

CItatio delinquentis facienda eſt ex forma Decretorum noſtrorum, ſub titulo del.reo.part.2. decreto-
1 rum criminal. §. & in caſu ad domum † inquiſiti, quando ille eſt abſens, & proceditur in contumaciam ad confiſcationem bonorum,& debet citari ter ad domum ſi habeat, aliàs in loco tribunalis;& iſta forma ad vnguem ſeruanda erit, aliàs confiſcatio erit nulla, vt per Clar. crimin. §.fin. quæſt.31. numero 15. & in ciuilibus etiam præſcribitur forma,ex alio decreto nouo tit. delle citationi, vbi Dom. Sola,qui gl.8. amplè declarat, & ſuper illo decreto criminali gl.17.vbi dicit,quid continere debeat copia affigẽda,
2 vel tranſmittẽda. Sed quid de † iure communi,circumſcripto decreto? & text.in leg.1.D.de requirend.reis, vult duo circa citationem, vt ſcilicet ponatur ad album prætorium citatio,& ſubſidiales mittantur Iudici,vbi degit delinquẽs, cuius bona annotantur,& hoc voluit.Boſſ.de citationibus. num.5.

3 Dicunt autem Doctores communiter, quòd † ad domum inquiſiti eſt citatio facienda, vt acta ſint valida, & ita dicit communem Clar.in d.q.31.nu.16.præſertim quãdo habetur vera notitia delinquentis. Maſuer. in praxi tit. de Adiornam.num.12. verſicul.in criminalibus. Boſſ. dict. tit.de citat.num.16.& ſeqq. Et hoc procedit,vt dicit Clar. num.19. quando reus eſt in territorio illius Iudicis,de cuius mandato fit citatio, ſed quando ibi non eſt,vel in aliena iuriſdictione domum habet, tunc ſecundum Alberic. in d.l.1.nu.2.D.de requir.reis,quem ſequitur Clar.dict.loco, ſunt neceſſariæ literæ ſubſidiales,& tunc procedit tex.in d. l.1.vt intellexit Boſſius d.tit.de citatio.num.5. & 16. Imò quãdo ſunt iuriſdictiones ſub eodem Principe,cõmunis eſt

opinio

opinio legiſtarum, quam tenuit Bart.in d.l.1.§.Præſides, nu.3. quod ipſe Iudex poteſt in territorio alterius Iudicis citare: quod ſi verum eſt, ego indubitanter tenerem citandum eſſe reum abſentem, quando agitur de confiſcatione bonorum, ad domum propriam, in qua ante delictum habitabat, & vbi ſita ſunt bona, ſi domus eſt in territorio eiuſdem Principis, & non ſufficiet citatio facta per edictum in platea, cum ſono tubæ, prout fieri ſolet in mul-
4 tis locis, quia illa citatio † per edictum eſt exorbitans a iure communi, & eſt ſtrictè intelligenda: vt poſt Rom.conſil. 364.dicit Mileus in repertorio ſuo, in verb.citatio. Et ideò requiritur ſolemnitas, de qua per eundem Mil.& Roman. conſ.223.vt citetur, & publicetur in locis circumuicinis edictum, nec ſufficiat publicatio in vno loco.

Citatio autem, quæ fit contra contumaces de iure communi pro peremptorio, non debet continere ſpacium minus triginta dierum, l.2.C.de exhib.reis, Boſſ.in tit.de ſentent.n.6.& 9.item de iure communi, circumſcripto decre-
5 to, non poteſt de iure nouo deueniri † ad confiſcationem bonorum propter contumaciam, niſi confiſcatio veniat in conſequentiam delicti, ex magis communi, quam contra Iacob.Butrig.tenent Salycet.in l.1.in fin.C.de requir.reis, per tex.in auth.bona damnatorum, vt ibi etiam tenet Angel.Peregr.de iure fiſc.lib.5.tit.1.n.10.

6 Citatio verò, licet ab initio nulla, ſanari † poteſt, ſi aliquo modo venerit ad notitiam citati; & ſi hoc probabitur, acta in contumaciam facta erunt valida, ex cumulatis per Rotam Lucen.deciſ.25. quamuis aliàs dicatur nullitatem citationis eſſe inſanabilem, l.de vnoquoque, D.de re iudic. c.paſtoralis, §.cœterum, de re iud. Vant.de nullitat.tit.de nullitate, ex defect.citat.Sola d.gl.8.nu.13.& 14.D.Marcheſanus in praxi commiſſion.p.2.c.2.n.1.vbi tamen multa remedia adducit.

Appellatio à ſententijs Viceconſeruatorum, an facienda ſit ad generalem Conſeruatorem, an verò ad Magiſtratum ſuperiorem, qui in cauſa appellationis a ſententia Conſeruatoris cognoſceret.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Appellare non licet omiſſo medio.*
2 *Appellari, an poſſit a Viceconſeruatore, ad Conſeruatorem, & num.3.*
4 *Appellatio fit a delegato ad delegantem.*
5 *Appellatio introducitur a Iudice primo ad propinquiorem.*
6 *Text.in l.1.D.quis, & a quo appelletur, declaratur, & numero 7.*
7 *Conſeruatores non habent mandatam iuriſdictionem.*

1 APpellare † regulariter non licet omiſſo medio, l.Imperatores, D.de appellat.c.vt debitus, extra eod.titul.Hartman.pract.forenſ.lib.1.tit.de appell.c.5. Dubitatum tamen fuit, an hæc regula procederet in Conſeruatoribus datis ad vniuerſitatem cauſarum, vt ſunt Conſeruatores, & Iudices generales gabellæ, hebræorum, & ſimiliũ, qui ſolent Viceconſeruatores ſuos deputare, & Iudices particulares in locis, vbi gabellæ negocia tractantur, & vbi hebræi habitant: An ſcilicet ab iſtis Iudicibus, & Viceconſeruatoribus ad Conſeruatores, & Iudices generales poſſit appellari? An verò ad maiorem Iudicem recurrendum ſit,
2 & ſic ad Senatum? Et quidam erant opinionis, quòd † eſſet omnino ad maiorem Iudicem recurrendum, non ad Conſeruatorem appellandum; & ſic non haberet locum regula, quòd non eſt appellandum, omiſſo medio, & mouebantur, per tex.in l.1.§.1.D.quis, & à quo appelletur, vbi text. expreſsè innuit, ab eo, qui mandauit iuriſdictionem non prouocari, ſed ab eo, qui primò iuriſdictionem mandauit, & ſic ad ſuperiorem, delegantem ſcilicet. Ratio eſſe poteſt huius opinionis, quia is, qui Conſeruatoris vice conſtituitur gerit vices ipſius Conſeruatoris, & eſt tamquam Vicarius, vndè cenſetur vnum, & idem Tribunal. c.Romana de appell.lib.6.qua ratione moti Doctores canoniſtæ, in cap. dilecti, vbi Franc.latè de appell. voluerunt non poſſe a Vicario Epiſcopi ad ipſum Epiſcopum appellari. Specul. de appell.§.nunc tractemus n.3.

Et ideò aliqui dicebant, quòd licet de conſuetudine ſit introductum in hac patria, vt ab iſtis Viceconſeruatoribus ad Conſeruatores appelletur, tamen iſta conſuetudo, vti contra formam iuris introducta, non ſit attendenda, &
3 poſſe recipi appellationes † per Senatum a grauaminibus iſtorum Iudicum, non obſtante reclamatione Conſeruatorum, qui de hoc conquærebantur, & hoc videtur expeditum ex diſpoſitione iuris canonici, in c.ſuper quæſtionum, §.porrò, de offic.deleg.& alia iura, per quæ dicit Spec.in d.§.nunc tractemus, poſſe ſemper à delegatis, vel ſubdelegatis appellari ad Papam, omiſſo medio, & tex.in d.§.porrò, eſt contra communem Iuriſtarum concluſionem, quòd à ſubdelegato Principis ad delegantem debet appellari.

Ego verò dicebam pro Conſeruatoribus rem eſſe claram, & apertam, & conſuetudinem hactenus obſeruatam, vti iuri conſonam eſſe attendendam; iure etenim cautum
4 eſt a delegato † ad delegantem appellandum eſſe, l.1.D. quis, & a quo appellet.d.l.Imperatores, §.1.D.de appell.l. præcipimus, C.eod.Maran.de ord.iud.p 6.n.375.& a Iudice dato a Magiſtratu appellatur Magiſtratus, licet Principis authoritate Index datus fuerit, l.fin.D.d.tit.quis, & a
5 quo appellet. Item appellatio † fieri ſolet a Iudice primo ad Iudicem propinquiorem, & ſuperiorem iudicantis, gl.& Doct.in c.ſuper quæſtionum, §.porrò, de offic.deleg.& in c.ſi is, cui eod.tit.lib.6.Decr.Maran.d.loco, nu.357.359.& 367.qui voluit, nu.370.ob id a Vicario generali non eſſe appellandum Epiſcopum, ſed ſi ille Vicarius ſit deputatus ad vnam cauſam, vel vniuerſaliter in vna tantùm Diœceſi, tunc appelletur Epiſcopus, poſt Calder.conſil.2.tit.de appellat. Vnde cum iſta conſuetudo ſit iuri conſona, erit attendenda; eo maximè, quia iſto caſu multum ſtatur conſuetudini, per quam iudicatur, vt valeat appellatio, omiſſo medio, gl.in c.dilecti, de appellat.c.Romana, §.1.eod.titul. lib.6.

6 Non obſtat tex.in l.1.D.quis, & a quo † appellet, quia multis modis reſpondetur. Vno modo ſecundum Bar.in d. leg.1.quòd eſt conſtituenda differentia inter delegatum a priuato, & delegatum a Principe; nam delegatus a Principe poteſt ſubdelegare, & ab iſto ſubdelegato, ad delegantem appellationum iudicia remeabunt, vt dicit text.in l.1. in fin. C.qui pro ſua iuriſdict. Delegatus, vero a priuato, licet aliquando ſubdelegare cauſam potuit, tamen appellabitur, non ipſe, ſed maior magiſtratus. Et hoc modo Bar. voluit concordare tex.in d.l.1.cum d.l.1.D.quis, & a quo.

Alio modo reſpondet Franc.in d.c.dilecti, quod aut delegatus ſubdelegauit in totum, vel non ſi in totum ab ipſo ſubdelegato ad primum delegantem Papam, vel Principem appellabitur, ſi in parte ad delegatum ipſum, vt ſunt iura aperta, in c.cum te, & in c.ſuper quæſtionum, §.porrò, de offic.deleg.& hanc diſtinctionem tenet gl.in dict.§. porrò.

Poſſe-

Poſſemus etiam diſtinguere, pro concordia, quòd aut quis eſt delegatus ad vniuerſitatem cauſarum, & ipſe poſſit ſubdelegare, & à ſubdelegato appelletur delegans; aut eſt conſtitutus Iudex in vna cauſa tantùm, & tunc poſſit quidem ſubdelegare, ſed a ſententia ſubdelegati appellabitur, omiſſo medio, ſed Franc.in d.c.dilecti dicit, quo ad appellationem nullam eſſe differentiam inter delegatum ad vniuerſitatem cauſarum, vel ad vnam tantùm.

Ego ſaluo ſaniori iudicio, & maturiori deliberatione,
7 dicebam concordari iura ſuperius adducta † poſſe, & non
officere, l. 1. quis, & à quo. ſecundæ opinioni; quia eſt animaduertendum, altius iuris principia repetendo, aliud fuiſſe iuriſdictionem mandare alicui, aliud Iudicem dare, qui ius in cauſa dicat, qui iuriſdictione mandata vtitur proprium mihi habet, ſed eius, qui mandauit iuriſdictione vtitur, l. 1. §. qui mandatam, D. de offic. eius cui mand. eſt iuriſd. & ideò, vel ipſe eandem alteri iuriſdictionem mandare non poterit, l. fin. eod. tit. vel ſi mandauerit, ideſt delegando ex iuſta cauſa a ſe abdicauerit, iuxta iuris canonici conſtitutiones in c. 2. de offic. deleg. cum nihil ſibi retineat a ſententia ſubdelegati non poterit ad ipſum delegatum appellari: ſed ſecus eſt in eo qui Iudex in cauſa datus eſt, nam ille, & poterit delegare, & a ſubdelegato ad delegantem appellabitur. Vndè cum de Iudice dato iura loquuntur dicunt ipſum poſſe ſubdelegare, & a ſubdelegato delegantem appellari, & in hoc caſu loquitur tex. in l. 1. C. qui pro ſua iuriſdictione, in quo pódero rubrica verba illa, pro ſua iuriſdictione, ideſt propria, non mandata, ſeu delegata, quaſi quòd Iudex datus habeat iuriſdictionem propriam, & proprij quid habeat, is verò cui mandata eſt iuriſdictio nihil, & de Iudice dato loquitur etiam principium, l. 1. D. quis, & a quo, & l. fin. eod. tit. de illo verò cui mandata eſt iuriſdictio loquitur, l. C. in fin. d. l. 1.

8 Nunc Conſeruatores † non habent mandatam iuriſdi-
ctionem, ſed ſunt Iudìces dati ad vniuerſitates cauſarum, & ideò ab illorum Viceconſeruatoribus ad Conſeruatorem erit appellandum. Sìc videmus a Vicario foraneo Epiſcopi in Diocæſi conſtituto appellari Epiſcopum, quia Epiſcopus habet iuriſdictionem propriam, & ordinariam, Vicarius verò Foraneus vtitur delegata, & ideo ad delegantem appellabitur, Gl. in clem. 2. ſuper verbo, Foraneo, de reſcript. Rot. deciſ. 371. in antiq. Franc. latè in d.c. dilecti, verſ. tertiò quæritur, an a ſententia: vide Ioa. Andr. in c. fin. de offic. deleg. in 6. vbi loquitur de Conſeruatoribus, & Guid. Pap. q. 247. & Doctores in clemen. 1. de appellat. vbi Vital. n. 27. & de Conſeruationibus, vide quæ ſcribit Mandoſ. in tract. de ſignat. gratiæ, ſuper verbo conſeruatione.

* [*Didac. pract. qq. c. 4. n. 8. per totum vbi pulchrè.*

Bona hæreticorum, an dicantur ipſo iure confiſcata, ita vt capi poſſint, nulla ſequuta declaratoria ſententia.

QVÆSTIO XL.

1 *Bona hæreticorum non capiuntur, niſi ſequuta declaratoria ſententia.*
2 *Bona hæreticorum alienata ante ſententiam declaratoriam, an poſſint recuperari a fiſco.*
3 *Præſcriptio decennalis, an obſtet fiſco agenti ad recuperationem bonorum.*

BOna hæreticorum ſunt ipſo iure confiſcata, ſed
1 non capiuntur, niſi ſequuta ſententia † declaratoria, ex magis communi, frequentiorique calculo probata ſententia, de qua per Burſat. conſ. 43. n. 1. lib. 1. Sed quid de bonis alienatis medio tempore poſt hæreſim incurſam, & ante ſententiam, an illa poſſint a bonæ fidei emptoribus recuperari? & Burſat. ibid. nu. 5. videtur reſolutiuè tenere bona iſta ab
2 emptoribus, † etiam pretio non reſtituto, recuperari poſ-
ſe; poſt Anchar. Archid. & alios multos, quos allegat. Ratio eſt, quia a die criminis citra adminiſtratio dictorum bonorum amittitur, c. cum ſententia, de hæret. in 6. & effectus damnationis retrotrahitur.

Sed cum de hoc contigiſſet diſputari in Senatu, me referente, in quadam cauſa Cunienſi, dicebatur iſtam opinionem eſſe dubiam, quia emptor eſt in bona fide, donec ſequuta ſit declaratoria ſententia, & ante illam quis non poteſt dici verè hæreticus, quia poteſt pœnitere, & Burſat. loquitur in relapſo, quo caſu verum poteſt eſſe, quod a prima declaratione ad vltimam ſententiam alienata poſſent recuperari, ſi tempore venditionis iam relapſus fuiſſet, de quo tamen adhuc dubitarem. Verùm adhuc multũ ſtringit regula ſuperior prohibitæ adminiſtrationis, qua ſtante nulli ſunt omnes contractus, qui ſequuntur, vt omnes tenent, & pro expedito tradit Didac. Cantera, qq. criminal. c. de hæret. n. 16. & 17. & tranſibat Senatus, in cauſa
☞ prædicta 1597. 10. menſis Martij. Sed quærebatur, an fi-
ſco obſtaret præſcriptio emptoris ſaltem decennalis. Et
3 videbatur, † quod non, quia data prohibitione admini-
ſtrationis non datur præſcriptio, niſi ſaltem poſt quadraginta, vel triginta annos; vt innuit P. de Anchar. in d.c. cum ſecundum, nu. 1. In contrarium facit, glo. in l. 1. §. Diuus, de iure fiſci, vbi per quadriennium admittitur præſcriptio, vel ſaltem infra quinquennium, vt in ſpecie, & in materia hæreſis, tradit Gomez. variar. reſolut. lib. 3. c. 14. n. 5. cuius opinio, per tex. quem allegat, mihi non improbatur, & aliqui ex Dominis in prædicta cauſa, cum ea tranſibant, ſed non fuit ſuper hoc puncto votatum, quia ſequuta ſententia declaratoria fiſcus infra quadriennium bona petierat.

* *An bona habitantis in loco notoriè hæretico poſſint capi nulla ſecuta declaratoria. Et exſtat Bulla Clemen. VIII. ſtatuentis non poſſe.*

Bona, quæ auferuntur, tamquam ab indigno, an fiſco ſemper excluſis proximioribus debeantur, & in hac materia aliquot notanda proponuntur.

QVÆSTIO XLI.

1 *Fiſcus non aufert ab incapaci, ſed ab indigno.*
2 *Indignus, & incapax differunt.*
3 *Indignitas, & incapacitas ſi concurrunt magis attenditur incapacitas.*
4 *Indignitas ex facto hæredis conſideratur.*
5 *Donatione annullata bona non applicantur fiſco.*
6 *Bona, quæ auferuntur ob alterius delictum non applicantur fiſco.*
7 *Spurio bona auferuntur, & fiſco applicantur.*
8 *Fiſcus diuidit hæreditatem, cum venientibus in pari gradu, in caſu indignitatis.*
9 *Fiſcus habet partem, quam amittit homicidia in bonis occiſi.*
Contrarium tenet in hoc puncto. Bart. cuius opinio defenditur. num. 10.

11 Par-

11 *Parricidæ bona cui applicentur.*
12 *Hæreditas,ſi auferatur,tamquam ab indigno, oblatio præiudicat ſucceſſori.*
13 *Bona,quæ auferuntur, per indirectum ad indignum, media alterius perſona, peruenire non poſſunt.*
14 *Gratia homicidij non comprehendit bona, quæ medio tempore ad indignum peruenerunt,ſed fiſcus obtinet.*
15 *Dos matri adulteræ ablata, & filijs adiudicata, an filijs mortuis,ad matrem reuertatur.*

INter iura fiſci illud eſt, vt ipſe capiat bona illa, quæ ab indignis auferuntur l.1. & l.Lucius, D.de iure fiſci.l.Papinianus, §.meminiſſe, D. de inoffic. teſtam. ſecus autem eſt
1 de † hęreditate,quę ad incapacem deuolueretur; quia tunc non fiſco, ſed proximioribus ab inteſtato venientibus deferretur DD. in l.cum ratio,§.fin.vbi videtur tex. D.de bon.damn. Bal.in l.ſi quis inceſt. C.de inceſt. nupt. qua de re plura congerit Peregr. de iure fiſci,lib.2.tit.2.& 3. Vnde differentia, vel maxima colligitur inter indignum, & incapacem, de qua meminit Bar.in conſ.119.nu.6. qua in re Accurſij notabilem errorem notauit Iacob.Cuiac.in Papin.not.lib.16.ad l.12. D. de his, quib. vt indign.qui vbique parificauit indignum & incapacem,& vt ſciamus,quando quis ſit indignus,& quan-
2 do incapax, præmitto, † indignũ rectè dici, qui nullo modo defuncto ſuccedere poteſt,quaſi non dignum ſucceſſione ob actum contra mortuum ſactum; ſed ad eum poſſeſſio bonorum peruenit. Incapacem verò eſſe illum,qui hæreditatem non adiuit, ſed capere, etiam ſibi delatam non poteſt. Ideò,ab indigno,vti delata,auferuntur bona;ab incapaci non auferuntur, ſed illo excluſo capiunt proximiores.

Circa materiam verò iſtam aliqua in praxi ſunt notanda,& primò,tritum eſſe in hoc tractatu,quòd quotieſcun-
3 que † indignitas,& incapacitas concurrunt magis attenditur incapacitas, quam indignitas ad excluſionem fiſci, vt fiat locus proximioribus in gradu,Ripa in l.1.n.155.D.de vulg.Peregr.d.loco tit.2.n.26.

Secundò,quando ſumus in caſu,in quo hæreditas auferiur, tamquam ab indigno,tunc demum applicantur bona
4 fiſco, quando indignitas ex facto hæredis † deſcendit, Bar. in l.aufertur,in princ.D.de iure fiſc.cuius rei multos caſus ponit idem Bar.in d.conſ.119.ſub n.6. quem vide omninò pro intelligentia regulæ, tradens in fine optimam diſtinctionem. Applicatur tamen etiam fiſco,quotieſcunque fit actus iniquus a diſponente contra diſpoſitionem legum; tunc enim licet non ſit vitium in hærede tamen bona fiſco ſpectant, vt quando falſo inſtituitur partus, ſuppoſitus ad excluſionem venientium ab inteſtato, quo in caſu conſuluit incertus author inter conſ.Albæ conſil.787.qui voluit, quotieſcunque vitium eſt cauſa inſtitutionis,tunc bona fiſco applicari, ex l.1.in princ. D.ſi quis aliqu.teſta.prohib. Bal.Sal.& alij in leg.1.C.eo.tit. Item quando quis ſcienter donat alicui, cui donare erat prohibitus, l.cum hic ſtatus, in fin. D.de donat.inter vir. & vxor. l.qui contra, C.de inceſt.nupt.Salyc.in l.ſi ex voluntate,C.de donat.inter vir.&
5 vxor.Licet in iudicando forte iſta † non obſeruarentur, vti nimis rigoroſa cum ſufficiat actum annullari, prout in donatione inter patrem,& filium,inter virum,& vxorem,inter militem, & concubinam, quibus lex reſiſtit, vt tenet Fulgoſ.in leg.ſi pater, Cod.de hæredibus inſtitut. & in donatione a clerico facta concubinæ abſenti, tenuit Iacob. Cancer.variarum reſolutionum,Libro primo, capite ſeſto, num.14.

6 Tertiò nota, quòd † quando aliquid aufertur ab indigno, propter alterius delictum, tunc, quod aufertur non applicatur fiſco, Ang.in l.Papinianus,§.meminiſſe,de inoff. teſta.quod procedit, niſi illud delictum,eſſet cauſa immediata acquiſitionis, vt poſt Bar.& Salyc.traditur per Albã, d.conſ.787.n.12.

Quartò nota, quòd bona applicantur fiſco,quando hęres afficitur ex perſona teſtatoris, vt dicimus in † ſpurio.
7 Cyn.in l.quiſquis, C.ad l.Iul.Maieſtat. de quo tamen vide Flor.in l.his conſequenter,§.1.n.8.& 9. D.fam.herc. Bart. d.conſ.119. Item quando delictum eſt commune. Alex.in l.hæreditas, nu.5.C.de his, quib.vt indig.Sed in caſu ſpurij eſt aduertendum,quòd ſi palam facta eſt inſtitutio,vel aliquid fuit relictum,tunc proximiores capiunt, excluſo ſpurio,vti incapaci,ſin vero clam,& fraudulenter, vel accommodata fide per inſtitutum,tunc fiſcus bona capiet. Peregr.de iure fiſc.lib.3.tit.19.nu.1.& ſeq.& dixi deciſ.934.vbi poſui quomodo fides accommodata dicatur.

Quintò nota ad materiam,quòd quando hæreditas applicatur fiſco,non ſemper tota ad eum ſpectat, ſed diuidi-
8 tur † cum habentibus ius ſucceſſionis in pari gradu, vt in caſu homicidij communem dicit Alb.conſ.7.nu.10.& 17. Boer.deciſ.25.n.2. citans Io.Gall.q.146.ſed nihil dicit ibi, ſed in q.226. quinimò,quòd pares in gradu obtineant hęreditatem,excluſo fiſco,contra Bal.& Salyc.in l.hæreditas C.de his,quib.vt indign.voluit Panciroi. conſ.163. nu.8. & 10.iuxta Bar.ſententiam in l.cum ratio, §.vlt.de bon.dam. & ſi frater occidat fratrem, ad ſucceſſionem fratris mortui ſoror admittitur, excluſo fiſco. Ita cenſuit Senatus 1603. menſe Iulij, & plenè conſuluit, in cauſa propria D. Præſes Morotius. Verum in principali articulo,circa † pa-
9 res in gradu, vidi dubitatum, an fiſcus ſuccederet in bonis occiſi,excluſo homicida proximiore,cui ab inteſtato hęreditas ſpectabat,& magis communis eſt,quòd fiſcus habeat portionem occiſo ſpectantem & ita contra Panciroi.tenuit Peregr.de iur.fiſc.lib.2.tit.de eo,qui interf.defunct.nu.2.& 7.Laur.deciſ.21.Rol.conſ.56.lib.4.Gomez,var.reſol.tit.3. c.13.n.51.Dec.in tract.cauſ.crim.tom.2.c.16.tit.de pœna parricid.n.27.Butr.conſ.23.Clar.in §.homicidium,nu.22. Anguiſſola conſ.576.lib.6.Corn.conſ.150.lib.2.Cagno.in l.fin.n.72.C.de pact.Nat.conſ.462. Surd.poſt multos,cõſ. 1.n.89.lib.1.Achil.Pedroch.conſ.40.q.3.& 4.vol.1. Vaſq. de ſucceſſ.reſol.§.20.n.8. qui optimè in materia loquitur, Iacob.Cancer.d.c.6.nu.11. & ſecundum hanc magis communem,re diſcuſſa,cenſuit Senatus, in cauſa de Alpignano 1601.12.Nouembris,adiudicando bona parricidæ,qui patrem occiderat fiſco,quo ad portionem ſibi delatam per mortem patris,excluſa ſorore, quæ erat cohæres pro altera portione,referente Domino Senatore Filippa,& hæc opinio fuit nemine diſcrepante probata;Quamuis ego ſem-
10 per defenderim,& defendam † opinionẽ Bartoli, pro qua in ſuprema Pariſiorũ Curia pronunciatum teſtantur Boer. d.q.25.& Rena.Copin.in tit.de Demanio.libr.3.tit.29.n. 13. qui loquitur in terminis parricidæ;pro qua etiam ſententia ego dicebam eſſe textum,ſi bene ponderetur,in leg. parricidij. D.ad l.Pomp. de parricid.vbi duo caſus propo-
11 nuntur. Primus eſt ſi parricida poſt delictum † mortem ſibi conſciuiſſet, & hoc caſu bona illius fiſco ſpectare; Secundus,ſi mortuus fuerit ſimpliciter,& tunc bona ad legitimos hæredes ſpectant.Sed quia in primò caſu obtinet diſpoſitio auth.bona damnatorum,vt Bar.voluit, ideò remanet ſecundus caſus,vt fiſco excluſo proximiores ſuccedant; & ſi in bonis proprijs parricidæ ſuccedunt, multò magis in bonis

Digitized by Google

in bonis occiſi ſuccedent. Cæterùm, pro intelligentia arbitror recurrendum ad illam principalem conſiderationē, an iſte dicatur incapax, vel indignus; nam ſi eſt incapax, non poteſt adire, etiam delata ſucceſſione, & tunc excluditur a venientibus ab inteſtato, qui ſunt in pari gradu, & fiſcus non poteſt auferre, quia non repetit bona penès delinquentem, & non habet, quod auferat. Si verò eſt indignus poteſt ſuccedere, & fiſcus aufert poſteà, tanquam ab indigno ex proprio delicto, & ego arbitror parricidam eſſe, & indignum, & incapacem, indignum propter ipſum delictum, incapacem verò propter atrocitatem delicti; quomodo enim poterit eſſe capax ſucceſſionis filius ille ipſo iure maledictus, & à lege Diuina, naturali, & ciuili damnatus? Ideò cum indignitas, cum incapacitate concurrat ad excluſionem fiſci, & venientium ad ſucceſſionem, cum eo propter paritatem gradus erit, locus iuri accreſcendi, propter regulam, de qua dixi ſupra.

12 Sextò nota, quòd quando † aufertur hæreditas, tamquàm ab indigno, iſta ablatio præiudicat ſucceſſori indigni, vndè ſi aufertur matri, auia non ſuccede ſi patri filius non obtinet, ita per homicidium patris excludi filium tradit Boer. d. deciſ. 25. poſt Bart. Alber. & alios ibi relatos, & in nepote idem Boer. n. 6. & 8. Alex. de Neuo latè conſ. 91. & eſt doctrina Bar. in l. 1. de interd. & releg. deciſ. Auin. 21. nec media perſona filij pater obtinere poſſet. Cancer. d. c. 6. num. 1.

Septimò, ad materiam animaduertēdum eſt, quod quotieſcunque hæreditas alicuius peruenit ad indignum ipſo iure, ab inteſtato, tunc ipſe poteſt adire, & ſi non vult, habetur pro adita, ſed illi aufertur per fiſcum, & eo caſu, cœteris agnatis excluſis fiſcus obtinet, quia non incapacitatis cauſa, ſed indignitatis bona auferuntur, & ideò meritò auferri dicitur hæreditas iſtis caſibus, tamquàm iam delata, vel per aditionem, vel ipſo iure. Boer. d. deciſ. 25. n. 5. Et quando principaliter offenſa tangit perſonam illius, de cuius hæreditate agitur, non requiritur declaratio ſuper indignitate, vt pulchrè diſtinguit Flor. in l. his conſequenter. §. 1. ſub nu. 7. D. fam. hercisc. Exemplum huius rei poſſumus ponere in caſu de facto contingenti; Mater procurauit necem viri, & eo mortuo filij poſt aliquot tēpus mortui ſunt,
13 dubitatum fuit, hæreditas filiorum pertineret † ad matrē, an ad fiſcum, vel agnatos. Et quo ad matrem res videtur clara, quod ipſa obtinere non poteſt: ſed dubitatur de auia materna, quæ ſuperſtes petebat ſibi, vti proximiori, bona eſſe adiudicanda; fuit dictum bona ſpectare matri iure proprio, ſed quia ab ea tamquam ab indigna auferuntur bona fiſco applicantur, excluſa auia, & alijs agnatis, quia auia excluditur per matrem, agnati excluduntur per auiam: ergò, neutro ſuccedente, fiſcus obtinet, & ita fuit reſolutū
☞ per Senatum, in cauſa Crouæ, & Pandoræ de Clauaſio, 1596. prima Iunij, quæ ſententia fuit, me referente, in reuiſione confirmata 1598. 27. Ianuarij. Et tantò magis inclinauit Senatus in eam ſententiam, quia ſi auia admitteretur, bona ad matrem redirent, poſt ipſius mortem, & conſequeretur lucrum, ex ſuo maleficio; Non obſtante, quòd mater obtinuiſſet gratiam delicti cum clauſulis ampliſſimis; quia ego dicebam, ex ea effici potentiora iura fiſci; nā mater eo caſu non eſt incapax, ſed admittitur, & tanquam ab indigna aufertur hæreditas; quòd ſi eſſet tantùm incapax, auia admitteretur, ex ſupradictis, excluſo fiſco, & gra
14 tia non † poterat compræhendere iſtum caſum, tanquam incogitatum, & ius de nouo ſuperueniens fiſco, per tradita à Coſta, in l. Gallus, §. & quid ſi tantùm nu. 47. & 48. D. de liber. & poſthum. & in ſpecie, pulchrè examinando materiam gratiæ, & reſtitutionis, Afflict. in c. primo, de vaſſallo decrep. æt. n. 33. quem allegabat in hac cauſa Excellentiſſimus D. P. Præſes Morotius, quicquid diceretur, quòd diſpoſitio vniuerſalis compræhendat futura, vt per Nat. conſil. 340. nu. 11. & 12. licet Princeps faceret gratiam de omni pœna reali, & corporali, & iſtud procedit ex delicto gratiato.

Sed quæſitum fuit, quid dicendum in dote quæ matri,
15 tamquàm adulteræ denegata, eſt filijs adiudicata? † videretur enim illam ſpectare ad matrem, filijs mortuis, quia quæ aliundè proueniunt ab occiſo, vel hæredibus occiſi, nō auferuntur ab indigno, gl. in leg. Lucius, de iure fiſci; quàm communiter ſequuntur Doctores, per text. in l. ſi is qui, §. 1. D. de vulg. vbi Iaſ. ita etiam de facto conſuluiſſe tradit Peregr. de iure fiſci, tit. de eo, qui interfecit defunct. nu. 4. Item, quia quotieſcunque filiorum fauore mater priuatur aliquo commodo, ſi filij omnes decedant, tunc mater redditur ſoluta dictis pœnis. Bar. in auth. ex teſtam. C. de ſecū. nupt. & ibi Bal. n. 6. & ſeq.

In contrarium dicebatur, & illam fiſco pertinere, quia confuſa erat per adiudicationem, cum cœteris bonis filiorum, & vna hæreditas eſſe cœperat. l. ſed & ſi, §. filio. D. de vulg. Afflict. deciſ. 178. nu. 4. & dixit Dominus meus deciſ. 63. in nou. Doctor. in l. 1. §. veteres, de acquir. poſſeſſ. & illa applicatio excluſerat in totū matrem, à ſuo iure, ad quod non poterat ex noua cauſa regreſſum habere, cum etiam ipſa erga filios teneretur ad intereſſe.

Idem dicendum de portione alteriùs fratris præmortui, quæ tota pertinebat ad fratrem excluſa auia, matre exiſtente in medio, per d. l. Lucius, de iure fiſc. Et ita fuit re-
☞ ſolutum, licet ego quo ad dotes contrarium cenſerem, ſed Senatus vſus fuit ſeueritate, hoc caſu, in odium illius atrocis delicti, vide ad materiam Ann. Rober. rerum iudicatar. lib. 3. c. 7.

Reciproca ſubſtitutio, quando fideicommiſſariam complectatur; Et quid ſi in teſtamento fuerit poſita clauſula codicillaris.

QVÆSTIO XLII.

1 *Reciproca ſubſtitutio non compræhendit fideicommiſſariam. Amplia, etiam additio communi verbo, ſubſtituo.*
3 *Reciproca in codicillis inflectitur, & continet fideicommiſſariam.*
4 *Clauſula codicillaris, an operetur fideicommiſſum in reciproca ſubſtitutione, & nu. 5. diſtinguitur, nu. 7.*
6 *Clauſula codicillaris non operatur contra mentem teſtatoris.*
8 *Reciproca continet fideicommiſſariam, poſita clauſula codicillari, inter deſcendentes, & procedit etiam in partibus inæqualibus, nu. 9.*

REciproca, ſeu (vt alij malunt) breuiloqua ſubſtitu-
1 tio, regulariter non † compræhendit fideicommiſſariam: vndè per clauſulam in teſtamento poſitam, *inſtituo Seium, & Caium, & eos inuicem ſubſtituo*, ſi non ſit poſita in teſtamento clauſula ordinaria, *vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum*, non reſtitueretur hæreditas adita per vnum alteri, ipſo moriente, in vim fideicommiſſi. Bar. & alij communiter, in l. Lucius. D. de vulg. & communem, ac receptam teſtatur, poſt multos, Graſ. in §. ſubſtitutio, q. 54 & Menoch. præſumpt. 60. n. 67. Peregr. de fid. art. 13.

2 Amplia,

2 Amplia,vt procedat etiam non † obſtante verbo com-
muni,ſubſtituo:quia,licet illud verum ſit aptum compre-
hendere vtrumque tempus,& vtramque ſubſtitutionem.l.
hæredi.§.cum filiæ.D.de vulg.l.præcib.C.eo.tit.Bart.& a-
lij in l.centurio.eo.tit.tamen in reciproca nō egreditur ef-
fectum directè ſubſtitutionis,& vulgaris,ſi hæres non erit,
vel non potuerit eſſe.Bart.in d.l.Lucius,nu.20.D. de vulg.
& cum iſta ampliatione, regulam firmando,tranſibat,ſi-
ne difficultate, in facti contingentia,Senatus, per text. in
l.iam hoc iure.D.de vulga.Limitatur iſta regula, quando
iſta reciproca eſt poſita in codicillis,quia tunc inflectitur,
3 & obliquatur†ad fideicommiſſariam,vt cohęres cenſeatur
grauatus poſt mortem alteri reſtituere,per tex. in l. Scæ-
uola.D.ad Trebe.quam limitationem magis veram,& ma
gis communem dicit Pariſ.cōſ.41.n.53.lib.2.& apud om-
nes non recipit difficultatem,quando ſumus in ſubſtitutio
ne, in codicillis verè,& diſpoſitiuè poſita, prout loquitur
tex.in d l.Scæuola, & multos adfert Menoch.dict.præſum.
60.n.71.

Sed quid ſi clauſula codicillaris in teſtamento poſita,
in quo reciproca, prius continebatur ſubſtitutio, an tunc
quoque conuertatur in fideicommiſſariam?Et reuera ma-
4 gna † eſt in hoc puncto controuerſia, & inter noſtros va-
rietas:nā aliqui voluerūt,etiam hoc caſu fideicommiſſariā
ex effectu illius clauſulæ contineri,ſaltem ex coniecturata
mente teſtatoris,& ita videtur tenuiſſe Bald.in l.verbis ci-
uilib.D.de vulg.ſubſt.& poſt eum Fulg.Caſtren.Corn.Soc.
Galliau.Ang.Imol.Alex.Iaſ.Matheſil.Rim.ſen.Curt.iun.
Dec.Curt.Soc.iu.Par.Grat.Neuiz.Crau.Guid.Pap.Bened.
Durant.Rub.Roger. Rimin.iun.Bolognet.Cæph.quos re-
fert Menoch. dict.præſumpt. 60.num.74. & hæc eſt, ſine
dubio, magis communis Doctorum ſententia,quam om-
nes comprobant,ex text.in d.l.Scæuola.D.ad S.C.Trebell.
& præſertim,quando hæreditas eſt adita, & teſtamentum
de iure ſubſiſtit,&ita in hac controuerſia obtinere,vti pro
magis recepta opinione teſtatur.Graſſ.d.quæſt. 54.num.
6.& communem teſtatur Alex.Trentacinq.in tract. ſubſti.
p.5.c.10.n.6. Ratio eſt,quia ſicut clauſula codicillaris o-
peratur,vt teſtamentum ruptum. & infirmum ſubſiſtat, i-
tem vt inſtitutio firma maneat, propter enixam mentem
teſtatoris in ille clauſula intellectam, ita etiam voluntas
teſtatoris eſt trahenda eſt,vt reciproca ſubſtitutio non ſo-
lum vulgarem,& propriam comprehēdat ſubſtitutionem,
ſed etiam altero caſu, vno ex ſubſtitutis moriente per fi-
deicommiſſum alteri reſtituatur hæreditas à teſtatore re-
licta; cum veriſimile ſit teſtatorem voluiſſe illam clauſulā
non ſolum firmare voluntatem ſuā in inſtitutione,ſed etiā
in capite ſubſtitutionis,quæ & ipſa pars eſt teſtamenti. Et
faciunt hic, quòd illa clauſula operatur, vt vulgaris, &
pupillaris conuertātur in fideicommiſſāriam, vt ex magis
communi comprobat,in quæſtione ſatis dubia,Turret. de
clauſul.codicill.quęſt.83.& quęſt.90.num.10.vbi innume-
ros allegat.

Contrariam† ſententiam,quod imò per illam clauſulā
5 codicillarem extenſiue non inducatur ſubſtitutio fideicō-
miſſaria,& per interpretationem,tennetunt Decian. in l.
precibus, n.18.C.de impub & al.ſubſti n.,qui aliter legē
do tenuit, quàm conſulendo,& Deci.ſequitur Socin.iun.in
conſil.138.n.8.lib.2. & videtur ſequi Sfortia Oddo in tra-
ctat.compendioſæ, in quinta part. pag. mihi 134. nolen-
tes talem effectum tribuere huic clauſulę, vt egrederetur
validitatem teſtamenti, quo ad ſolemnitatem, quia non
ad alium finem videtur appoſita: non autem, vt per eam
impropriarentur verba teſtamēti, quod procul dubio fit,
quando à directa ad obliquam deflectimur ſubſtitutionē,
& ita per multas rationes hanc ſententiam defendit Cę-
phal.conſil.420.per totum lib.3. vbi reſpondet contrarijs
argumentis, & authoritatibus, pro quo facit, quod in ma
teria huius ſubſtitutionis, & in propoſito huius clauſulæ
(licet extra caſum noſtrum)tradit Alba,conſil.29.num.9.
6 inquiens clauſulam† iſtam codicillarem nihil operari,niſi
quādo conſtat de clara mente teſtatoris,vel ex verbis ex-
preſſis,vel ex illa vrgentiſſima coniectura, quòd actus nō
poſſet aliter habere effectum,niſi verba obliquarētur,poſt
Dec.conſ.205.col.fin.Idq; magis obtinere videretur,quia
clauſula ſolet apponi ex communi quodam notariorum
ſtilo,vt tradit Bartol.in l.1.de codicill.de cuius effectu non
certiorantur teſtatores, niſi ad id, vt teſtamentum omni
meliori modo ſubſiſtat.Vndè non ad extendendam,& ali-
quando ſubuertendam mentem teſtatoris, illius effectus
protrahi debet.

In materia huius clauſulæ, quidam diſtinguunt, vtrum
clauſula codicillaris cōtineat præſens,& futurum tempus,
vt ſi dictum ſit ſi non valet, vel valebit iure teſtamenti va-
leat iure codicillorum, & tunc in reciproca continetur fi-
deicommiſſaria:aut verò continet tātum præſens tempus,
7 vt ſi dicat, ſi non valet iure † teſtamenti valeat iure codi-
cillorum,& tunc non veniat fideicommiſſaria,ita concilia-
re, & intelligere opiniones Doctorum contrarias videtur
Ripa, in d.leg.Lucius, prout in iſtis terminis loquitur Bal.
quem cæteri ſequuntur, & more ſuo hanc diſtinctionem
ſemper amplectens Turret.in d.tract.de clauſul.codicil. q.
91. & 92. & cum eadem diſtinctione videtur reſidere Me-
noch.in d.præſumpt.60.nu.83. verſ.diſtinguis, itaque Ve-
rum iſta diſtinctio in mera quadam ſubtilitate fundata
(cum regulariter clauſula ſemper illa comprehendat v-
trumque tempus) mihi non probatur; hodie enim teſta-
menta fieri ſolent cum illa communi clauſula, *ſi non valet
iure teſtamenti, valeat iure codicillorum, &c.* Et hanc diſtin-
ctionem improbat Trentacinq.in d.c.10. in fin. vbi recur-
rit ſe ad notata in materia compendioſe,vbi vola. [illegible]
ſe conſtituendam differentiam, an clauſula ſit poſita per
præſens, & futurum tempus, an per præſens, vel futurum
tantum; quod & videtur voluiſſe Duecus in deciſ.141.

Mihi, ſine præiudicio melioris ſententiæ, & maturioris
deliberationis, videtur non eſſe recedendum a communi
opinione, vt in iſta reciproca contineatur fideicommiſſa-
8 ria,quando † iſta reciproca facta eſt inter filios,& deſcen-
dentes teſtatoris, & vlterius fuit appoſita clauſula codicil-
laris, quia tunc non ex impropriatione per illam clauſulā
codicillarem,ſed ex mente veriſimili teſtatoris, (apud me
ſemper in hoc caſu certa, & expreſſā) intelligendum eſt
voluiſſe teſtatorem inter filios in inſtitutione nominatos
inducere fideicommiſſum;& re uera communiter, & apud
ruſticos ſubſtitutionis nomen non intelligitur, ſed ad fidei
commiſſum ſemper porrigitur,fidele commiſſum in teſta-
mento factum aſſerentes. Vnde non dicemus impropriari
verba ſi a directa ad obliquam deſcendamus ſubſtitutio-
nem,ſecundando mentem teſtatoris,qui nulli dubium eſſe
debet,quin uoluerit bona ſua,& hereditatem ad filios ſuos
ſuperſtites, magis quàm ad extraneos, alienatione facta,
peruenire. Et hanc opinionem æquiorem, & tutiorem ar-
bitror, & illam in facti contingentia defendebam, & cum
hac diſtinctione tranſire videtur Iaſon, in l.precibus, nu.
11.in fin.dum voluit, in teſtamento inter liberos ſubintel-
ligi clauſulam codicillarem, & in compendioſa fideicom-
miſſariam comprehendi ſubſtitutionem,ex voluntate con-
iecturata teſtatoris. Et quamuis Cagnol.in d. l. precibus
nu.202.intelligat opinionem Iaſ.quando cum recipro-
ca continetur compendioſa, prout etiam omnes ferè Do-
ctores

ctores ita intelligit, & ſubterfugit Cæphal. dicto conſilio 420. tamen non mihi videtur iſta differentia conſtituenda, quam nec DD. conſtituunt, qui in ſimplici reciproca ſunt loquuti. Et ſi vera eſt Doctorum opinio, quod eundem effectum ſortiatur clauſula codicillaris in teſtamento appoſita, quem operatur ſubſtitutio in codicillis facta, res erit clara, per text.in dict.l.Scæuola, ad Trebellia.

Et quamuis,in caſus contingentię,aliqui ex Dominis in Senatu limitarent, quando fideicommiſſum † eſt purum, & tantundem alter daret, quantum reciperet, partibus æqualibus factis; per doctr.Bart.in l.ab omnibus. §.ſi Titio.in fin.delegat. primò, quo argumento vtitur.Cæph.d. cõſ.420.n.14.Ego tamen dicebam,iſtam eſſe meram ſubtilitatem,& chimeram;quia, admiſſo ſubintelligi ſubſtitutionem fideicommiſſariam per obliquationem,vt ſupra ridiculum eſt aliter dicere,quam,vt fideicõmiſſaria iſta ſubſtitutio intelligatur in caſum mortis alterius ex inſtitutis, aliàs nihil operaretur illa ſubſtitutio: & non veriſimile teſtatorem voluiſſe ſubſtituere inutiliter.

Verùm, in caſu agitato coram Senatu cum nulla eſſet clauſula codicillaris,ſed tãtum clauſula,omni meliori modo,(licet teſtamentum eſſet inter liberos, & durum videretur omnibus excludere fratremà ſubſtitutione in caſum mortis,de qua erat veriſimile teſtatorem, iuxta communem loquendi vſum ſenſiſſe,) fuit dictum non competere actionem ex fideicommiſſo fratri agenti ad recuperationem patris domus per fratre,indè prædefunctum, alienatæ:in cauſa Spacini, & Viancini,referẽte Illuſtri Domino Senatore Craueita,nũc primario eiuſdem Senatus Pręſide 1596.9.Auguſti; quia teſtamentum eſt actus ſapientis hominis,& teſtator debet clarè loqui,præſertim in iſtis caſibus,& peritiores conſulere.

Capti tempore tregua, an poſsint puniri de rebellione commiſſa tempore belli.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Tregua an operetur pro delictis ante treguam commiſſis, & num.3.*
2 *Aſſaſſinium,an rumpat treguam inter hoſtes factam.*

TRegua inita fuit de anno 1596.inter Sereniſſimum Ducem noſtrum, & Regem Gallorum, cum ampla facultate omnibus hinc, & inde veniendi in patria liberè, & ſine impedimento. Accidit, quod pendente tregua capti fuerũt quidam iuuenes,qui tempore,quo bellum vigebat arma ferebant contra ſuum Principem, & multas incurſiones, & damna fecerant in hac patria Pedemontana,captiuique facti ſunt, ſub prætextu, quod veniſſent in patriam animo aſſaſſinij committendi, quòd tamen non fuerat ſequutum. Dubitatum fuit, an iſti poſſent puniri de rebellione commiſſa,& de delictis,& graſſationibus factis tempore belli, an verò eſſent dimittendi, vt capti ſub fide, & treguæ tempore? Et ad fauorem iſtorum diceba-
2 tur rem videri claram, quia † tregua faciebat eos tutos, ne poſſent inquiri, nec puniri de delictis tempore belli commiſſis, minus de præſuppoſita rebellione, & pro iſta parte facit, quod dicit Boſſ.in titul. de remed.ex ſola clemen. Princip. num.63.vbi voluit, quod durantibus inducijs non poſſit quis ex alio delicto captus puniri de rebellione, niſi delictum probaretur, quia tunc valere captura.

Nec obſtat,ſi dicatur ruptam parte iſtorum videri treguam, cum venerint animo aſſaſſinij committendi in patria,quod eſt propriè hoſtis & inimici;imò tempore induciarum tales aſſaſſini poſſunt capi,vt per Capyc.deci.15 5. n.5. qui reſponderi poteſt, non cenſeri ob id treguam ruptam etiamſi ipſum aſſaſſinium commiſiſſent, quia illud delictum eſt res ſeparata, & prouenit ex noua cauſa,quo
2 caſu nunquam poteſt dici tregua † rupta, vt ex communi tradit Bero.conſil.200.numer.10.& conſil.206.libr.3. Velpell.de treg.& pac.quæſt.45.& in hoc inducijs, quæſt. 72.Nicol.de Moron.de fid.tregu. & pac. quæſt.112.præterea non conſideratur, tregua vel bellum reſpectu priuatorum, ſed reſpectu Principum,qui inducias inter ſe cõſtituerunt. Aduocatus tamen fiſcalis dicebat iſtos eſſe puniẽdos,quia fuerant capti in ipſo delicto,& cum de vno inquirentur poſſe etiam pro alio capite inquiri,& condemnari, non quidem ratione connexitatis,ſed vti facinoroſi homines, & rebelles; prout obſeruari in Regno dicit Vincent. de Franch. deciſ.158. qui in hanc partem videtur inclinare.

3 Re multum diſcuſſa in Senatu, † fuit dictum capturam iſtorum eſſe licitam, ſed non poſſe contra eos inquiri, niſi pro tentato aſſaſſinio, & graſſatione præparata contra Mercatores, quos in inſidijs expectabant, & ideo non fuerunt vti rebelles condemnati,ſed pro tractatu,& præparatione fuerunt ad triremes ad tẽpus condemnati. 1597. menſe Iannarij.

Fideicommiſſo conditionali, an & quando cenſeatur renunciatum per diuiſionem, & quid ſi fuerit reſeruata legalis ſucceſsio.

QVÆSTIO XLIV.

1 *Fideicommiſſo conditionali, per diuiſionem, an renuncietur.*
2 *Fideicommiſſo non cenſetur renunciatum, data ignorantia fideicommiſſi.*
3 *Renunciatio fideicommiſſi,an dicatur ſequuta ſi fuerit reſeruata legalis ſucceſſio,& n.4.*

PEr diuiſionem factam inter fratres, grauatos recipro-
1 co fideicommiſſo conditionali† nondum purificato, an cenſeatur renunciatum fideicommiſſo vulgaris diſputabilis, atq; coniecturalis eſt quæſtio, de qua nouiſſime plura ſcribit Menoc.de præſum.lib.3.præſump.115.& Graſſ. in §.fideicommiſſum,q.63.Cæſar.Barſ.dec.96. per totam Onded.conſ.33.lib.1.Rimin.iun.conſil.459.n.29.& ſeqq. Peregr.conſ.65.lib.3.Maluaſ.conſ.81.lib.1.Peregr. de fid. artic.52.Burſ.conſ.178.Peguera deciſio.202.Et reducitur hæc quæſtio, meo iudicio ad duas principales conſiderationes:vna eſt,an ex diuiſione appareat de ſcientia fideicõmiſſi, vel per enunciationẽ teſtamenti, vel per alia verba id denotantia,facta tamen mentione teſtamenti,&tũc, quando ſumus in reciproco fideicommiſſo, per verba prægnantia ad habẽdum,& tenendum,& faciendum quicquid voluerint,& per clauſulam cum facultate diſponendi quomodocunque, & in quoſcumque, ſemper dicerem cenſeri renunciatum fideicommiſſo,quia tantum dat vnuſquiſque, quantum recipit.

Secunda principalis conſideratio eſt, quando ſumus in dubio de ſcientia fideicommiſſi; & tunc, ſiue

ſimus

ſimus in ſuis, ſiue in extraneis, cum ignorantia præſuma-
3 tur,† non crederem,per quaſcunque generales,& pręgnā-
tes clauſulas etiam euictionis, & facultatis diſponendi, &
pacti de aliquid non petendo ſuper bonis teſtatoris, non
cenſeri nec præſumi renunciatum fideicommiſſo, quia illę
renunciationes,& quitationes referendę ſunt ad proximio
ra, & ad id,de quo principaliter agitur,non autem ad non
expreſſa, & incogitata, vt voluntates morientium ſuſti-
neantur, & actus magis valeat quam pereat, & ita in
vtroque caſu cenſebat Senatus, me referente in qua-
dam cauſa Quincenati de Roncaſerijs 1597. 10. Ianua-
rij.

Sed dubitatum fuit in prædicta cauſa,quando ſumus in
prædicto caſu,nempè quando de ſcientia teſtamenti appa
ret,& illud enunciatur,& deſignatur, & ſunt clauſulæ am-
pliſſimæ,renunciationis,ſed eſt reſeruata legalis ſucceſſio,
† prout erat in diuiſione, de qua in prædicta cauſa,& iſte ca
ſus fuit repertus maximè dubius. & fuerunt data motiua.
Nam pro renunciatione fideicommiſſi, ſtante iſta reſerua
tione,quidam ex Dominis inclinabant, quia reſeruatio le-
galis ſucceſſionis excludit eam, quæ ex teſtamento com-
petit,& ſic fideicommiſſum,ſeu ſubſtitutionem,ſic de legi-
tima hæreditate contra Alc. pluribus probat Rebuff. in l.
lege obuenire.D.de verborum ſignificatione, & quando
verba huiuſmodi à contrahentibus proferuntur.Bartol.in
l.3.§.de illo.D.pro ſoc.Iaſon.in l.1.numer.4.& 5.C.quan.
non peten.part. Et quamuis non impropriè alias legitima
hęreditas etiam dicatur teſtamentāria, dict. leg. lege ob-
uenire, attamen cum hic reſeruata fuerit legalis ſucceſ-
ſio, & ſic ea, quæ à lege defertur, per conſequens re-
miſſa eſt expreſsè ſucceſſio teſtamentaria, cum vnius in-
cluſio, ſic alterius excluſio. leg. maritus. C.de procurat.

Alij verò dicebant,immo ex iſta reſeruatione eſſe reſer
† uatam ſubſtitutionem ex teſtamento†paterno ſpectantē,
tùm ex diſpoſitione dict.l.lege obuenire,quæ alias non ha
beret locum; tùm quia alias reſeruatio nihil operaretur;
ſatis enim clarum eſt ſucceſſionem inteſtati fratris ad fra-
tres ſpectare. Quamuis reſponderetur non eſſe ſuperflua,
quia tollebant dubium,quod oriri potuiſſet,an ex genera-
li quitatione, & ampliſſima renunciatione etiam renun-
ciatum ſucceſſione legali, & præſertim cum inter rurales
eſſet facta diuiſio, Crauett. conſil. 70. num.29. & abun-
dans cautela non nocet; neque ex eo, quòd tacitè ineſſet
ipſa reſeruatio non diceretur ſuperflua illius explicita de-
claratio, vt ex Dec.in l.prima, n.13.D.ſi certum petatur.
Ruin.conſil.102.num. 20. vol.1. Crauett.conſil.808.nu-
mer.15.

Senatus, participato etiam voto alterius Cameræ(vt in
rebus,& quæſtionibus dubijs fieri ſolet)cenſuit, per reſer-
uationem legalis ſucceſſionis reſeruatum eſſe ius ex ſubſti
tutione reciproca competens;in cauſa prædicta 1597.10.
* Ianuarij. [*Quando ſcientia teſtamenti præſumantur, vide DD. ad l.qui Romæ, §.duo fratres,de verb.oblig.*]

Baſtardi, ſeu naturales, an poſsint vti inſignijs, & vt vulgo dicitur armis, quibus vtuntur illi de familia.

QVÆSTIO XLV.

1 *Baſtardi non debent ferre arma, & inſignia domus.*
2 *Spurij non dicuntur de domo,non de agnatione.*
3 *Naturalis non acquirit ius portandi arma domus,contradicentibus agnatis per conſuetudinem.*

1 BAſtardi,ſeu naturales† filij de iure non debēt
deferre arma, & inſignia domus, & familię
vt tradit Bartol.in ſuo tract.de inſign. arm.
Bald.in l.cum legitimè,de ſtat.homin.in l.ge
neraliter.§.fin.in fin.C.de inſtit. & ſubſtitut.
in l.filium, D.de his qui ſunt ſui, vel alien.iur. Cum enim
hæc inſignia notabilitatem,quandam referant,vt latè tra-
dit in hac re.D.Pater meus, in ſua deciſ.vltima, num. 33.
& ſeq.vbi de origine inſignium,non poſſunt iſti naturales,
& degeneres notabilitatis ſtemmatibus uti. Sed conſuetu-
do ſeruat contrarium,& vidi ſemper in patria iſta Pedemō
tana obſeruatum, vt naturales,etiam ſpurij,arma genito-
rum deferrent, & ita etiam generaliter ſeruari in Gallia
teſtantur Guid.Pap.quęſt.580. Benedict.in c.Raynutius,
in uerbo Raynutius,de Clera, num.31.Caſſan.in conſuet.
Burgund.de ſucceſſion.§.3.in princip.num.21.& in Cata-
logo.glor.mun.part.1.concluſ.24.& de conſuetudine Ita-
liæ teſtantur.Nicol.de Vbald.in tract.de ſucceſſion.ab in-
teſta.num.53. Bartol.in d. tract. de inſign.uerſicul.& hoc
poſſet. Quod quidem cum ratione introductum eſt, quia
illi ſunt de ſanguine,& agnatione, ſicut & legitimi; quod
meo iudicio poſſet procedere, quo ad naturales ſimplici-
2 ter,nam quo ad ſpurios: illi neque de ſanguine, neque de
agnatione poſſunt appellari.§.fin.Auth quib.modis natu.
effic.ſui.auth.ex cōplexu C.de inceſt.nup.& inter eos nul-
lū dabatur apud grecos ius proximitatis, ut dixi ſupra q.
22.num.23. in fin.lib.1.ubi de hac re plura ſcripta ſunt in
hac quęſtione. Verùm debent iſti naturales deferre arma,
& inſigna domus cum aliqua differentia,ponendo barram
per tranſuerſum,incipiendo a patre ſiniſtra uerſus dexte-
ram; ad differentiam inſignis familiæ de Barbonio, ita
ſeruari in Gallia teſtantur pręcitati Doctores, & Papon.
in titulo,des ſucceſſions, des Baſtardz, arreſt. 1.Ranchin.
in addition.ad dict.deciſ.Guid.Pap.580.Port.in rubric.In-
ſtitut. defer. Pompeus Rochus Lucen. de inſignibus fam.
lib.primo, c.24.ubi quęſtionem ad partes diſputat.Quod
adeò uerum eſt, ut etiam ſi longiſſimus tempus (minus
tamen quadraginta annorum delata fuerint à naturali ta
lia arma nemine contradicente,tamen contradicente,ali-
† quo de agnatione, non obſtante † conſenſu maioris patris
illorum de familia, teneatur naturalis illam barram op-
ponere, vt illegitima proles a naturali diſcernatur, & ita
in contradictorio fuit pronunciatum per Senatu 1597.
19.Iulij, referente Domino Senatore Guerillo, in vna de
Romagnanis de Carignano.Quod ſi decurriſſent quadra-
ginta anni integri crederem præſcriptū,propter præſum-
ptione priuilegij,& tituli inde prouenientis,ad notata, in
l.hoc iure.§.ductus aquæ,de acqu.quotidia.& æſtiu.& per
ea, quæ dixi circa acquiſitionem tituli, & priuilegij ſu-
* pra quæſtio. 27.] *In hac patria extat decretum prohibitiuum etiam quo ad filios naturalium legitimos libr.3.titul.3.niſi cum licentia illorum de familia, vel abundent virtute, & facultatib.*]

Solutio dotis facta filiofamilias per ſocerum, quando patri, & filio ſimul fuit promiſſa, an valeat, & liberet ſoluentem.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Dos ſoluta filiofamilias, an benè dicatur ſoluta.*
2 *Iuſſus patris in ſolutione dotis, quando acceſſiſſe præſumatur, & num. 3.*
4 *Pater tenetur reſtituere dotem filio ſolutam, ſi vna cum filio reſtituere promiſit.*
5 *Pater tenetur, de iure, conſentire filio nubenti.*

DOs fuit promiſſa per patrem, & filiam ſocero,
& marito ſimul, qui promiſerunt reſtituere in
forma; ſolutio facta fuit dimidiæ ſocero; altera
inde pars ſoluta fuit filio, viuo patre. Quæſitũ
fuit tempore reſtitutionis adueniente, an ſolutum filioſa-
1 milias † eſſet benè ſolutum, ita vt contra ſocerum actio de
dotis reſtitutione competeret, an verò filia regreſſum ha-
beret contra patrem, qui dotem perdituro ſoluiſſet? Et
videbatur male fuiſſe ſolutum, & filiam habere regreſſum
contra patrem pro illo reſiduo, per tex. in l. ſi cum dotem.
§. tranſgrediamur. D. ſolut. matrimonio, vbi ſolutum filio-
familias, ſiue iuſſu patris non repetitur a patre, ſed ab ipſo
filio debetur, vel pater tantum tenetur quatenus eſt in pe
culio, vel quatenus in rem eius probabitur verſum: Et cum
iſta diſtinctione, an cum iuſſu patris, vel ſine iuſſu dos ſo-
luta ſit filiofamilias, videntur tranſire magis communiter
Doctores. Nec obſtat iuſſum præſumi in caſu noſtro, cum
patri, & filio ſimul contrahentibus dos fuerit promiſſa, &
eiuſdem pars patri ſoluta, atque is præſens conſenſiſſe vi-
deatur promiſſioni, & acceptationi filij: nam reſpondet
Alberic. in d. §. tranſgrediamur, num. 5. iuſſum non præſu-
2 mi, † licet appareat inſtrumentum ſimpliciter, in quo cõ-
tinetur, & quod pater, & filius receperunt dotem: niſi pro
betur; & ibi etiam voluit, quòd ſi filius recipiat dotem vnà
cum patre, hæredes patris non tenentur, niſi pro dimidia:
cum quo tranſeunt multi Doctores, in dict. §. tranſgredia-
mur: poſt Bartol. & Alexand. num. 7. & hanc opinionem
tenuit Dom. Ozaſc. deciſ. 43. verſic. non obſtant, vbi conſti
tuit differentiam inter ſimplicem conſenſum, & expreſſã
patris voluntatem, & pro eadem deferebatur noua deciſio
Regni Siciliæ D. Franciſci Milanenſis lib. 1. deciſ. 19. & fa-
cit quod dicit Bald. nouell. de dot. p. 3. q. 169. vbi voluit de
rigore iuris patrem teneri tantum pro dimidia, & haberi
pro fideiuſſore, & Doctores qui tenet patreneri ad reſti-
tutionem dotis loquuntur in caſu quando dos fuit ſoluta
patri, & dicit ibi Baldus nouellus quemlibet teneri pro
virili, licet poſteà dos ad vnum tantum peruenerit, de
quo etiam vide per Angel. in §. fuerat. Inſtitution. de
action. & hoc, quia videntur duo rei debendi. leg. reos.
§. cum in tabulis. D. de duobus reis. Guid. PP. quæſtio. 375.
D. Ioann. Bapt. Colla in ſuo eleganti tract. de port. rata.
quæſt. 21.

In contrarium, quòd in caſu iſto, in quo pater vna cum
filio acceptant promiſſionem dotis filia, & ſocero reſpecti
uè, pater ipſe, mortuo filio teneatur ad dotis reſtitutionẽ
inſolidum, etiam pro parte ſoluta ipſi filio, facit, quia † hic
3 præſumitur iuſſus, & expreſſus conſenſus, quicquid volue-
rit. Alber. qui loquitur quando ſimpliciter pater fuit præ-
ſens ſolutioni ſibi, & filio factæ de dote. Præterea opinio
Alberici non eſt vera in caſu, quando conſenſu requi-
ritur de neceſſitate, & ad eius præſtationem cogi poſſet
pater, ex doctr. Bart. communiter recepta, in dict. §. tranſ-
grediamur, qui voluit tunc patrem ex ſimplici conſenſu o-
bligari in ſolidum, & ſtante veritate illius doctrinæ, quæ
proculdubio communis eſt, vt teſtatur Dom. Ozaſ. d. deciſ.
43. nu. 6. res mihi videtur clara in caſu noſtro, præſertim
4 ſi ſimul cum patre filius habitaret & ita, in terminis, † pa-
trem teneri inſolidum ad reſtitutionem dotis, cõſuluit per
multas bonas rationes Corn. in conſ. 256. lib. 1. qui tenuit
hanc ſententiam in fortiori caſu nempè quando pater ex-
preſsè fuerat proteſtatus, ſe nolle teneri pro filio; quo ta-
men caſu ego multum dubitarem de ſententia Cornei, ſi
proteſtatio facta eſſet præſente filia, & patre illius, & re
vera non ſolum mihi videtur iſta opinio in puncto iuris ve
ra, ſed etiam æquiſſima, quia iniquum eſſet patrem, & filiã
decipi ex conſenſu ſoceri, niſi diceremus, & illum teneri,
mortuo filio non ſoluendo, ad dotis reſtitutionem, ne pri-
uaretur mulier ex ſua bona fide dote, vel pater iterum do
5 tare teneretur; facit quia pater † tenetur de iure conſentire
filio nubenti, & promittere pro dotis reſtitutione. Bart. in
d. §. tranſgrediamur. Bald. nouel. de dot. par. 3. quæſt. 166.
quòd ſi tenetur cõſentire, multo magis tenebitur poſt præ-
ſtitum conſenſum, etiam dote ſoluta filio. Nec ab iſta opi-
nione videtur recedere Dom. Ozaſc. dict. dec. 43. vbi dicit
pro filia iudicatum; quia, in ſpecie ſua, pater interue-
nerat, conſenſerat reſtitutioni, & obligationi, quod ma-
gis eſt in caſu noſtro, cum ipſe cum filio promiſſerit dotem
reſtituere.

Nec obſtat, quòd dicitur de dimidia, quòd hic videntur
duo rei; quia intelligitur illud, quando ambo exiſtunt ſol-
uendo, ſecus ſi filius nihil habeat, & multę aliæ dantur reſ-
ponſione per Corn. & Ozaſc.

Non obſtat deciſio Siciliæ, quia loquitur in terminis cõ
ſtitutionum illius regni, & quando facta fuit cõtemplatio-
ne matrimonij ampla donatio filioſam. quo in caſu loqui-
tur, & conſuluit Gabr. conſ. 119. lib. 2. Et cum iſta opinio-
ne pro patre contra filiam tranſiuit Senatus 1597. 11. De
cemb. referente Ill. D. Senatore Crauetta. Prout etiam a-
liàs in caſu, quando pater, & filius faſſi ſunt recepiſſe do-
tes, & inde ſocer agnoſcendo bonam fidem fatetur ſe de-
bitorem erga patrem ſolum, & poſteà ſoluit filio; nihilo-
minus, quod ipſa filia poterit repetere dotes à ſocero in
ſolidum cenſuit idem Senatus 1573. vlt. Maij, in cauſa Sur-
di, vt teſtatur Dom. Pater meus in ſuis recollectis, vide ſi
plura velis hac de re. Io. Campeg. de dote, quæſt. 168. num.
318. & quæſt. 169. Io. Guter. de contract. iur. cap. 46. num.
3. Maſtrillum deciſ. 46. & omnino Barbozam, in d. §. tran-
ſgrediamur.

Conductor, qui prædium conduxit, à ſuo reſigo, & fortuna, an teneatur de caſu fortuito contingenti in re conducta caſibus fortuitis ab initio ſuppoſita.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Conductor non tenetur de caſu fortuito Limita, n. 2. & 3.*
4 *Remiſſio mercedis differt à petitione intereſſe.*
5 *Conductor, an petat a remiſſionem mercedis, ſi rem conduxit innundari ſolitam, & caſus inſolitus contingit, & numer. 6.*
7 *Locatoris culpa conſideratur in remiſſione mercedis, etiam pro caſu inſolito.*
8 *Conductor ſuſcipiens periculum non tenetur de contingentibus culpa partis.*

9 *Condu-*

Digitized by Google

9 *Conductor non tenetur ad penſionem re in totum perempta.*
10 *Reparatio in re conducta cuius ſumptibus ſit facienda, & numer.12.*
Quid in eo, qui ſuſcepit in ſe periculum, num.11.

1 CONductor † regulariter nõ tenetur de caſu ſortuito, ideò caſu adueniente, vel petit remiſſionem mercedis, quando contingit caſus, ſine culpa, & ſacto ſuo, leg.ex conducto, §.vis maior. D.loca.Carroc.de loca.cap.78.par.2.vbi latè proſequitur, vel etiam petit damna, & intereſſe, quando impeditur frui re conducta ſacto locatoris, vel tertij, cui poteſt locator reſiſtere, l.ſi quis domum, D.loca. Roland.conſil.69.num.28.lib.4. Natt.conſil.449. num.3. Iaſ.conſil.109.num.1.lib.1. Cotta in verbo conductor.

2 Limitatur iſta concluſio, † quando quis conduxit rem caſibus ſubiectam ſciens, d.l.ſi quis domum, §.1.Burſ.conſ.11.nu.23.& plurib. ſeqq. Ideò qui rem conduxit tempore belli non tenetur de caſu belli. Alex.conſ.112.lib.1. Boer. deciſ.249. Ludou.deciſio.Peruſ.50.

3 Limitatur ſecundo, † quãdo quis expreſsè ſuſcepit in ſe caſus fortuitos. Marc.quæſt.208.par.2.Rol.conſ.86.lib.3. Carroc.d.c.78.num.2.vel ſuſcepit periculum, & fortunam, vt in caſu Crauett.conſil.95.num.1.

4 Quando autem petitur remiſſio † mercedis ob caſum, tunc expectari debet finis locationis, vt fiat cõpenſatio ſterilitatis cum vbertate.l.licet, C.loca. Borgnin.deciſ.15. nu. 33. Sed quando petitur intereſſe ob factum partis, vel tertij, cui poterat reſiſti, tunc illud poteſt peti quocunque tempore.

Sed quæro, an in iſtis duobus caſibus poſſit adhuc conductor petere remiſſionem, quando caſus contigit inſolitus
5 † ex inundatione, vel caſmate, in re tamen ſolita inundari? Et videretur tunc ad ſauorem cõductoris concludendum, quia ſuſcipiens periculum non tenetur de inſolito, & incogitato, ad tradita per Doctor.in l.ſed & ſi, §.quæſitum.D.ſi quis caut.Carroc.d.tit.78.Menoch.de arbitr.caſu 80.dict. conſil.95.num.2.Ripa de peſte par.2.num.97. Boſſ.de remiſ.merced.num.66.per tex.in l.fiſtulas.§. frumenta.D.de contrahen.empt.communem dicit Alex.conſil.28.num.9. lib.1.& 31.lib.2. etiam in pacto iurato loquens, prout etiam loquitur Rolan.conſil.45.num.18.lib.3. Alba conſil. 1.num.4.niſi in ſpecie, & nominatim tales caſus eſſent expreſſi. Boſſ.de remiſſ.merc.nu.66. & ſequentib. Bec.con-
* ſil.82.numer.13.lib.1. Burſ.conſ.87. num. 12. lib.1.[*Surd. plenè conſil.61.nu.61.& ſeqq.*]Quod verum eſt, etiam quòd ſuſcepiſſet omnem caſum improuiſũ, & incogitatum. Cornel.conſil.23.lib.2.Ripa de peſte, numer.107.vel quod dixiſſet *à ſuo reſigo, & fortuna*. Soc. ſen. conſilio 123. circa præſentem, lib.4. Becc.dicto conſil.82. Celſ. Vgo conſilio 18. Menoch.conſil.27.nu.18.lib.1.Eman. Xuarez.recept. ſentent.in verbo, fortuitorum, pulchrè Natt.in conſ.256. num.5.

6 In contrarium mouet, † quia caſus inſolitus, etiam in illa conuentione cenſetur comprahenſus. Corn.conſil.12. Crauett.conſil.294.num.8.Afflict.deciſ.365.num.8.Natt. conſ.610.num.9.Burſ.conſ.81.num.19.Iaſ.conſil.107.nu. 11.præſertim, vt dicit ibi Iaſ.quando ille conductor ſciuit, vel ſcire potuit caſum. Et hæc ſcientia eſt manifeſta, quando prædia, quæ locantur ſunt vicina fluminibus, & contrahentes non ignari, vt prouideant caſibus paciſcuntur. Et dicitur caſus inſolitus magna pluuia. Bal.conſil.119.lib.1. 173.lib.4.Boſſ.num.74.

Mihi placet opinio, vt non teneatur eo caſu conductor,
7 quando culpa locatoris præceſſit, puta in † caſu inundationis, ſi tenebatur ad reparationem, & non reparauit, nam tunc tenebitur etiam locator erga conductorem ad totale intereſſe damni; prout in caſu Molendini, in quo conſuluit Natt.conſil.449. Carroc.d.tit.77.num.16. Ripa de peſte, num.73.pro qua re videtur tex.in l.ſi fundus, iuncta l.& hæc diſtinctio 38.in princip. D. locati, & conſuluit Alexan.conſil.84.lib.6.Ruin.conſil.65.libro 1. Carroc.de loca. parte 3.capit.46. num.29. Pariſ. conſil.38. num.17.
8 libro 1. quamuis enim † conductor ſuſceperit in ſe periculum, non tenetur de contingentibus culpa partis, leg.cum proponas, vbi Bar.& Bal.C.de nautico fænot. Alex.conſil. 84.num.3.vol.6.Crauet.conſil.119. poſt num.11. & in iſtis terminis conſuluit Corn.conſ.23. num.12. & ſeqq. volum. 2.& conſil.12.vol.4.

9 Secundò, vt non teneatur † ſi tale periculum contigit, vt tota res, vel maior pars ſit ſublata, quia tũc etiam emphyteota liberatur à præſtatione penſionis, vt per Dominum meum deciſ.20.l.ſi fundus.D.loca.l.ex conducto.16.§.ſed ſi labes, cum ſeq.D.eod.Bal.in l.licet num.7.C.eo.communẽ dicit, in conductore, Iaſ.in l.quo minus, n.150.D.de flumin. Panciroſ.conſ.147.num.12.Boſſ.num.61.Petr.de Vbal.de duob.fratr.par.8.quæſt.34.numer.35.ſed hoc non haberet locum quando fuiſſet factum expreſſum pactum in contrarium, vt per Boſſ.& alios ſupra citatos; niſi ex pacto res ad
☞ maximam iniquitatem reduceretur; prout cenſuit Senatus 1591.30.Martij, in cauſa relata per Illuſt. Do.Senatorem Humolium, in qua cenſuit non teneri conductorem, ſequuta inundatione, niſi ad penſionem primi anni, ex traditis per Ancharan.conſ.402.Crau.conſil.294.Natt.conſ. 21.& 256.Rol.conſil.41.lib.3.Carroc.de loca.part.2.cap. 78.Burſ.conſ.81.

10 Quis autem in dubio teneatur † ad reparationem, dic quòd vel magna impenſa deſideratur, & tunc pertinet ad locatorem; vel parua, & tunc ad conductorem; expenſis tamen locatoris, & illo monito; quas expenſas regulariter ſolet conductor ſuper penſione retinere. Bal. in l.licet, n.9. C.loca.conſ.119.in fi.lib.1.Natt.d.conſ.449.nu.17.& conſ. 13.Bar.in l.cotem.§.qui maximos.ff.de publicam.Rol.conſ. 83.lib.4.& conſ.28.num.24.lib.1.

Si verò res ſit inundationibus ſuppoſita, & vti talis conducta, tunc crederem non teneri locatorem reparare, ſed conductorem volẽtem frui re locata, ad ſui reſigum, & for-
11 tunam † teneri expenſas præſtare, & ſi non reficit non tenetur ad damnum, ſed non poterit remiſſionem mercedis intentare, & ita fuit me referente, pronunciatum in vna
☞ Cherienſis Communitatis, cõtra D.Baldeſſarem Guerillum Iuriſconſultum, confirmando ſentẽtiam Dominorum Referendariorum 1597.8.Octobris; licet, ex æquitate, fuerit pro anno magnę inundationis, adiudicata remiſſio mercedis conductori, pro rata penſionis, quia nullum erat pactum contrarium ſuper hoc diſponens; quod ſi extitiſſet, Senatus erat opinionis teneri conductorem ſoluere nõ obſtante inundatione, & exportatione maioris partis rei,
☞ prout fuit iudicatum de anno 1607.menſe Maij, in vna Aſtenſi Reuerendi Capituli Eccleſiæ Cathedralis, contra conductores.

12 Dicunt aliqui teneri locatorem † ſemper reficere, quãdo reſpicit perpetuam rei locatæ vtilitatem, leg.ex conductio.in principio, vbi gloſſ.& Bar.in dict.§.qui maximos, num.13.& 15.D.locat.Iaſ.in l.1.num.29.C.de iur.emph.& ita ſe Pio V. reſpondiſſe in Academia Montis Regalis tradit Menoch.de arbitr.Iud.caſu 215.

Sed iſta opinio, meo iudicio, eſt intelligenda in re cõducta, quę nõ ſit periculo inũdationis, vel caſmatis ſuppoſita, & cõductor non ſuſcepit in ſe caſum, quia tũc dominus, qui locat remittit periculum conductori, quia habet rem tam-

Digitized by Google

quam inutilem, & infructuoſam, & ſatis adhibet patientiam pro vſu rei eo modò, quo ſtat, præſertim ſi conductor in contractu emat fructus tales quales colligi ex re poterũt, prout erat in caſu illius cauſæ Cherieu. Nam licet eo caſu ſit magis contractus locationis, quam emptionis, ex latè traditis, per D. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſumpt. 104. ex communi; tamen habetur ratio illius pacti, etiam in locatione, ad colligendam mentem locatoris pro remiſſione mercedis.

Statutum ſi deferat lucrum marito, etiam extantibus liberis ex primo matrimonio, an habeat locum ſi ex ſecundo adſint liberi.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Taurinenſis ſtatuti verba ſuper lucro dotis referuntur, & explicantur, num. 5.*
2 *Statuta deferentia lucrum dotis marito habent duplicem rationem.*
3 *Statutum ex maioritate rationis trahitur ad caſum non expreſſum.*
4 *Statutum exorbitans non extenditur de caſu ad caſum.*
6 *Conſuetudo ſuper lucro dotis, an habeat locum extantibus liberis, ex eo matrimonio.*

VIdua Taurinenſis habens ex primo matrimonio liberos tranſiuit ad ſecundum, & edidit liberos; ea mortua, ſuperſtite viro filij primi matrimonij repetierunt pro virilibus à marito dotes: qui excepit ad earum integram reſtitutionem non teneri, cum vigore ſtatuti Ciuitatis Taurini maritus lucretur dimidiam dotis, etiam exiſtẽtibus liberis ex primo matrimonio: replicatum fuit per actores ſtatutũ loqui quando ex ſecundo matrimonio nulli relicti ſunt liberi, hoc autem caſu extare liberos, ac proinde ceſſare diſpoſitionem ſtatuti, cuius hæc verba ſunt.
1 *Item † ſtatutum eſt, quòd ſi qua mulier de Taurino, vel de eius poderio maritata ſine plus legitimis, ſeu liberis prædeceſſerit viro ſuo, maritus ſuperſtes, qui ex ipſa muliere tempore mortis eiuſdem mulieris legitimos liberos non haberet, compelli non poſſit ad reſtitutionem ipſius, niſi pro medietate dotis prædictæ, reliqua verò medietas ipſi viro remaneat ipſo iure, quamuis ipſa mulier habeat liberos ex alio matrimonio. Quæſitum fuit quid iuris?*

Hic eſt caſus, de quo incidenter ſcripſi in additionibus ad deciſ. D. mei 184. verſ. ſed quæro quid dicentium: vbi deficiunt illa verba, *& mulier moritur cum liberis ex ſecundo matrimonio*: nam de illo caſu loquuti ſumus in prima additione, verſ. aduertendum eſt tamen, & illa verba poſui in ſecunda editione.

Et videbatur prima facie, dicendum maritum non teneri, niſi ad reſtitutionem dimidiæ, & alteram lucro eius cedere, virtute ſtatuti; nam licet ſtatutum loquatur in caſu quo mulier prædeceſſerit, nullis relictis liberis ex ſecundo matrimo. non idcircò videtur diuerſum voluiſſe ſuperſtitibus liberis, ſed ideo eam habuiſſe intentionem, vt decideret caſum magis dubitabilem. Cum enim ſtatuta hu-
2 iuſmodi † lucra deferentia duplicem habeant rationem, vnam vt viduæ faciliùs inueniant maritos, alteram, vt mariti commodius ſufferant onera matrimonij, gloſ. penult. in l. ſi donatarius. §. 1. & ibi Iaſ. de condict. cauſ. dat. Ruyn. conſil. 158. num. 8. volum. 5. & alij apud Ozaſc. deciſ. 21. nu. 16. qui teſtatur hanc eſſe communem, & dixi ego in ſimili ſtatuto Aſtenſ. quæſt. 94. & 96. libro 1. plus dubitationis erat in delatione lucri nullis exiſtentibus liberis, quam exiſtentibus, ſi quidẽ primo caſu ceſſatis, & extinctis prorſus oneribus matrimonij, & cum præſumpta vxoris voluntate, quæ nullos videt ex eo matrimonio liberos, defertur lucrum in præiudicium filiorum primi matrimonij, quibus potius conſultum volebat.

Secundò caſu propter id quòd durant onera matrimonij ob exiſtentiam liberorum ex ſecundo. l. ſi maritus D. famil. hærciſcun. Bartol. in l. poſt dotem, numero 29. ſolut. matrimon. & dos ibi eſſe debet, vbi ſunt onera matrimonij, l. actione, D. pro ſocio. l. fin. D. de iur. dot. non intrat dubitatio vrgens; ſed hic concurrere videtur vxoris voluntas; quia licet dimidia dotis auferatur filijs ex primo matrimonio, & applicetur ſecundo viro, tamen eſt recaſura, & prouentura ad filios ex ſecundo, quos pari dilectione proſequuta videtur, & quibus ſeruare hoc lucrum, & reſtituere poſt mortem maritus, idemque pater tenetur. Authen. vxore mortua, l. fœminæ. C. de ſecund. nupt. Bald. notabiliter in l. generale, §. illud etiam, eod. titul. Expreſſit igitur ſtatutum caſum dubitabiliorem, vt vnica deciſione vtrumque complecteretur, vbi enim caſus non expreſſus
3 maiorem † habet rationem expreſſo, diſpoſitio ſtatutaria ad illum trahitur. Bald. in l. illam, in princip. D. de coll. vbi inquit, ſi ſtatuto caueatur, quòd exſtantibus maſculis mulier a ſucceſſione excludatur, auiam quoque excludi, quia maior excluſionis ratio in ea verſatur, idem voluit Salicet. poſt longam, & accuratam diſputationem, in l. ſi ſerui. num. 21. C. de noxal. actio. quinimò ex identitate rationis admittitur extenſio, ſi modò per omnia eadem ſit ratio, nec poſſit reddi diuerſa. Et cum hic caſus habeat non modò eandem, ſed maiorem rationem, erit facienda extenſio. l. non ſoluto, §. qui primipilum. D. de excuſ. tut. Bald. in l. illud. Cod. de ſacroſanct. Eccleſ. Alexan. in l. Gallus, §. & quid ſi tantum, num. 2. D. de lib. & poſthum. & ſub expreſſo continetur, l. hæredes mei, §. cum ita, ad Trebellia. & vbi in ſtatuto nulla eſt expreſſa ratio (vt hoc caſu) ſpectanda erit illa, quæ ſtatuentes monere potuit. Socin. conſil. 35. num. 2. quòd ſi ſit vnica habetur pro expreſſa, & fit extenſio ad caſus eandem rationem habentes. Ripa in l. ſi conſtante, num. 64. & ſeqq. D. ſolut. matrim. Ozaſc. d. deciſ. 21. num. 3.

Quibus non mouentibus, contrarium videtur verius; & in caſus contingentia uiſum fuit Senatui ceſſare hoc caſu ſtatuarium lucrum, nam huiuſmodi ſtatutum exorbitat à iure communi. Ozaſc. dict. deciſ. 22. num. 2. In ſta-
4 tutis autem à iure † exorbitantibus non fit extenſio, ſed intelliguntur, prout litera iacet. Imò, in dict. l. Gallus, §. & quid ſi tantum, numer. 4. Ozaſc. qui ſupra, num. 12. & 14. & caſus omiſſus pro omiſſo habetur. Bald. in l. 3. num. 10. Cod. de inſtitut. & ſubſtitut. etiamſi maior eſſet ratio in caſu omiſſo. Franc. in cap. ſuſceptum, num. 3. de reſcript. in 6. Socin. conſil. 35. num. 4. & propterea hic caſus diuerſam, & minorem habet rationem expreſſò; ſi quidem nullis exiſtentibus liberis, quaſi ſolatij loco ſtatutum defert lucrum marito, quod non detuliſſet, extantibus; Rurſus admiſſo lucro, & liberis ex ſecundo matrimonio exiſtentibus, nimis grauarentur liberi primi matrimonij, cum quibus in ſucceſſione materna concurrunt liberi ex ſecundo, qui ſoli eo amplius certam ſpem haberent ſucceſſionis in eo lucro; undè ſatis eſſe debet ſecundo uiro, quod eius filij capiant emolumentum in ſucceſſione, abſq; eo, quod ipſe aliud lucrum anhelet.

Non obſtat, quod diximus de extenſione ex identitate, vel maioritate rationis fiẽda, quia cõtrariũ in ſtatutis exorbitãtibus uerius eſt, & frequentiori calculo receptum. Et quod Bal. in d. l. illam, C. de coll. aſſeruit excluſionẽ ſtatuta-

riam

Digitized by Google

riam mulieris protendi ad auiam, id non tàm fit ex maioritate rationis, quàm quia venit ad ſucceſſionem repreſẽtatiuè; vndè perinde excludenda eſt, atque perſona repreſentata. Addo cum ratio ſtatuti, neque ſit expreſſa, neque omnino recta, ſed coniecturalis ex dubia ratione, multò
5 minus fieri poſſe extenſionem. Et hoc † videtur clarum in iſto ſtatuto, quia defert lucrum marito, eo tantùm caſu, quando prædeceſſerit mulier nullis relictis liberis, ſed ſi liberos reliquiſſet ex illo marito, qui tractat de lucro, tunc nihil penitus lucrari voluerunt ſtatuentes, & diuerſa eſt ratio de vno caſu ad alterum, nam primò caſu, ſi extant liberi ex primo matrimonio, non debet priuari maritus lucro, vt faciliùs vidua poſſit nubere, ſed ſi extant ex ſecundo matrimonio alij liberi, ſatis eſt, quod illi æqualiter in dote ſuccedant cum alijs, & non detrahatur lucrum.

Sed quid ſi deferatur lucrum ex conſuetudine; vt eſt in
6 patria noſtra, an tale lucrum debeatur † maritis, qui liberos ex illo matrimonio mortua in matrimonio vxore? Et vidi ſemper obſeruatum, vt non obſtante cõſuetudine vir non lucretur illam dimidiam, quando extant liberi, quia conſuetudo intelligenda eſt moriente vxore ſine liberis: & propterea ad hanc obſeruantiam reſpexerunt compilatores ſtatuti Taurinenſis ſtatuentes de lucro, caſu quo mulier ſine liberis decedat; & hoc eſſe de iure communi tradit in ſpecie illius conſuetudinis D. Pater meus deciſ. 183. nu. 1. An verò, quod dicitur de lucro dotis, beneficio mariti habeat locum in bonis extradotalibus, odio filiorum primi matrimonij? Vide quod ſuper ſtatuto Montisferati ſcribit Decian. conſil. 48. libr. 4.

Statutum ciuitatis Metropolitanæ, quando ligat loca circumuicina, & diſtrictualia, pulchrè declaratur.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Statutum Ciuitatis Metropolitanæ habet locum in villis circumuicinis, & hæc regula quando procedat, num. 2.*
Fallit ſi villæ habeant ſua ſtatuta particularia.
5 *Statutum ciuitatis Metropolitanæ non habet locum, quando villæ diſtrictuales habent particularia ſtatuta etiamſi ſtatuta villarum non loquantur in caſu contingenti.*

1 Statutum ciuitatis Metropolitanæ † porrigit vires ſuas, & habet locum in villis circumuicinis. Iſtam regulam ponit gloſſ. in leg. ex cauſa. D. de poſtuland. quam ſingularem dicit Iaſ. in leg. Gallus. §. 1. D. de liber. & poſthum. arguendo à conſuetudine ad ſtatutum, quia gloſſ. loquitur de conſuetudine. Caſtr. conſil. 39. colum. 1. volum. 2. Socin. conſil. 81. colum. 3. lib. 4. & 128. eod. libro. Roland. de lucro dot. quæſt. 85. num. 4. Cyn. in leg. etiam. Cod. de iur. dot. Aretin. in §. ex non ſcripto. Inſtit. de iur. nat. gen. & ciu. Caccialup. in leg. omnes populi, numer. 9. D. de iuſtitia, & iure. Corn. conſil. 151. libro 3. Rimin. ſen. conſil. 9. 361. & 575. numero 7. Socin. iun. conſil. 2. num. 31. libr. 1. Cæph. conſil 414. num. 67. Riminal. iun. 37. nu. 6. Ioſeph. Ludou.
* concluſ. 55. verſic. tertius caſus. [*Morot. conſil. 89. num. 8. & 16.*]

Hanc gloſſam ego veram iudico, tàm in conſuetudine,
2 quàm in ſtatuto, quando villæ ſunt † de diſtrictu, & ſunt ſub iuriſdictione Metropolis, ita vt in illis de comitatu ius dicatur à Iudice ciuitatis: vt in patria noſtra fit in Comitatu Aſtenſi, Marchionatu Ceuæ, Taurini, cuius ciuitatis membrum eſt oppidum Grugliaſchi; Cunei, in Monte Regali, & alibi; tunc enim ſtatuta loci principalis vigent in alijs: ſecùs verò ſi non eſſent ſub iuriſdictione illius ciuitatis, licet enim tunc vicina eſſet villa non crederem ligari conſuetudine, vel ſtatuto Metropolis. Et ita intelligitur, quod tradunt Speculator, & alij, & poſt eos Roman. conſil. 218. de ciuitate Piſarum, quam voluerunt ligari ſtatutis Florentiæ, quia ſub iuriſdictione illius Reipublicæ ceciderat, & de conſuetudine Marchiæ Cæuæ, quòd ad omnia loca diſtrictus extendatur dicit Excellentiſs. Morot. conſilio 29. num. 32.

Fallit tamen principalis regula, quando locus ille diſtri-
4 ctualis haberet propria, & particularia † ſtatuta, nam tũc ſuo iure vti debet, quoties ſtatuta ſunt legitimè condita. Alex. conſil. 151. col. 2. lib. 2. Curt. iun. conſil. 110. num. 12. Neuiz. conſil. 58. nu. 6. Menoch. conſil. 80. nu. 18. & ſeq. Didac. pract. quæſtionum, cap. 37.

Sed quid ſi eueniat caſus, de quo nulla fit mẽtio in particulari ſtatuto loci, ſed de eo diſponitur in ſtatutis ciuitatis Metropolitanæ, an tunc recurrendum ſit in caſu o-
5 miſſo ad diſpoſitionem † alterius ſtatuti, an verò ad ius commune? Et cum de hoc ageretur in cauſa quadam de Reuigliaſco dicebant aliqui ligari, eo caſu, oppidum ſtatuto ciuitatis, per ea, quæ ſcribit Roman. d. conſil. 218. volẽs ciuitatem Piſanam recurrere ad ſtatuta Florentina; non obſtante, quod ſtatutũ illius ciuitatis diceret, quòd in caſu omiſſo per ſtatutum ſeruaretur ius cõmune, cuius opinionem in hoc capite ſequitur Socin. d. conſil. 81. Alciat. in l. pupillus, §. territorium, nu. 52. D. de verb. ſign. Gozadin. cõſil. 37. nu. 4. & magis communem dicit Zanch. in l. hæredes mei, §. cùm ita, part. 9. num. 30. D. ad S.C. Trebell. & ita in ſpecie, poſt multos, tenuit Caualc. deciſ. 36. num. 31. Honded. conſil. 13. num. 7. 14. & 34. & in cauſa prædicta conſuluit pro hac parte Surd. conſil. 560. num. 5. & 6. lib. 4. Contrarium tamen fuit deciſum per Senatum frequentibus votis, & dictum ſtatutum Cherij non militare in loco Reuigliaſchi, etiã quò ad Dominos, qui erant Vaſſalli Cherij, pro illo oppido 1597. 4. Decembris, referẽte Domino Senatore Apiano. Ad Romanum reſpondetur illius opinionem non eſſe veram; & contra eum eſt magis communis, vt dicit ibi Mandoſ. & Rorgnin. d. deciſ. 36. numer. 31. quando ſtatutum dicit, quòd recurratur ad ius commune; & vlterius loqui de Ciuitate dominante, cuius ſtatuta quò ad ſubditos vim legis habent, vt edictum, vel lex Principis,
* quæ ligat omnes ſubditos. [*Sed quæro; ſi villa quæ erat ſub iuriſdictione, & diſtrictu fuerit vendita, & alienata, vel infeudata, an hoc vtatur, vel ſubijci debeat ſtatutis Ciuitatis Metropolitanæ, & videtur dicendum ligari adhuc ſtatuto, ex traditis per Alex. conſil. 151. lib. 2. quem ſequitur Curt. iun. conſil. 110. num. 12. Barbat. conſil. 4. num. 11. lib. 1. Honded. conſ. 13. Claper. in deciſ. cauſ. cau. 1. quæſt. 1. Ruin. conſ. 219. num. 7. lib. 1. et conſil. 39. nu. 15 eod. lib. Cæphal. conſil. 309. num. 42.*

Contrarium, quod non ligetur poſt exemptionem videtur concludere Fr. Ponte, conſil. 63. num. 24. Schrader. de feud. 2. part. 9. part. princip. ſect. 3. nu. 157. Sed reſpondetur illos loqui, quando fuit vnitum poſt diſmembrationem illud feudum alteri, ſecus ſi facta ſimplex infeudatio ſine vnione. Honded. dict. conſil. 13. Brun. conſil. 35. & ideò cenſuit Senatus in cauſa Sancti Marzani, & Calotij Statutum Aſtenſ. excludens filiam à ſucceſſione habere locum in contractu dotis celebrato in oppido Sancti Marzani, per Dominos illius loci, tanquã ciues Aſtenſes 1613. 10. Maij: me Referente. V. Card. Tuſcum in verbo ſtatutum.]

Digitized by Google

Captiuus qui ex leg. Cornelia beneficio fingitur mortuus hora præambula captiuitatis, an tranſmittat ſuam ſucceſsionem ad proximiores exiſtentes tempore captiuitatis, an vero ad eos, qui ſunt proximiores tempore mortis.

QVÆSTIO L.

1 *Captus ab hoſtibus fingitur mortuus hora præambula captiuitatis.*
2 *Captiui hodie libertatem non amittunt.*
Fallit in captiuis Turcarum, num. 3.
4 *Teſtamentum factum ante captiuitatem habet locum mortuo in captiuitate captiuo.*
5 *Succeſſio in bonis captiui non habet locum, niſi illo mortuo.*
6 *Proximitas in ſucceſſione captiui an conſideretur de tempore captiuitatis, an de tempore mortis naturalis.*

1 CAptus † ab hoſtibus ex legis Corneliæ diſpoſitione
fingitur mortuus horæ præambula captiuitatis, leg.
pater inſtituto, in principio, leg. in bello, §. ſi capiatur. D. de
vſucapion. l. 1. C. de captiu. & poſtlim. reuer. §. ab hoſtibus.
Inſtit. quib. mod. ius patr potes, ſol. Viuius deciſ. 43. libr. 1.
Quam fictionem. leg. Corn. locum ſibi vẽdicare aliqui voluerunt in Chriſtianis, qui in ſeruitutem Turcharum, vel
Saracenorum aliquo modo capti reducuntur; quamuis de
2 conſuetudine hodie captiui libertatem non † amittant, teſte Benedicto in cap. Rainutius, in verbo, & vxorem nomine Adelaſiam. num. 823. de teſtam. loquitur enim Benedictus inter Chriſtianos, de militibus, ac alijs captiuis, à quibus temporibus noſtris ſolent ranzones capi (vt ille ait;)
& quibus captis hodie talea imponitur, propter quam poſ
ſunt retineri donec fuerit ſoluta. Siluan. conſil. 74. nu. 2. &
ita concludit Sim. de Præt. de interpret. vlt. volun. lib. 3. ſolut. 3. num. 4. & 5. fol. mihi 21. col. 4. qui contra Dec. conſ.
3 575. ampliat hoc procedere, etiam in captis à pirratis
Turcarum; cuius ampliationem credo veriſſimã, quia illi
venduntur, & in nihilo differunt à ſeruis antiquis, de quibus iura loquuntur, & in quibus, leg. Cornelia locum obtinet. Gozad. in conſil. 68.

Cæterùm, illa fictio legis Corneliæ, & illud operabatur,
4 vt teſtamentum ante captiuitatem factum † confirmaretur, mortuo in captiuitate teſtatore, non ſecus atque ſi nũquam captus fuiſſet. l. leg. Cornelia. D. qui teſtam. fac. poſſ.
prout optimè de teſtamento ante captiuitatem facto locũ
illum intellexit vir doctiſſimus Antonius Auguſtinus, in
lib. de legib. de lege Corn. tit. de captiuis, per l. primam, §.
lex Falcid. D. ad l. Falcid. Et meritò hæc fictio appellatur,
quia contra rei eſſentiam, & veritatem ipſam, fingitur id
quod non eſt, vt ille mortuus dicatur, qui adhuc in humanis exiſtit; & adeò fictioni locus eſt, vt quamuis iure cautum ſit, ſeruum hæredem habere non poſſe. l. ſeruus, C. cõmun. de ſucceſſ. & irritum fieri teſtamentum, per mediam,
& maximam capitis diminutionem, l. ſi quis exhæredato,
§. irritum. D. de iniuſto rupto, & nullam eſſe hæreditatem
illius, qui apud hoſtes mortuus eſt. l. 3. §. ſi. D. de verb. ſign.
tamen omnia ceſſent. attenta fictione contraria, vt dicit gl.
in d. §. lex Falcidia.

Ad ſucceſſionem verò, quæ tàm ex teſtamento, quàm
ab inteſtato defertur, veniunt proximiores captiui, non
5 † quidem ſtatim atque in hoſtium poteſtatem ille deuenit, ſed poſt mortem illius naturalem: quia illius hæreditas, pendente hæreditate, per alium adiri non poteſt, leg.
1. & leg. nec nos, Cod. de captiu. leg. illa inſtitutio. §. 1. D. de
hæred. inſtit. Viu. dict. deciſ. 43. num. 2. Bal. in l. apud hoſtes
C. de ſuis, & legitimis: ſed interim debet prouideri hęreditati de curatore. leg. cum cognatos, C. de poſtlim. reuerſ.
leg. ab hoſtibus. D. ex quibus cauſ. maior. quò fit, nullam
eſſe hæreditatem viuentis. iuxta leg. 1. D. de hæred. vel act.
vendit. quia expectanda mors naturalis; aliàs ſequeretur
abſurdum, quòd qui ſemel fuit hæres, reuertente captiuo,
& per ius poſtliminij ius ſuum recuperante, deſineret hæres eſſe, contra regulam, leg. ei, qui ſoluendo, D. de hæred.
inſtituen.

Hinc quæro, an ex eo, quòd expectanda ſit mors natu-
6 ralis captiui, attendatur proximitas, quę eſt tempore † captiuitatis, in quo fingitur mortuus ex leg. Cornelia, an verò illa, quæ eſt tempore mortis naturalis; puta ſi tempore
captiuitatis Sempronius habet patruum, & amitã ad quos
ſpectat hæreditas æqualiter, indè tempore mortis reperiretur patruum mortuum relicta filia, quæ eſt ſobrina captiui, an habeat bona captiui ſobrina, an verò amita? Et
cum hæc quæſtio agitaretur in Senatu in quadam cauſa
Niuenn per me relata; Dicebatur hæreditatem ſpectare
ad proximiorem, inſpecto tempore mortis naturalis, non
autem habita conſideratione ad regulam, quòd habeatur
pro mortuo captiuus hora præambula captiuitatis, quia
in ſucceſſione attenditur mors naturalis, nõ ficta, vt ſupra
dixi, & eſt tex. in dict. l. nec nos. C. de captiu. fact. l. bona. D.
eodẽ, neque ſuccedet ſobrina, virtute tranſmiſſionis, quia
hæreditas nõ adita non tranſmittitur. Bened. in cap. Rainutius, in verbis, mortuo itaque teſtatore, num. 187. & ſic
hæreditatem ſpectare ad amitam, vti proximiorem, prout
duo primi Iudices iudicauerant; pro quibus ſtat Bertrand.
conſil. 84. lib. 3. part. 2. in princ. & eſt tex. in §. quarto gradu. Inſtit. de grad. cogna. Sed quia iſta amita non probauerat captiuum mortuum ante patrem ſobrinę patruum,
imò ex actis apparebat tunc viuum, fuit dictum hæreditatis dimidiam, ex perſona patris, qui poſſidebat, ſpectare
ad ſobrinam, licet de aditione hæreditatis clarè non conſtaret 1598. 30. Maij.

Aditio hæreditatis quomodo probetur, & an debeat apparere de certa animi deliberatione.

QVÆSTIO LI.

1 *Aditio hæreditatis non præſumitur.*
2 *Immixtio eſt probanda in ſuo hærede.*
3 *Hæreditatis aditio qualiter declaretur, remiſſiuè.*
4 *Aditio hæreditatis quomodo per teſtes concludenter probetur.*
5 *Aditio probetur ex quacunque animi deliberatione.*

1 ADitio † hæreditatis eſt quid facti, & non præſumitur, niſi probetur, leg. pro hærede, & leg. gerit, & ibi
Bartol. D. de acquirend. vel omittend. hæreditat. & cum
ſit res, quæ dependet à mera voluntate, debet probari voluntas illa certa, & deliberata, non ſuſpenſiua, & conditionata, vt eleganter notat Crauett. conſilio 312. numero
quarto. Ideò non ſufficiet ſolus animus ſimplex adeundi,
ſed requiritur, quòd aliquo modo declaretur, vt ex frequẽtiori Doctorum calculo comprobatum in dubia quæſtion. aſſerit Ioan. Baptiſta Aſin. in leg. ſcriptus hęres, §. nec
quis putet. in princip. D. de Religioſ. & ſumption. funer.
& in

Digitized by Google

2 & in ſuo † etiam eſt probanda unmixtio, quæ non præſu-
mitur, vt in controuerſa opinione dicit communiter re-
ceptum. Alex.in l.ſi cum dotem,§.tranſgrediamur,nu.11.
D.ſolut.matr.qua de re vide D.Polid.Rip.obſeru.4.vbi di-
ſtinguit,& optimè loquitur.
3 Quomodo † autem declaretur iſta voluntas verbis, vel
facto,tacitè,aut expreſsè,& qualiter probetur additio no-
ſtri non eſt inſtituti declarare, poſtquam per Aſinium in
præcitato loco,per Maſcar.& Mantic.atque nouiſſimè per
Do.Præſidem Menoch.diffuſiſſimè iſta materia,luculentiſ-
ſimeq;fuit tractata,lib.4.præſumptionum, cap.99.100.&
101.vbi multos caſus cumulat,per quos iſta voluntas ade-
undi declaratur.
Huiuſmodi verò aditio probatur per teſtes ſingulares
de extraiudiciali confeſſione,& proteſtatione deponentes,
Alba conſil.248.num.15.16.& 17.lib.2.Sed illa confeſſio,
4 & proteſtatio † debet eſſe clara,& concludens ad inducen-
dam aditionem,vndè,licèt teſtes deponant de aliquo actu
præparatorio,tamen nõ concludent, niſi appareat de cer-
ta animi voluntate,& deliberatione;prout dicimus in repu
dianda hæreditate,l.hæres inſtitutus,l.ſi is,ad quem, & l.in
repudianda.D.de acquir.vel repud.hęred.Benedict.in cap.
Rainutius,verſic. mortuo itaque primo, num.347.354.&
378.par.2.Marant.in l.is,poteſt,num.52.D.de acquiren.
hæred.Simon de Præt.de interpr.vltim.vol.lib.5.dub.3.nu.
61.etiam quòd ſimus in hæreditate lucroſa, prout cenſuit
Cõſilium Neapolitanum teſte Dom. Vinc.de Franc.deciſ.
60.& cenſuit Senatus in cauſa Taurinenſi Calderię,& Præ-
☞ poſiti,refer.Dom.Senatore Guerillo 1598. 17. Maij. In
qua cauſa teſtes producti per Actorem,qui tãquam filius,
ex perſona ſuæ matris mortuæ,agebat ad hęreditatem pa-
trui materni, ex iure tranſmiſſo, deponebant quod mater
dicti actoris, mortuo fratre, adiuerat Iureconſultum pro
conſilio capiendo ſuper aditione hæreditatis, & petierat
ab eo confici libellum pro petitione portionis ſuę in hęre-
ditate fratris,item quod conquirebatur de fratre,qui nihil
illi dabat,& quòd volebat eum conuenire in iudicio. Nam
dicebatur iſta quidem eſſe ſigna voluntatis, ſed non certæ,
& deliberatæ,& in hanc partem eò magis Domini incli-
nabant, quia lapſum erat tempus ſeptem annorum à tem-
pore delatæ hæreditatis ad tempus mortis matris Actoris.
Et ſi fuiſſet mortua intra annum datum à legibus antiquis
ad deliberandum ſuper aditione, ego dicerem eſſe ſuccur-
rendum huic hæredi,& in dubio ſtarem pro aditione, quia
magis fuit impedita mater ob incluſam à morte volunta-
tem,quam quòd voluerit adire, cum de ſuo cõmodo aga-
tur,vt voluit Craſſ.in §.ius deliberandi, quæſt.4.
Et quamuis caſus iſte fuerit repertus maximè dubius,
quia hęreditas ſolo animo aditur, & quia tractatur de lu-
5 cro ex parte adire debentis, quo caſu aditio probatur † ex
qualicunq;animi deliberatione; & apud me quælibet leuis
coniectura ſufficeret ad præſumendam animi deliberatio-
nem,ex Bar.in d.l.gerit,num.5.Rol.conſil.77.nu.31.lib.1.
Maſcar.poſt multos,concl.40.n.9.Magon.deciſ.Flor.24.&
148.& hęredis declaratio pro aditione imperfecta ſuffice-
re videtur pro perfectione animi deliberati adire volentis.
Bal.conſ.306.vol.3.& 405.vol.5.Soc.ſen.cõſ.60.col.6.vol.
☞ 1.Maſcar.concl.43.in fin.Tamen viſum fuit Senatui,poſt
multam diſcuſſionem,tutius eſſe fauore fratris pronuntia-
re pro non aditione, ob non probatam animi certitudinẽ,
ſed magis ſuſpenſiuam animi deliberationem, & imperfe-
ctam voluntatem, iuncto curſu temporis,quo durante illa
mulier nihil petierat de hæreditate fratris.

Maritus, qui tenetur alere vxorem,an poſsit opponere hæredibus mulieris dotem repetentibus compenſationem, pro expenſis incurabilis infirmitatis.

QVÆSTIO LII.

1 *Maritus tenetur vxorem alere.*
2 *Quid ſi mulier ſit infirma,num.2.*
3 *Maritus an poſſit retinere dotem pro expenſis ſubminiſtratis vxori in longa,& incurabili infirmitate,& num.5.*
4 *Vxor inops eſt alenda,etiam à fratribus.*
6 *Tex.in l.nam & maritus.D.de condict. indeb.declaratur.*
7 *Hæredes viri non poſſunt repetere expenſas vxori adminiſtratas à viro in eius infirmitate incurabili.*

1 MAritus † tenetur vxori alimenta præſtare etiãſi in-
dotatam habuerit; & ſi non præſtiterit priuabitur
lucro dotis:iſta eſt communis Doctorum traditio, quam
in muliere ſana procedere abſq; difficultate tradit nouiſſi-
mè Dom.Præſes Surd.in ſuo amplo trac.de alim.quęſt.32.
per tot.quem pro multis in hac materia allegaſſe ſufficiat.
2 In † mulier autem infirma, an idem iuris ſit idem Surd.
quinque propoſitis caſibus plenè examinat q.33.ad quem
ſtudioſum lectorem remittimus, & eſt materia per Doct.
tractata in l.quod in vxorem,C.de negot.geſt. & pulchrè,
docteq; ac breuiter ſuper ea diſſerit Hiſpan. Corduba.in l.
ſi quis à liberis.§.ſi quis ex his,nu.19.& plurib.ſeqq.D.de
lib.agnoſc.& eſt magiſtrale conſilium Rom.517.& Ruin.
conſil.139.lib.4.
Sed quæri poteſt, quid dicendum quando mulier diù in
infirmitate permanſit incurabili, in qua mortua eſt, & in
qua infirmitate maritus longè vltra dotis principale pro
vxore expendit? An fratribus, & hæredibus vxoris dimi-
3 dium dotis repetentib.poſſit maritus obijcere † de expen-
ſis, & petere illarum dimidiam, quam reſtituere tenetur,
compenſari cum illis expenſis? Hæc quæſtio non poteſt
incidere niſi in exigua dote, & in viro inope, & non tangi-
tur per Doctores, nec per D.Surdum in locis ſupra citatis,
& eſt difficilis illius reſolutio, & cum caſus iſte decidendus
occuriſſet in Senatu in quadam cauſa Vercellenſi vidi du-
bitatũ.Et pro marito dicebatur,poſſe illum ſuper dote cõ-
ſequi expenſas, quia in actis conſtabat de paupertate,quo
4 † caſu debet vxor alimentari,etiam à fratribus, quatenus
fructus dotis non ſufficiunt.Caſtr.in d.l.quod in vxorem,n.
3.Ruin.d.conſ.139.lib.4.Rol.de lucr.dot.q.69.nu.6.Surd.
q.33.verſ.quartus caſus eſt de alim.vndè,alimentis ab ipſis
non præſtitis in huiuſmodi infirmitate, videtur poſſe illa
retineri ſuper petita portione dotis.
Item,quia regula,quæ deducitur ex l.cùm vnus.§.fin.de
alim.& cibar.legat.quòd alimenta ſint præſtanda in quan-
tum ſe extendunt redditus dotis,debet habere locum,meo
iudicio,ſi dotis redditus ſufficiunt ad alimenta(in viro ino-
pe)quod ſi non ſufficiant,poteſt expendi dotis principale,
quia venter eſt priuilegiatus, & non patitur dilationem,
quia maritus non tenetur vltra fructus dotis,gloſ.& Doct.
in l.ſi cum dotem,§.ſin autem.D.ſol.matr.Quo circa quod
expendit maritus in infirmitate vxoris erit tanquam æs a-
lienum, ante omnia detrahendum; ſicuti ipſa vxor tenere-
tur de proprio ſuper paraphernalibus ſi dotis fructus non
ſufficerent ad alimenta, vt tradunt omnes in d.l. quod in
vxorem,& poſt eos Surd.d.q.33.num.14.verſic. tertius eſt
caſus,& in hanc ſententiam videtur inclinare Ruin. in dict.

conſil, 139. dum voluit, maritum conuentum à fratribus
vxoris eſſe abſoluendum, licet de caſu noſtro nihil dicat
expreſſè: Item Doctores non reſoluunt, quando propter
paupertatem vxor eſt alenda à patre, vel à fratribus, ſi illi
opponerent non teneri quatenus eſt in bonis de principa-
lis dotis; quòd ſi opponerent forte eſſet habenda ratio il-
lius, nè indebitè grauarentur; ergò ſuper principali pote-
runt alimenta per maritum retineri.

5 In contrarium, quòd † maritus non poſſit petere com-
penſationem, adducebatur regula illa generalis, quòd ma-
ritus teneatur de ſuo alimenta præbere, quando fructus
dotis non ſufficiunt mulieri; ſi tenetur præbere, poterit re-
tinere ſuper principali dotis. Nec valet quòd inopi ſorori
frater teneatur alimẽta præbere, quia illud verum eſſe po-
teſt in fratre multum diuite, ſecùs in paupere, prout dicũt
Doctores in hac materia.

Præterea, nullibi reperitur cautum, nec à noſtris tradi-
tum, quòd maritus teneatur expedere principale dotis pro
alimentis vxoris infirmæ, nec quòd à reſtitutione libere-
tur; ergò ſtandum erit generalitate regulæ, & erit reſti-
tutio facienda ad formã ſtatuti pro dimidia; videtur enim
tempore dotis contracta quædam tacita obligatio inter
maritum, & vxorem, vt media dotis conſtitutione, & ſolu-
tione maritus teneatur alere vxorem, etiam inopem, in
cuius manum ipſa ſe contulit, & cuius facta eſt ſocia fortu-
narum, vſq; ad extremum; & non eſt aperienda hæc via, vt
mariti tempore reſtitutionis petant alimentorum compẽ-
ſationem. Prior opinio viſa fuit Senatui verior, & tenen-
da tanquàm humanior; imò crederem tàm in diuite, quã
inope marito illam habere locum, quando alimenta exce-
dunt fructus dotis, in vxore adeò infirma, quæ non poteſt
obſequia debita marito præſtare; & pro hac parte, quan-
do ſumus in marito paupere, ſubtiliter Illuſtr. D. Senator
Crauetta, nunc primus Præſes meritiſſimus inducebat tex.
6 cum † ſua glo. in l. nam & maritus. D. de condict. indeb. vbi
maritus non conuenitur vltrà quam facere poteſt, & pro-
pterea poteſt dotem retinere propter paupertatem, ſi po-
teſt retinere, optimè opponet de compenſatione. Quę qui-
dem illatio poteſt ſuſtineri, quando verè ſumus in caſu, in
quo maritus nihil poſſidet; ne conueniatur vltra quam fa-
cere poſſit, iuxta regulam, l. in condemnatione, 134. D. de
reg. iur. ſed non haberet locum, quando maritus, habens de
proprio, ſe tueretur ex eo, quòd totam dotem in alimentã-
da vxore conſumpſiſſet, nam tunc non poteſt ſe defendere,
niſi propter rationem illã, quia vxor infirma, taliter quòd
non poſſit inſeruire marito, tenetur de proprio, ſi habet, nã
tunc retinebit maritus, & cõtra hæredes opponet de com-
penſatione. Et ita me referente, fuit terminatum per Sena-
tũ in quadam cauſa Vercellarũ Sabaudiæ, & Bobæ 1598.
23. Iunij; licet maritus iam duorum Iudicum, primæ, & ſe-
cundæ, inſtantiæ, ſententias obtinuiſſet, & ob id fuerunt ad-
miſſa capitula concernentia paupertatem viri, & expenſas
infirmitatis.

Et tenendo hanc partem fauore mariti, non obſtant
cõtraria, quia illa procedunt quotieſcunque talis eſt infir-
mitas, quæ non remouet, nec impedit obſequales operas,
niſi per temporis interuallum, ſed quando ſumus in mulie-
re illa, quę incidit in longam infirmitatem, ſi ex ea moria-
tur, non videtur iuſtum, vt hæredes mulieris capiant do-
tem, vel partem illius, cum præiudicio mariti, qui totam
dotem pro vxoris infirmitate conſumauit. & hæc militant
7 quando dos reſtituenda eſt hæredibus vxoris; ſecùs ſi per
mortem viri eſſet reſtituenda vxori, nam vxor inops ſucce-
dit in quarta bonorum, auth. præterea, C. vnde vir. & vxor,
& multò fortiùs dotem recuperabit; cæterum maritus cen-
ſebitur illas expenſas donaſſe vxori, ſi non apparent conie-
cturæ, quòd animo repetendi illa præſtiterit. Cancer. Va-
riar. reſolut. lib. 1. capit. 16. num. 21. Grammat. deciſ. 103.
num. 27.

Donatio cauſa mortis an poſſit reuocari quando fuit facta promiſſio de non reuocando, & attendendo cum iuramento.

QVÆSTIO. LIII.

1 *Donatio cauſa mortis eſt irreuocabilis ex promiſſione de non re-
uocando.*
2 *Donatio in dubio magis cenſetur inter viuos, quàm cauſa
mortis.*
3 *Iuramentum de non reuocando efficit donationem cauſa mor-
tis factam irreuocabilem.*
4 *Natt. in conſil. 606. impugnatur.*
5 *Promiſſio iurata ſiue in diſpoſitiuis ſiue in exequutiuis facta
eſt attendenda.*
6 *Pactum de non reuocando, & de non contrauenicudo diffe-
runt.*
8 *Donatio cauſa mortis non eſt confundenda cum donatione inter
viuos.*
8 *Promiſſio de non reuocando donationem, ſi cum iuramento fa-
cta fuerit, habet maiorem efficaciam.*

1 DOnationem † cauſa mortis habere effectũ donatio-
nis inter viuos, ita vt irreuocabilis reddatur, quan-
do facta eſt promiſſio de non reuocando, magis communi-
ter eſt inter Doctores receptum, per text. in l. vbi ita dona-
tur. D. de donat. cauſ. mort. ad quem textum multi a Do-
ctoribus dantur intellectus, ex quibus mens, & intentio Iu-
riſconſulti penitus ſubuertitur; nam textus voluit ponde-
rare mentem, & intentionem donantis, qui ex eo, quod vo-
luit poſſe reuocari donationem noluit ſimiliter ſe aſtringe-
re regulis vltimarum voluntatum, quæ ſunt reuocabiles. Et
in hac materia, quæ tota eſt coniecturalis, vt dicit Magon.
deciſio. Florentina 64. nu. 5. conſiderant Doctores conie-
cturatam mentem contrahentis, an velit donare inter vi-
uos, vel cauſa mortis; & in dubio magis videtur donatio in-
2 ter viuos, quia donatio ipſa cauſa † mortis magis aſſimila-
tur contractui, quam vltimæ voluntati, vt in controuer-
ſa opinione, magis communiter receptum eſſe oſtendit,
tribus relatis communibus, Hieronymus Cauall. in pra-
cticis quæſtionibus commun. contra commun. quæſt. 695.
ſaltem quo ad formam, & ſolemnitatem: Sed mihi non
videtur de iſta coniectura quærendum, quando donans
dixit, & promiſit non reuocare, ſed velle attendere, &
obſeruare, vt multi ponderant, præſertim Pancirol. con-
ſil. 59. numer. 91. & ſequentib. quem ſequitur Borgnin. de-
ciſ. 46. par. prima, num. 12. Natt. conſil. 104. num. 6. Et hoc
præſertim quando iſta promiſſio eſt iuramento vallata,
quo in caſu, quamuis multi adhuc dubitarent an ſ... im-
plicem illam promiſſionem de non reuocando, & atten-
dendo eſſet donatio reuocabilis, quando expreſſe appa-
ret donantem voluiſſe donare cauſa mortis, vt quia ...
donare cauſa mortis, in vim vltimæ voluntatis, ...
tem valituræ, vt latè per Cornell. conſil. 126. lib. 1. & ...
Natt. dict. conſil. 104. tamen magis communiter tranſeunt
3 noſtri in eam ſententiam, vt iuramentum † contractui ap-
poſitum reddat donationem irreuocabilem: ita poſt mul-
tos, & cum communi, ſcribit Gabriell. in titul. de iure-
iuran. concluſ. 9. Menoch. de præſumpt. lib. 3. præſump. 35.

num. 21.

Digitized by Google

n.21.& 28.Guter.plenè,de contractib.iurat.cap.12.num. 7.Mich.Graſſ.in §.Donatio cauſ.mort.quęſt.21.& 28.Didac.de teſtam.par.2.in rubr.nu.11.& 12.Boer.deciſ.353. num.11.Surd.conſil.264.num.11.lib.2.qui voluit nu.37. hoc indubitatè procedere,quãdo ipſa donatio eſt facta ex tra teſtamentum;& quamuis,re vera,caſus in ſe ſit multũ dubius, & diſputabilis in vtranque partem,tamen hęc eſt verior opinio, & ſi numerentur Doctores reperies magis cõmunem,benè ponderando in quibus caſibus loquantur præſertim conſulentes,& hoc pro cautela dat.Ferat.caut. 30.vbi plenè examinat,& eſſe indubitatum hoc caſu dicit Gabriel.conſil.95.num.32.lib.2.Ideò nõn erit recipienda in hoc doctrina Bal.quem ſequitur Rum. conſil. 51. num. 14.lib.1.& aliorum,qui voluerunt contrarium,quia illorũ opinio eſt nutritiua peccati,& contra mentem contrahẽ-
3 tis, imò repræhenſione dignus erit†Natt.qui conſil. 606. ſequendo id quod Dec.conſil.305.num.4.aſſerit poſſe reuocari licet incurratur periurium; quia hoc eſt conſilium contra Diuina præcepta, & charitatem Chriſtianam. Et pariter Decij opinio in l.omnis, num.11.ſi cert. petat. & conſil.305.facientis diſtinctionem,poſt Cor.an promiſſio
5 iurata † ſit poſita in exequutiuis, an ipſa diſpoſitiua, mihi non probatur, quoties donans promiſit cum iuramento attendere præmiſſa,& obſeruare,an non contrauenire; quia iſto caſu iuramentum obligat præcisè ad factum, & magis de voluntate contrahentium, quàm de notorium ſtilo appoſitum cenſetur, prout in ſpecie ſcribit Didac. in rub.de teſtam.par.2.ſub num.14.verſic.quarta concluſio; quem multis comprobat Guter.de contractu iurato, cap. 12.num.5.Molina de primog.lib.4.cap.2.num.46.verſic. ex quibus conſequitur, & hæc eſt ſine dubio magis communior, & verior opinio. Conſtituerem tamen differentiam ſi poſt factam donationem ſimpliciter appoſita ſit clauſula. *Quæ omnia dictæ partes promiſerunt attendere cum iuramento. &c.* aut dictum ſit *Quam quidem donationem N. promiſit attendere,& non reuocare,cum iuramento. &c.* nam hoc vltimo caſu iuramentum operatur diſpoſitiuè,& mẽs eſt expreſſa,& voluntas,& ita intelligerem communẽ opinionem procedere in illa diſtinctione, de qua nouiſſimè per Graſſ.in d.§.Donatio cauſa mortis quæſt.1.num.6. & hoc modo intelligenda ſunt dicta per Natt.dict.conſ.104. & in dict.conſil.606. in primo caſu loquitur ipſe Decian. in d.conſil.305. Alex. ac alij, qui pro reuocatione ſolent allegari,ex doctr.Bal.communiter recepta,in l.cum quis. D.de condict.ob cauſam, conſtituentis differentiam inter
6 † pactum de non reuocando,& de non contrauenendo, cuius dict um comprobat in propoſito noſtro Molina.d.cap. 2.numer.46. quamuis, & in pacto iurato de non contrauenẽdo idem velit affirmare,vt donatio ſit irreuocabilis, num.57.& propterea in facti contingentia cum lecta fuiſſet in Senatu donatio facta per filiamfamilias fratri,cum conſenſu patris, de liberis ſeptem centum,titulo,& ex donatione cauſa mortis poſt mortem valituræ, & in vim vltimę voluntatis,addita clauſula in exequutiuis,hoc modo; *Quam donationem promiſit,ac iurauit fore ratam,& firmam,attendere quoque, & contra eam non opponere*, & diſputaretur an talis donatio poſſet reuocari,prout reuocata fuerat per teſtamentum fauore filij factam;ego dicebã contra Natt. & aliorum ſententiã,per promiſſionem iuratam de attendendo non potuiſſe reuocari, quia licet ſecundum naturã actus liceat penitere, vt dicit Rimimal.iun. conſil. 51. nu. 45.lib.1.tamen cum ſibi legem impoſuerit cum iuramento,non erit licitum recedere,iuramentum enim ſuper promiſſione de attendendo, ad hunc effectum poſitum fuit à donante fauore donatarij, vt actus ſui natura reuocabilis redderetur irreuocabilis, & ita cenſuit Senatus confirmata ſententia priorum Iudicum 1600.21. Auguſti.

Cæterum,in hac materia,eſt aduertendum,quòd multi
7 è doctoribus confundunt terminos † duobus modis; Primò dum dicunt dona ionem iſtam eſſe inter viuos, quia non poteſt hoc fieri, vt donatio quæ ſit cauſa mortis ſit inter viuos, ſed bene dicemus, habere effectum donationis inter viuos, vt ſit irreuocabilis, quando fuit facta præſenti, vel acceptata. Secundò dum æquiparant ſimplicem promiſſionem factam de non reuocando,& promiſſionem
8 iuramento non vallatam, quia hæc vltima† eſt rãtæ potẽtiæ, fauore animæ,vt nullo modo admittat reuocationem, neque ego tutum in conſcientia crederem eum, qui talem donationem iuratam cauſa mortis factam, quocunque prætextu reuocaret; niſi benè certus ſit magis ex capite Notarij, quam de ſua voluntate iuramentum poſitum fuiſſe. Et quamuis dici ſoleat iuramentum nihil operari, in actu ſui natura mutabili.l.fin.C. de non numer. pecun. hocque de re multa exempla ponat Surd.conſilio 264.numero 40.& ſequenti.tamen ego periculoſam credo iſtam opinionem, quia agens incurrit periurium, vt teſtatur Natt.conſil.19.colu. 1. & ſecunda,& magis animæ quam corporis habenda ratio eſt, nec poteſt dici hic quod actus dependeat à ſola iurantis voluntate,quia acceptationem cum ius ſit quæſitum donatario, non poteſt fieri reuocatio.

Debitor,qui iuſſu Principis,vel Magiſtratus ſoluit fiſco, vel alteri, quam verò creditori an liberetur.

QVÆSTIO. LIV.

1 *Debitor ſoluens iuſſu potentioris alij quam creditori,liberatur ſi culpa credi toris iuſſu fuerit factus; limita ſi clara ſit culpa debitoris,n.3.*
2 *Debitor fauore fiſci cogitur ſoluere ante tempus.*
4 *Debitor moroſus ſoluens iuſſu Magiſtratus non liberatur.*
5 *Debitor iuſſus ſoluere quod alteri debet tenetur proteſtari,& denuntiare.*
6 *Oblatio liberat debitoem ab omni mora.*
7 *Creditoris culpa non noet debitori.*

DEbitor qui iuſſu Principis, aut Magiſtratus ſoluit pecuniam, quam debet alteri, an liberetur? Dubia eſt quæſtio, quam latiſſimè examinauit. Afflict. deciſio.150.& ſex traditis concluſionibus illam reſoluit. Et in puncto illa videtur eſſe communis, & verior traditio,
1 quòd † quando iuſſu fit propter culpam, & iniuriam, ac in odium creditoris, tunc per ſolutionem debitor liberetur, ſiue in mora ſit debitor, ſiue non, & hoc eſt de mente Doctorum, poſt Bartol. in l.creditor. D. de ſolutio. in leg. Paulo Calimacho. §. final.de legat. 4. quos ſequitur Dec.conſil.25.Menoch.conſil.12.& conſil.68.num.12.& de arbitrar.iud.caſu 137.num. 10. & hoc vult procedere Albertus Galeoti in ſua Margarita capit.22. numer. 24. quamuis debitori non ſit adhibitus iuſtus metus,& talis, qui caderet in conſtantem virum. Ideò ſi creditor fuiſſet condemnatus poteſt debitor per fiſcum arctari ad ſolutionem, & liberatur, vt cenſuit Senatus me referente in cau ſa Richelmi 1601. 6. Aprilis, in qua cauſa erat facta ex-
2 actio ante diem ſolutioni præfixum, quia fauore†fiſci debitor ante tempus conueniri poteſt.l.1.C.de condict.ex l. Nec tunc quæritur de iuſtitia, vel iniuſtitia ſententiæ, ſeu præcepti.Dec.dict.conſil.25.ſub numer. 1. verſic. & licet

Menoch.d.caſu 137.num.5.Ruin.conſil.147.numero 16. lib.4.Bart.in tract.de Tiranno quæſt.7. num.2.& 3. & in dubio cauſa præſumitur iuſta Menoch.de præſumpt.lib.5. præſumpt.26.num.3.Maſcard.concl.332.numer.2.Et hæc
3 communis opinio procedit, niſi clare appareret † de culpa debitoris, vt in caſu ſuper quo conſuluit Iaſ.conſilio 26. libr.3.cuius tamen conſilium mihi non probatur, quia ibi nulla erat culpa debitoris, qui ſoluit iuſſ.Principis, ſeu Magiſtratus, & Iaſ.loquitur ſine bona ratione, & authoritate; Imò etiam ſtante mora debitoris interpellati, quia ſolutio fit coactè in odiū, & iniuriam ipſius, voluit Ruin.conſil.116.lib.5 liberari debitorem, quem ſequitur Pariſien. ad Dec.conſil.25 & qui Ruin.voluit hoc procedere, etiam quòd creditor in cuius iniuriam fuit exactus debitor, non eſſet ſubditus iuriſdictioni illius Iudicis, de cuius mandato pecunia leuata fuit.

4 Verùm, ego crederem, quòd quando † debitor eſt moroſus, tunc non liberaretur, quia ſaltē ratione damni emergentis ex culpa ſua tenetur indemnem creditorem præſtare de iure, & æquitate; nam ſi ſoluiſſet creditor non fuiſſet priuatus facto Principis, vel alterius potentioris, & ita videtur tenere Imol.in d.l.creditor, & poſt eum Barbat.conſil.26.column.3. libr.3. nec in hoc dubitarem à communi opinione recedere; & multi ex Doctoribus loquuntur ſimpliciter in caſu quando debitor eſt, ſimpliciter obligatus, & nō eſt in mora conſtitutus, & propterea benè dicit hoc caſu dubiam eſſe Ruini ſententiam Pariſienſis, & ſuper ea multum in Senatu Pariſienſi dubitatum, Et Imola voluit quocunque caſu periculum eſſe debitoris moroſi, & non creditoris, ſiue eſſet debitor generis, ſiue ſpeciei, & opinionem Imolæ ſequitur Afflict.dict.deciſ.150.num.31.cuius tamen dicta non approbo in tertia, & quarta concluſ. cùm vult illis caſibus etiam moroſum liberari, quia illa opinio mihi videtur contra iuſtitiam, & æquitatem, & licèt æquitas videatur eſſe ad fauorem debitoris, ne iterum ſoluat quod ſemel inuitus ſoluit. tamen, ſtante culpa propter moram ſuam non eſt æquum, nec iuſtum, vt ex illa culpa damnum ſentiat creditor; cùm de mora loquimur, intelligo de vera mora, & quæ poſt interpellationem, vel petitionem inducitur, non de mora, de qua in leg.magnam de contrah.& committ.ſtipulatione; & in debitore, qui non fuit in mora, & fecit reſiſtentiam ne ſolueret, poſt eundem Afflict.& alios multos more ſuo cumulatos, loquitur Gabriell.de ſolut.concluſ.11.num.14.& ſeq. & excuſatur debitor, quādo per generale proclama ſub ardua pena iniūgitur debitoribus, vt ſoluant, vt per eundem Gabriell. numer.21. etiamſi creditor non ſit ſubditus, ſed tantum debitor. Et propterea, data mora, cenſuit Senatus periculum eſſe debitoris, etiam quòd propter creditoris culpam, pura ratione delicti, facta eſſet exequutio, vel ſequeſtrum, in cauſa quorundam de Mombello 1608. 11.Septembris me referente. Reſpondendo ad caſum contrarium, de quo ſupra, & ad communem regulam, quòd procedit, quando debitor moroſus fuit exactus à fiſco, propter delictū creditoris à ſubdito commiſſum, & facta denunciatione illi non potuit reſiſti. & hanc opinionem, tenuit Boſſ. in tit.de debit.numero tertio, verſiculo aduerte. referens ita fuiſſe iudicatum, & quam ſententiam confirmauit in reuiſione Senatus 1609. menſe Februarij, referente Illuſtr.Domino Goueano.

Amplia, multo magis iſta procedere, quando debitor
5 non denunciauit iuſſum ſibi factum creditori, vel nō † fuit proteſtatus, quia ad hoc tenetur, quādo commodè poteſt, vt dicunt Afflict.vbi ſupra, & deciſ.318. & Barbat.dict.cōſil.26.column.1. per tex.in leg.ait Prætor.§.quod tamen. D.de minoribus; & ideò in facti contingentia coram Senatu, cum conueniretur quædam Communitas, quæ ſoluerat iuſſu Magiſtratus in odium creditoris, & allegaret non potuiſſet denunciare creditori, quia erat forenſis, & inimicus illius Principis à quo iuſſus præceſſerat, Senatus liberauit Communitatem a petitis, referente Domino Senatore Sandiliano 1600. 17.Octobris, cōſiderando in iſtis terminis ſimpliciter, quòd iniuria creditoris factum erat præceptum de ſoluendo, licet Communitas debitrix eſſet in mora lapſo termino inſtrumento addicto. Iſta enim denuntiatio eſt omnino neceſſaria quando copia Iudicis haberi poteſt, præſertim quando eſt iam in mora debitor, vt poſt Caſtren.voluit Curt.iun.in l.2.numer.4.D.de iudicijs, & cenſuit Senatus iterum, ſtante ſimplici iniunctione facta debitori, qui nō denuntiauerat, in cauſa Richæ de Bricheraſio 1601. vltima Auguſti. Et dicit Menoc. dict. caſu 137. quod ſaltem tenetur præſtare debitor aliquam diligentiam ne exigatur; & ideò ſi debitor, qui eſt in mora, cupit liberari, quando per fiſcum, vel potentiorem, qui pecuniam creditori debitam petit, interpellatur (vt habeat locum magis communis opinio, quando iuſſus procedit ob culpam, vel iniuriam creditoris) debet ſtatim atque interpellatur, primo denuntiare creditori interpellationem, & inde proteſtari, & reſiſtere omni meliori modo exequutioni, & recurrere ad ſuperiorem, & facere omne diligentiam poſſibilem ne exigatur, aliàs non erit per ſolutionem illam liberatus, & hæc eſt veritas, & hodie ſolet obſeruare Senatus, prout iudicauit in cauſis per me relatis, & in prædicta cauſa relata per D. Sandilianum. Si verò debitor nō ſit in mora, tunc ſufficit ſimplex denūtiatio, quā facit creditori, vt dici poſſit liberatus ab hoc debito, & hoc modo poſſunt concordari contrariæ opiniones.

Limitari tamen poteſt quod dictum eſt de moroſo debitore, vt non procedat quando ipſe obtuliſſet pecuniam
6 † creditori, unde fuit in mora; nam tunc periculum eſt creditoris, qui recipere recuſauit. leg.qui decem.D.de ſolutio. cuius l.antinomiam cum l.creditor.optimè diuellit Caroſ. lib.1.Miſcellan.cap.9.& ſi cum communi lectione perſiſtimus, vt pecunia ærosa ſubſata fuerit, cū qua reſidet, contra Alciat.Forcatul.Necion. ant. dialog.6. & quæ magis mihi arridet, vt dixi etiam in meo tract.de augmento monetæ benè in l.creditor. dicitur periculum eſſe debitoris, licet prius obtuliſſet, quia non mora, ſed culpa debitoris conſideratur, qui pecuniam improbam habebat.

Limitarem vlteriùs, ſi culpa etiam aliqua creditoris ineſſet, puta quia prorogaſſet tempus ſolutionis, quo pendente debitor poſtea fuiſſet ad ſolutionem coactus, nam
7 † tunc ſibi debet imputare creditor; & ita in facto conſultus conſulebam ad fauorem cuiuſdam Securienſis, qui vti fideiuſſor conueniebatur; & de iſta prorogatione conſtare poteſt ex perceptione vſurarum poſt lapſum temporis argum.leg.ſi poſt diem.D.de lege commiſſ.leg.commiſſoriæ. Cod.de pact.inter empt.l.fin.in fi.D.de eo, quod certo loco. Ruin.conſil.155.num.5.& ſeqq.libr.5.Lup.in leg.2.§.3.num.63.C.de pac.int.emptio. Menoch.præſumpt.112. libro 3.Surd.conſilio 403.numero 6.& 7.& in hanc opinionem inclinabat Senatus in prædicta cauſa Montebelli.

Campo

Digitized by Google

Caupo an teneatur de furto in hoſpitio commiſſo, & quando ad id poſſit teneri.

QVÆSTIO LV.

1 *Caupones tenentur de damno ſuis hoſpitibus illato. fallit numero 8.*
2 *Promiſſio rem ſaluam fore obligat promittentem.*
3 *Caupo tenetur de recepto, & nu. 5.*
4 *Gl. in l. 1. §. recepit. nautæ caupo. reprobatur.*
6 *Caupo non tenetur furti ſi res fuerunt repoſitæ in loco ſolito.*
7 *Caupo non tenetur de rapina per vim facta, & nu. 9.*

Caupo recepit in hoſpitio merces quaſdam in ſaccis, inter quas, ipſo inſcio, erant pecuniæ, quæ de nocte fuerunt furto ſubtractæ inciſis ſaccis dominus dicit cauponem teneri ad damna rerum ablatarum, ſequentibus
1 rationibus. Primò, quia regulariter † iſti caupones tenetur de quolibet furto, & damno hoſpitibus illato. per tex. cum materia, toto titul. nautæ caup. ſtabul. & eo ipſo, quòd res introductæ, & repoſitæ ſunt in hoſpitio, tenentur de recepto. l. 1. §. fin. verſ. recepit. D. eod. & de omni furto tenentur actione quaſi ex maleficio. D. Morot. reſp. 73. nu. 5. & per totum.

Secundò, quia præſupponebatur in facto cauponem interrogatum an illæ res eſſent tutæ in ſtabulo, reſpondiſſe quòd erant tutæ, etiamſi adeſſet pecunia, modò non eſſent cibaria, propter canes, & felices; nam, licet iſta reſponſio
2 non videatur † promiſſoria, nec obligare. arg. l. 1. §. ſi te rogauero. & §. idem Pomponius. D. depoſ. l. 2. in fin. D. mand. tamen in hac materia, propter qualitatem cauponis, videtur habere vim promiſſionis, res ſaluas fore. vt dicit Bal. in l. 1. n. 6. C. loc.

Tertiò, quia quando penès cauponem in caupona aliquid remittitur ligatum in malla, prout ſunt illæ ballæ ordinariæ mullionum, tunc ſi non reſtituatur res in eadem
3 forma, tenetur cauponem † de recepto. vt late per Plot. in l. ſi quando, §. 10. n. 6. C. vndè vi. qui tunc pro rebus ablatis dicit ſtandum eſſe iuramento viatoris.

Caupo vero dicebat non teneri, primò, quia non fuit certioratus de pecunia, quæ erat in ſaccis, ſiue ballis. iux. glo. in l. 1. §. recepit. ſuper verbo illatæ. D. naut. caup. & illa interrogatio quæ fuerat facta an res eſſent tutæ, magis liberabat cauponem; quia ſi hoſpes voluiſſet remittere cuſtodiæ ſatis expreſſiſſet, non interrogando.

4 Sed ad iſtam glo. replicabatur, † quòd communiter reprobatur: quia viator non tenetur denunciare, & pandere hoc hoſpiti. vt per Iaſ. in l. in actionib. n. 43. D. de in lit. iur. Clar. in §. furtum. nu. 27. in fi. Boſſ. in tit. fur. adu. naut. nu. 4. Bal. in l. certi iuris. C. loc. & contra illam glo. eſſe communẽ opinionem dicit Plot. in d. §. 10. ſub n. 6. verſ. & quamuis gl. dicens ſufficere conſignationem, quæ fit hoſpiti de rebus clauſis. Verum ad hanc replicationem ego dicebam quòd eſt verum, quando in loco congruo, & conuenienti fuerunt ballæ repoſitæ, in quo erat pecunia abſcondita, ſecus ſi in loco incongruo, & inſolito, quò ad repoſitionem pecuniæ, vt erat ſtabulum, quod præſupponebatur apertum, & ſine clauibus; prout benè diſtinguit Bal. in d. l. certi iuris cuius doctrina mihi videtur multum conueniens caſui noſtro; hoc enim caſu maior mihi videtur eſſe culpa viatoris, qui in loco incongruo poſuit merces ſuas, quã hoſpitis, qui ignorans ibi pecuniam contineri, non curauit adhibere maiorem diligentiam, illa qua ſolebat vti in ſimilibus fardellis, ſeu ballis conſeruandis; quod & innuit. Iaſ. in d. l. in actionibus. n. 43. D. Moror. conſ. 73. n. 5. Maſcar. concl. 832. nu. 13.

5 Secundò, dicebatur † regulam illam, quòd ſtatim atque res introductæ ſunt tenetur de recepto, intelligendam eſſe cum temperamento, nempè quando hoſpes conſignauit valiſiam cauponi, vt dicunt Iaſ. in d. l. in actionibus n. 43. D. de in lit. iur. Boſſ. de fur. aduer. naut. nu. 4. vel ſi ſpecialiter res cauponi ſit data cuſtodienda. Peguera deciſ. crim. 45. n. 3. Maſcar. concl. 832. n. 8.

6 Tertiò, quia res fuerunt poſitæ in loco ſolito, quo † caſu furti non tenetur caupo, vt per Plot. in d. l. ſi quando. §. 10. nu. 8. C. vndè vi. Et faciens, id quod fieri ſolet excuſatur a culpa. leg. pignus. vbi gl. & Doct. C. de pign. act. Fr. Marc. q. 521. n. 3. Tiraq. de pœna. cau. 42. nu. 9. Rim. ſen. conſ. 164.

Et tenendo iſtam partem, in quam ego in facti contingentia, vna cum Excellentiſſimo, & doctiſſimo Domino primo Præſide Morotio inclinabam; non obſtant illa verba hoſpitis, quæ in facto præſupponebantur, dum dixit, merces eſſe tutas, etiam quòd eſſet aurum; quia debent intelligi ſano modo, & dicta ex abundantia cordis, & ſermonis, credendo verè, quòd in ſimilibus fardellis non eſſet abſcondita pecunia, nam ſi ſciuiſſet proculdubio non ita eſſet loquutus.

Et tantò magis, quia latrones nihil acceperant, niſi partem pecuniæ in valiſia abſconditæ, inciſa valiſia. rubrica enim tit. nautæ, caupo, &c. dicit teneri cauponem recepta reſtituere; non ea, quę illi non fuerunt conſignata, nec pro bantur introducta; præſertim quando caſu fortuito præ-
7 ſupponitur amiſſa, in quo nulla † cauponi culpa poteſt aſcribi; licet enim regulariter caupo teneatur, etiam pro furto in caupona commiſſo. l. 3. §. ex hoc edicto. D. naut. caup. ſtabul. & l. nauta. eod. Peguera d. q. 45. & traditur in tit. fur. aduer. naut. caupon. &c. tamen, vel illa intelligenda ſunt de furto à domeſticis commiſſo, vt ſenſit gl. in d. l. nauta. ſuper verbo, a furto. l. vnica §. caupo autem. verſ. viatorum autẽ. D. fur. aduer. nau. l. licet gratis. §. in factum. verſ. hoc autem non pertinet. D. naut. caup. & ibi gl. in verbo, pertinet. vel, ſi de furto, etiam ab extraneis commiſſo illa regula intelligenda ſit, vt videtur innuere, & ſentire Vlpianus, in l. 1. §. 1. D. eod. ne dicatur cum furibus coeundi materia, nonhabebit locum, quando furtum vi maiore commiſſum fuit. l. 3. §. indè Labeo. D. eod. Bertaz. conſ. 68. & 313. Bart. Bal. Caſtr. in l. dominus horreorum. D. locati. Caſtr. in l. qui mercedem. D. eod. vel quando clarè conſtat à quo furtum fuerit commiſſum, quia tunc ceſſat omnis fraudis præſumptio, ſuper qua edicti ſui verba fundat Vlpianus. & ceſſante dolo, &
8 culpa † ſaltem præſumpta, tunc non teneri hoſpitem de re ſubtracta, nec contra illum iurari in litem, voluit Plot. in d. l. ſi quando. n. 6. in fin. §. 10. poſt Iaſ. in l. in actionibus n. 41. de in lit. iur. vbi dicit, quòd ſi non conſtat de dolo, tunc nõ datur iuramentum contra hoſpitem, nec ipſe tenetur; quãdo ſumus in claris. Senatus tamen, re plenè diſcuſſa, cenſuit contra cauponem & voluit, attentis illis verbis, illum ſuſcepiſſe caſum, & teneri ad reſtitutionem damni, pro rebus furto ſublatis 1602. menſe Mai, referente Domino Guerillo, & in alia cauſa per me relata 1603. menſe Septembris, cenſuit iterum teneri cauponem ad ſolutionem rei furto ablatæ, in hoſpitio, ſuper quodam curru, cum interrogatus reſpondiſſet res intromiſſas fore tutas; licet nõ probaretur conſignatio rei amiſſæ, nec illius introductio; quo caſu, ego, & alij ex Dominis tenebamus contrarium, quia debet præcedere probatio introductionis rei amiſſæ, prout

prout in ſpecie tenuit Plot.in d.l.ſi quando.§.10.nu.12. C.
vndè vi.& n.10.verſ.fallit etiam.vbi dicit dari hoſpiti tunc
iuramentum purgationis,& ſuis ſamulis, quòd illi non sũt
conſcij talis furti.Sed præualuit altera opinio,ob prępon-
derantiam voti D.Præſidis, qui tunc claſſi præſidebat. Sed
9 quando conſtat clarè de furto † commiſſo in hoſpitio,ſine
vlla culpa hoſpitis,rebus exiſtentibus in loco ſolito, nõ te-
neri hoſpitem cenſuit Senatus,me pro hoſpite ſcribente,
in cauſa reuiſionis,referente Illuſt.Domino Senatore Fau-
zono,pro hoſpite loci Septimi Taurinenſis,contra merca-
torem Carellum 1606.22.Nouembris,reparata prima ſẽ
tentia, qua dictum fuerat alio non apparente eſſe hoſpitẽ
condemnandum, quia in primis actis non fecerat fidem de
fractura,& furto apertè facto,ſine ſua culpa,& poſteà pro
batum fuit illum eſſe virum probum , & ſidum. [*vide Pe-*
* *guer.nouiter Deciſ.45.in additionibus vbi ponit multos caſus.Et*
de furto facto mulioni.Dec.conſ.29.lib.1.

Monachus, an poſt ingreſſum religionis poſsit reuocare teſtamentum, ante ingreſſum factum; Et an valeat renunciatio filia tempore ingreſſus monaſterij facta ad declarationem tex.Concilij Tridentini.

QVÆSTIO LVI.

1 *Monachus,an poſt factam profeſſionem poſſit mutare teſtamentum ante profeſſionem, vel ingreſſum religionis factum.*
2 *Monachus poſt ingreſſum non poteſt teſtari, nec mutare teſtamentum.*
3 *Tex.in c.16.ſeſſ.25.Concil.Trident.non procedit in teſtamento,nu.5.*
Et declaratur.nu.7.& 8.
5 *Monaſterium, an reuocare teſtamentum monachi, vel mutare poſſit,aut declarare.*
6 *Renunciatio facta ante ingreſſum monaſterij, contra formam ſacri concilij,an valeat.*
9 *Renunciatio reſolutiua,ſi non ſequatur monachatus valet.*
10 *Profeſſio præſumitur facta poſt annum,ſi de illa non apparet.*
11 *Læſio non conſideratur in renunciationibus, quæ fiunt ob religionis ingreſſum.*

Monachus,qui ante religionis ingreſſum teſtari poteſt
auth.ingreſſi.& auth.ſi qua mulier.vbi omnes.C.de
ſacroſ.eccl. etiam ſauore extranei, vt per Franchum deciſ.
* 423.nu.1. [*Menoch.conſ.980.*] an poſtquàm eſt ingreſſus,
& profeſſionem emiſit poſſit mutare, vel reuocare teſta-
1 mentum? Quæſtio eſt, quam † tractant Legiſtæ in dictis
authenticis,& Canoniſtæ,in c.in præſentia. poſt Abbatem
ibi,de probationibus. Et illam reaſſumens Pariſ.ibi. num.
166.in ſua ampla repetitione, ponit duas opiniones, Pri-
ma eſt, quòd ſi monachus fuerit ingreſſus religionem ca-
pacem bonorum poſſit mutare,& reuocare teſtamentum,
vel de nouo facere:quam opinionem tenuit Bar.in d.auth.
ſi qua mulier.& illum ſequitur Aretin.in l.1.de teſtam.Se-
cunda eſt opinio huic omnino contraria, quòd ſiue capa-
cem bonorum,ſiue incapacem religionem fuerit monacus
ingreſſus non poſſit mutare,nec reuocare teſtamentum, &
hanc opinionem tenuit Abb. & Dec. & communem dicit,
& ſequitur Pariſ.ibi.n.168.nec ab eadem videtur diſſentire
* Bar.in d.auth.ingreſſi. [*Et illam relatis tribus opinionibus do-*
ctorum defendit Fachin. controuerſ.lib.6. c.15.] & ab iſta o-
pinione non eſt, vllo modo recedendum. Neque video ad
quid ſeruiat illa diſtinctio capacitatis, quia quo ad mona-
chum, eſt ſemper verum illum non habere facultatem te-
2 ſtandi,cum careat velle, & nolle, & ſicut poſt ingreſſum †
religionis non poteſt teſtari.d.auth.ingreſſi. ita nec muta-
re,nec reuocare teſtamentum poterit.c.4. de regular.in 6.
Couar.de teſtam.c.2.num.5.Clar.in §.teſtamentum.q.28.
Graſſ.in §.teſtamentum.q.34.n.5.& 8. quicquid in contra
rium latè ſcribat Roderic.Xuares.alleg.20. & dicit Graſſ.
hoc teſtamentum ante profeſſionem factum ab ingreſſo
valere, etiam ſine Prælati conſenſu. Neque obſtabit diſpo-
ſitio Concilij Tridentini,de reformat.ſeſſ.25.cap.16. quia
3 non † procedit in teſtamentis. Io.Gutierez, canonicarum
quæſtionum.lib.2.c.1.n.26.vbi latiſſimè diſputat quæſtio-
nem, quem ſequitur Hieronym. Cœual.in pract.qq.com-
mun.contra commun.q.63. in fin. quinimmo adeo effica-
citer valere primum teſtamentum quidam arbitrantur, vt
nec declarationem monachi, circa verba ambigua teſta-
menti,admittant, prout Reuerendiſs.Dominus meus Tul-
lius Carretus, Epiſcopus Caſalenſis, vir acutiſſimi ingenij,
& eximiæ doctrinæ, per Senatum Montisferrati, in cauſa
Botini iudicatum mihi referebat.

Sed quæſtionis eſt, an monaſterium, in quod illa volun-
4 tas,& poteſtas ingreſſi,videtur † translata,poſſit ipſe mu-
tare, vel tollerare teſtamentum in pręiudicium hęredis in-
ſtituti? Et dubitatio oritur ex eo, quia durante vita natu-
rali ingreſſi, & profeſſi multi voluerunt fructus bonorum
ad monaſterium pertinere, & teſtamentum non ſortiri ef-
fectum,niſi poſt mortem monachi naturalẽ, vt tenet Ro-
deric.d.alleg.20.& multos allegat Graſſ.d.q.34.nu.7. Ve-
rius tamen eſt,nec quidem in vita,nec quo ad fructus poſ-
ſe monaſterium aliquid in hæredum præiudicium moliri,
quia quando monachus ingreſſus,ante profeſſionem teſta
tur animo profitendi,acquirit ſtatim ius hęredi ſcripto ſe-
quuta profeſſione,ita vt nec fructus bonorum ad monaſte-
rium perueniant. & ita conſuluiſſe, & iudicatum pro hac
opinione teſtatur Çeuallos. d.q.63.& vſumfructum etiam
remiſſum cenſeri concludit quæſtione ſequenti,quem om-
nino vide,pro pleniore diſcuſſione præſentis quæſtionis,&
ita ego etiam in facti contingentia, reſpondebam non va-
lere ceſſionem à monaſterio factã fratri teſtatoris, in præ-
iudicium voluntatis à monacho declaratę in ipſo teſtamẽ-
to, & tutos eſſe poſſeſſores bonorum, qui poſt profeſſionẽ
monachi ab hærede bona emiſſent 1607.23.Iulij,in cauſa
fratrum de Cerua.Et quo ad monaſterium incapax res eſt
clara, quòd nulla valeret diſpoſitio, quia priuatur ſtatim
facta profeſſione,& proprietate,& vſufructu bonorum, vt
videtur velle Alex.in conſ.13.n.1.& 2.lib.3.

Cæterum, illud notandum eſt, quòd quamuis non ſine
difficultate ſit illa quæſtio,quam tractat Gutierez,in dict.
c.1. numquid text.ſacri Concil.Trident. ſeſſ.25. cap.nulla
quoque.habeat locum in teſtamento,& Borgnin.deciſion.
11. num.112. in fin. part.3. velit diſpoſitionem illius loci
5 non procedere in teſtamentis. Ego † tamen propter ra-
tionem, quæ mouere potuit illos patres ad ita diſponen-
dum,ne monachus in monaſterio exiſtens,ſine licentia ſu-
periorum aliquid agat,præſertim nouitius,tutius eſſe cre-
derem, etiam in teſtamento ingreſſi, & nondum profeſſi,
pro validitate actus adhibere ſolemnitatem à Concilio
requiſitam, prout voluit, & conſulit idem Guter.in repe-
titio.cap.quamuis,ſuper verbo,dum nuptui.numer.3.& 4.
de pact.lib.6.

In materia autem renunciationis, quę fieri ſolet à fi-
lijs, & filiabus monaſterium ingredientibus, ſacroſan-
cta Synodus Tridentina, videns multas fieri à Monia-
libus,

Digitized by Google

libus,vſq; ad illa tempora,quæ indè in controuerſiam de-
ducebantur omnibus prouidere cupiens, in d.ſeſ.25.c.16.
ſic diſponit, *nulla quoque renunciatio aut obligatio anteà facta,et
cum iuramento,vel in fauorem cuiuſcunque cauſæ piæ valeat,
niſi cum licentia Epiſcopi,ſiue eius Vicarij, fiat intra duos men-
ſes proximos,ante profeſſionem,ac non alias intelligatur effectũ
ſuum ſortiri,niſi ſequuta profeſſione,aliter verò facta, etiamſi
cum huius fauore expreſſa renunciatione,etiam iurata,ſit irrita,
nullius effectus.* Et cum quædam puella ætatis viginti trium
annorũ, vellens monachari, ante ingreſſum monaſterij, in
6 manibus fratris renunciaſſet,cum iuramento bonis pater-
nis non ſeruata forma illius capituli, quæſitum fuit † vtrũ
ſubſiſteret iſta renunciatio? Et videbatur dicendum iſtam
renunciationem eſſe nullam,qui erat facta contra formã
Concilij, in d.cap. per ea, quæ de forma non ſeruata latè
ſcribit Ozaſc.deciſ.166.in puncto voluit Corn. conſ.272.
lib.3.

Contrarium tamen mihi videbatur de iure verius, per
multas rationes, & primò, quia diſpoſitio illius capituli
7 nulla quoque† debet intelligi, ſecundum capitulum ante-
cedens,prout demonſtrant verba illa *quoque,& intra*,in d.
c.poſita.iuxta tradita per Bart.in l.2.de pact.Oldrad.conſ.
103.Aretin.conſ.157.column.fi.Hormanoct.in l.4.§.Ca-
to,n.79.de verborum obligationib.Caual.dec.19. at in c.
15.ſtatutum fuerat,quod profeſſio non fieret,ante 16.an
num cõpletum: ergo de illa ætate intelligenda ſunt verba
ſequentis capituli.

8 Secundò,quia†Concilium diſponit de muliere quæ erat
iam ingreſſa monaſterium,ſed nondum fecerat profeſſio-
nem; non autem loquitur de virginibus, quæ ante ingreſ-
ſum religionis,imò & ipſius monaſterij, ſolẽt facere iſtas
renunciationes fauore fratrum,vel agnatione,quo in arti-
culo,licet Corn.in d.conſil.272.lib.3.& Soc.conſ.183.lib.
2.voluerint neceſſarium eſſe conſenſum monaſterij, quia
habent tacitam conditionem,ſi hæreditas renuncianti de-
feratur,quæ monaſterio quæritur tamen quando iſtæ re-
nunciationes fiunt ante ingreſſum Monaſterij,cui ante in-
greſſum, & tempore donationis,vel renunciationis, nullũ
eſt ius queſitum,ſemper validæ ſunt;quia alias ſequeretur
maximum abſurdum, quòd nullę renunciationes hodie,
quæ paſſim fiunt ſine illis ſolemnitatibus,ſubſiſterent,ſed
omnes eſſent nullæ;ideò pro iſta conſuetudine,& obſeruã
tia capienda eſt interpretatio,ne tot actus inualidentur,&
præſertim quia præſumendum non eſt,quod voluerint illi
Patres, qui Concilio interfuerunt in meſſem alienam ma-
num apponere,diſponendo ſuper contractibus,quæ à lai-
cis,& inter laicas perſonas fiunt, licet ſub occaſione reli-
gionis,& Concilium loquitur in hoc in caſu,quia intentio
illius fuit prouidere,ne Monachi & Moniales,quæ ſub prę
textu religionis renunciant,remaneant poſteà nudi,& bo-
nis priuati, ſi non faciant profeſſionem. Ideo iura admit-
9 tũt donationes,ſeu†renũciationes reſolutiuas,caſu quo nõ
maneat donans in religione,vt per Nat.conſ.180.per to-
tum. Et propterea cùm caſus contigiſſet in Ciuitate Aſt,
reſq;eſſet coram Senatu propoſita, me referente, diceba-
tur articulum eſſe dubium,& cauſam concordandam:incli
nabant tamen Domini mei,in hanc opinionem,fauore re
nunciationis,& ita fuit per me concordata cauſa,data cõ-
petenti sũma Monaſterio Sanctæ Agnetis,in quo erat illa
monacha,pro ſuis prætenſionibus 1602.menſe Maij,& in
alia cauſa de Aruulfis in monacho, qui ante monachatũ
renunciauit fratri, licet non conſtaret de profeſſione ex-
preſſa,cenſuit renunciationem valere factam ante ingre-
ſſum 1603.menſe Iulij,referente Illuſtr. Domino Goue-
ano,quod latè firmat Anton. de Gamma,deciſ. 375.& in
terminis tenet Borgnin.d.deciſ.11.n.113.Decretum Con-
cilij procedere in actu facto in nouitiatu,non autem de re-
nunciatione, vel teſtamento factis, ante nouitiatum, poſt
Guter.in d.rep.c.quamuis.n.4.de pactis,ſuper verbo, dum
nuptui. Vide tamen ad materiam Honded.d.conſ.94. lib.
1.Bero.in dict.c.in præſentia. Menoch.de præſumpt.lib.4.
* præſumpt.84. Nauar.in cap nullam.numer.45.18. quæſt.
2.[*Roderic.in quæſtionib.regular.Tom.2.quæſt.45 artic.8.vbi
latè examinat, & tenet valere renunciationem ante ingreſſum
non ſeruata forma concilij.*] & in teſtamento, vide omnino,
quod ſcribit Doctiſſimus Molina,qui tres caſus diſtinguit
lib.2.de primogen.cap.9.numer.38.& ſequentib. Et nota,
10 quòd profeſſio † poſt annum præſumitur facta, ſi de alio
non apparet.c.1.de regular.in 6. Alciat.conſ.193. num.8.
tomo 3.Maſcar.concluſ.1243. num.15. Honded.conſ.94.
num.22.lib.1.

Non autem poſſet renunciatio reuocari prætextu lęſio-
11 nis,quia in ingrediente religionem nulla poteſt † conſide-
rari læſio, etiam quòd hæreditatem opulentiſſimam re-
nunciaſſet modico,vel nihil retento. Crauet.conſil.160.in
principio,& 938.numer.9.Vaſq.de ſucceſſion.creat.§.18.
n.100. Ludouic.Molina.de Hiſpan.primogen.lib.2.cap.3.
num.27.Gomez.l.22.Tauri.n.15.& 16.Sola ad nou.conſt.
de alien.bon.min.gl.2.n.26.Ozaſc.conſ.24.in princ.Ceual.
in tract.commun.contra communem,q.115.& ſeq. Surd.
conſ.355.n.8.& ſeq.lib.3.Morot.reſponſio.28.n.1. & 17.
Ratio eſt quia qui Monaſterium ingreditur paupertatem
profitetur,& a bonis temporalibus ſe abdicat,& ideò talis
renunciatio valet,etiam ſine iuramento.Rim.iun.conſ.164.
nu.53. Sola.d.glo.2.nu.25.de qua re dixi ad deciſio domi-
nis patris mei 66.Et de iſta,& ſuperiori materia,vidi quod
nouiſſimè tradit Cancer.variar.reſolutio.p.3.cap.15.num.
213.& ſequentibus, vbi & contra Menoch. voluit proce-
* dere diſpoſitione Concilij,etiam contra maiorem.[*vt Pe-
gueram deciſ.252.& Molfeſ.ad conſuet.Neap.d. renunciatio.
quæſt.16.*

*Prorogatio facta debitori inquiſito, an liberet fideiuſſo-
rem: Et an fideiuſſor, qui promiſit reum præſentare
toties quoties fuerit requiſitus, liberetur ſemel con-
ſtituto reo qui poſteà è carceribus aufugit.*

QVÆSTIO LVII.

1 *Fideiuſſor per prorogationem debitori factam non liberatur.
Quid in criminalibus,n.2.*
3 *Prorogatio à Iudice facta inducit nouationem.*
4 *Fideiuſſor non liberatur,ſi alij dentur fideiuſſores.*
5 *Proteſtatio excludit nouationem.*
6 *Fideiuſſor,qui promiſit reum præſentare toties quoties, an li-
beretur facta ſemel repreſentatione.*
7 *Cautela pro fideiuſſore ne teneatur reo conſtituto.*

1 DEbitori † facta prorogatio nõ liberat fideiuſſorem,
ſecundum magis communem regulam,quæ tradi-
tur in l.cum Hermes.C.loc.& de qua per D.P.mei, deciſ.
* 125. vbi addidi aliqua. [*Et nouiſſimè hanc multis rationibus
defendit opinionem Anton.Heringius.in tractat.de fideiuſſorib.
cap.20.§.12.num.4.& ſeq.*] Dubitatum fuit, an iſta regu-
2 la locum † haberet in criminalibus. Hæc diſputatio fuit a-
gitata coram Senatu, in quadam ardua cauſa Nitienſi,
cum Domi. Hieronymus Fabri fuiſſet fideiuſſor cuiuſdam
de.enti,promittendo,quòd ſe præſentare intra decem dies
à diè relaxionis factæ,ſub pœna mille aureorum;inde ab-
ſente

Digitized by Google

ſente fideiuſſore fiſcus,ſiue Procurator fiſcalis cōceſſit pro
rogationem inquiſito de ſe repreſentando per quindecim
ſine tale receſſu fideiuſſione præſtita;& cum lapſo tempo-
re accuſaretur contumacia principalis non comparentis,
Iudex declarauit pęnam contra principalem,niſi intra ſe
ptimum diem compareret, præſente tunc fideiuſſore, qui
nihil dixit oppoſuit de prorogatione;Vnde prætendebat
fiſcus declarandam eſſe pœnam fideiuſſori; ſed fideiuſſor
dicebam pœnam non eſſe commiſſam,& pro vna,& altera
parte allegabantur, ex quibus, & fiſcus, & fideiuſſor ſuas
deffendebant partes. Et pro fideiuſſore principaliter alle-
gabatur deciſio Borgnin.14.p.5.titu.de delict.qui ferè in
termin. decidit caſum noſtrum,& qui tenet iſtam proro-
3 gationem † cenſeri facta nouationem,quando eſt facta à
Iudice ſine præſentia fideiuſſoris,vt ibi n.18. poſt Rimin.
Marc.Crot.& alios;non obſtante reſeruatione facta,quod
firma maneret prior obligatio,vt num.25.poſt Gabr.De-
cian. Ozaſc. & alios multos, & in hac parte allegabatur
etiam Boſſ.de carcer.fideiuſ.committen.n.56.& 63.& in
iſtis ferè terminis extat reſponſum viri doctiſſimi,ac The-
ologi eminentiſſimi Domini Alphonſi Villagut Abbatis
Caſſinenſis inter ſuas deciſiones.c.21.vbi ample fideiuſſo-
rem deffendit;quia per Iudicem fuerat,inſcio fideiuſſore,
facta prorogatio,cum per procuratorem tantum compa-
ruiſſet,& non perſonaliter.

Pro fiſco adducebatur,quod per illam prorogationem
nulla dici poterat eſſe facta nouatio,quia Iudex nō habuit
animum nouandi,ſtante proteſtatione,& reſeruatione; i-
mò Iudex non prorogauerat,ſed procurator,quo ſtāte fi-
4 deiuſſor†primus,etiam datis pro alia cauſa fideiuſſoribus
alij nō liberatur,vt latè in materia,ac pulchrè cōſuluit Ga
br.conſ.170.lib.2.per totum illa ratione,quia ſecundus a-
ctus non eſt incompatibilis cum primo.At hæc prorogatio
facta de illi decem diebus,non eſt incompatibilis,cum pri
ma dilatione,ſed magis eſt quædam cōtinuatio dilationis;
5 & in ciuilibus,hanc proteſtationem nouationem,exclude
re tenuerunt Grat.& alij,qui allegantur,in d.deciſ.125.n.
4.quamuis Marc.deciſ.358.p.1.nihil faciat in hac mate-
ria ſimilem proteſtationem.

Non obſtat, quod promiſſio de præſentando fuit facta
ad certum tempus determinatum,iuxta trad.per Bar.in l.
Lucius.§.Paulus. de adminiſtrat.tutor.quia poſt illud tē-
pus adhuc durat obligatio fideiuſſoris qui ſemper, ſi non
veniſſet principalis,in quem interpellationes factæ ſunt,
teneretur,etiam poſt lapſum temporis,quia poſſet purga
re moram donec ſit facta interpellatio;Sed in caſu noſtro
res videbatur conſtituta extra difficultatem,quia tempo-
re vltimæ prorogationis datæ per Iudicem,in dicta decla-
ratione pœnarum, fideiuſſor fuit præſens, & non contra-
dixit, & cenſetur confirmaſſe omnes actus præceden-
tes, & renouaſſe fideiuſſionem in die ultimæ aſſignatio-
nis.

☞ Ideò Senatus, re benè diſcuſſa, cenſuit pœnam mille
aureorum eſſe commiſſam,ob non factam in tempore pre
ſentationem.Et quia Procurator fiſcalis,ſine præſentia fi-
deiuſſionis,& Iudicis;tempus prorogauerat,reſeruauit ius
fideiuſſori,contra eundem pro ſua indemnitate,caſu quo
probaret tempore datæ dilationis principalem fuiſſe effe-
ctum deterioris conditionis, vel per aliquod impedimen-
tum tunc ſuperueniens non potuiſſet præſentari. Aliqui-
bus admittentibus veritatē illius opinionis,quòd per pro-
rogationem eſſe factum damnum fiſco ſi non fuiſſet ſe-
quutus ille actus factus in præſentia fideiuſſoris.Et ita cē-
ſuit,tam in cauſæ primæ inſtantiæ,quā in reuiſione 1602
9. Nouembris.

6 Sed an fideiuſſor,qui promiſit † reum in carceribus cō-
ſtitutum præſentare,toties quoties fuerit requiſitus,libe-
retur,ſi ex eadem cauſa ſemel captus,& incarceratus,poſt
fideiuſſionem aufugit,ita quod poſt illam fugam non am-
plius teneatur illum præſentare? Hæc quæſtio eſt antiqua,
& in ea multa opiniones refert Afflict.deciſ.130.Et tandē
videtur concludere, quod ſi ex eadem cauſa fuerit deten-
tus reus, poſt fugam non teneatur amplius illum præſen-
tare; non obſtante clauſula, toties, quoties, dicens ita iu-
dicatum, & ita etiam in Regio Barcinonenſi Auditorio,
fuiſſe per illos Dominos pronunciatum,teſtatur Peguera
in terminis noſtris,dec.47. vbi etiam latè examinat iſtum
articulum, & Afflict. opinionem communiorem eſſe dicit
Vrſilius in additionibus ad d.dec.Afflict.vbi multos cumu
lat,pro eadem opinione. Et in eo,qui promiſit Iudici reū
præſentare ad ſui voluntatem idem ſcripſit Roderic.Xua-
res ad ll.fori.tit.de fideiuſſor.in cauſa crimin.n.30.qui dat
7 †cautelam in caſu,quo ille reus fuiſſet ex alia cauſa captus
& in carceribus conſtitutus, quod fiat proteſtatio per
fideiuſſorem,ſe nolle amplius teneri,& quòd tutò cuſtodia
tur,ſecundum opinionem Io.And.in Addit.ad Specul.3.p.
tit.de accuſat.§.ſequitur videre.in verſ.exceptis.Et quāuis
multi voluerint,quod ſtante illa clauſula, ad omne requi-
ſitionem,vel toties, quoties,non cenſeatur fideiuſſor libe-
ratus,niſi poſt binam præſentationem ad not.per Tiraqu.
in l.boues.§.hoc ſermone.de verborū ſignificatione. Prior
opinio,uti æquior, per rationes adductas,per Afflict.& Pe
gueram eſt tenenda, & illa placuit Senatui, qui cenſui fi-
☞ deiuſſorem liberatum, ob ſemel, poſt fideiuſſionem præ-
ſtitam,captum reum inquiſitum; licet poſt capturam au-
fugiſſet à carceribus: in cauſa Carmaniola Marchionatus
Salutiarum,me referente 1602.20.Decembris.& hoc idē
tenet.Gabriel.conſil.170.& conſil.173.lib.2. vide P. Ca-
ballum,reſol.cent.1.caſu 47.*Et Hering.in d.tractat.de fide-
iuſſ.c.20.§.9.*

Reſtitutione banniti facta ex gratia Principis, vel vir-tute edicti remittentis bannitos, qui alium bannitum occiderint, vel viuum præſentauerint, an reſtitutus recuperet bona? Et quid in terris vaſſallorum.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Gratiatus,an recuperet in contumaciam publicata.*
2 *Bona confiſcata reſtituuntur gratiato, ex clementia Principis.*
3 *Bannitus non recuperat bona per ablatione generalem.*
4 *Remiſſione facta per edictum,quando recipererentur bona.*
5 *Edictum Ducis Sabaudiæ de præſentante bannitum, vel occidente,circa recuperationem bonorum declaratur.*
6 *Impunitas,quid importet.*
7 *Bannitus remiſſus non recuperat bona alienata poſt ſententiam.*
8 *Vaſſalli an reſtituant bona confiſcata gratiatis à domino ſupremo.*
9 *Princeps non poteſt præiudicare vaſſallo, gratiam concedendo.*
10 *Princeps poteſt per generale proclama vaſſallis præiudicare.*
11 *Edictum reſtitutorium bonorum porrigit vires, etiam ad bona poſt confiſcationem alienata.*

Gra-

1 Gratia † facta de delicto alicui ſimpliciter, an ille recuperet bona, quę in contumaciam fuerãt publicata? Trita eſt quæſtio, quam nouiſſimè examinae Farinac. ir tract.crim. p. 1.q.6.n.28. & ſeq.& in Senatu non fuit aliàs diſcuſſa quia ſolent gratiæ concedi per Principem, cum illa clauſula, reſtituendo ad bona, & aduerſus omnes pœnas, & mulctas, quo caſu veniunt etiã pœnæ legitimè declaratæ, quæ non ſolent a gratiatis, per fiſcales peti. Sed quoniam quæſtio eſt frequens, præſuppoſita diſtinctione inter bona nondum alienata per fiſcum, & illa quæ fuerunt alienata, vel ſubhaſtata; de qua vltima materia eſt in l.benè à Zenone. C.de quadr.præſcriptione. loquendo tantùm de bonis ad huc extantibus, pro intelligentia diſtinguo plures caſus, ne termini, & Doctorum auctoritates, quæ hac in re variæ, & diuerſæ ſunt, confundantur; Pręſupponendo, quoad alienata, non competere reſtitutionem aduerſus tertios bonorum poſſeſſores, vt ex magis communi conſuluit Cæph.conſ.395.nu.9.lib.3.Gram. deciſ.103.nu.119.plene Sfor.Odd.de reſt.p.9.q.99.art.6. n.41.Schrader.de feu.p.9.2.p.princ.ſect.11.nu.29. & ſeq. quę tamen communis opinio habet ſuas fallentias, de quibus per Sfor.Peregr.& Farin.

Primus caſus eſt, quando Princeps ad partis ſupplicationem facit gratiam de delicto commiſſo, vel gratis, vel accepta pecunia, quam finantiã dicimus, facta mentione bonorum; & tunc, quia gratia venit immediatè à liberalitate
2 & clementia Principis, ego crederem † bona confiſcata, penès fiſcum exiſtentia, eſſe reſtituenda gratiato, ſiue intra annum gratiam obtineat, & ſe conſtituat, ſiue poſt annum; & præſertim, quia de ſtilo Cancellariæ ſolent literæ gratiarum fieri in ampliſſima forma, cum clauſulis prægnantibus, importantibus plenariam remiſſionem, & reſtitutionem, qua poſita bannitus omnia bona recuperat. l.1. vbi omnes notant. C.de ſent.paſſ. Peregr.de iure fiſc.lib.5. tit.2.n.25. Sfor.de reſt.p.2.q.99.art.4.n.26.& hoc caſu, ſi pœnæ legitimè declaratæ non ſunt adhuc ſolutæ, non poterit amplius inquiſitus bannitus moleſtari, pro illarũ ſolutione, ſed ſolent tãtum fiſcales petere expenſas factas in proceſſu, quarum remiſſio nunquam cenſetur facta, cum tangant tertij præiudicium, quo ad cuius intereſſe nunquã dicitur facta reſtitutio. c.quamuis. de reſcrip. in 6.

Secundus caſus eſſe poteſt, quando gratia fit bannitis,
3 per edictum gratioſum, vel abolitionem generalem, † cum remiſſione pęnarum, quam indulgentiam communem Imperator appellat in l.ſi ademptis. C.de ſent.paſſ.& illo caſu, quia iſta eſt indulgentia generalis, illa remittit tantum pœnas corporales, & reuocat ab exilio, ſed non recuperat bannitus bona in contumaciam confiſcata, quando lapſus eſt annus à die annotationis, per tex.in leg.2.4.7.& 9.C.d. tit. Peregr.d loco de iure fiſc.lib.5.tit.2.n.17.

Tertius eſt caſus, quando Princeps, vel Reſpublica faciunt gratiam bannito, qui præſentabit, vel occidet alterũ bannitum, ordinando, quod eo caſu erit remiſſus a banno, & reſtituetur in gratia Principis; vel ſi remiſſio concedatur alterius banniti, qui ſit nominatus à præſentante, vel occi-
4 dente bannitum. Et tunc ego diſtinguendum † puto, quòd. aut ille, qui vult liberari eſt intra annum, & recuperet omnia bona; aut eſt poſt annum, & tunc erunt bene ponderãda verba edicti, & ſi edictum loquitur de bonis, vel mulctis in contumaciam datis, tunc res eſt clara, quòd omnia recuperat; ſi verò ſimpliciter, de ſola remiſſione perſonæ loquatur, res eſt dubitabilis, prout dubitari contingit coram
5 Senatu, ſuper verbis † edicti Sereniſſimi Ducis noſtri, contra bannitos publicati, ſub vndecima Decembris 1596. In cuius octauo capite illa ſunt verba. *Chi preſenterà viuo vno, ò più di detti banniti, ò ſcelerati vogliamo, che il preſentante ſię ſubito liberato dal bando, nel qual ſi trouaſſe; Et parimente per ogni bandito, che preſenterà viuo, ne potrà liberar vn'altro reo di ſimil, ò minor delitto, ouero hauerà ſcudi ducento, volendo, che di tutte le ſudette coſe gratia, & impunità, ne ſiano ſpedite lettere noſtre, e dal Senato noſtro interinate, ſenza conſtitutione, coſto, ò ſpeſa de beneficiati.* Hic nulla ſunt verba de bonis, vel pęnis declaratis loquentia, ideò dicebant aliqui, remiſſionem ſe extendere tantum ad perſonam, vt illi ſit omnis moleſtia inhibenda, bona verò non recuperet, minuſque cenſeantur condonatæ pęnæ legitimè declaratæ. Et ita me referente fuit per Senatum multoties reſolutum, & ponebant in minuta inhibitionem perſonalem, & de bonis nihil dicebatur, & pro hac parte extat plenum conſilium D.Io.Baptiſtæ Coſtæ 59.lib.1.vbi per plura oſtendit, hanc liberationem non habere vim reſtitutionis, & bona non conferri, in ea liberatione. Verum, alij ex Dominis dicebant, immo bannito eſſe relaxanda bona cõfiſcata, & pęnas declaratas non poſſe cogi ad ſoluendum. Et hoc, quia edicti verba sũt ampla, cum dicant de faciendo impunitatem, quod verbũ,
6 † impunitas, habet efficaciam, vt omnis pęna, quæ ob delictum venire poteſt, cẽſeatur ſublata. Item quia dicit, quòd conſequatur premium pecuniarium, & quòd ſine expenſa expediatur, quæ omnia eſſent fruſtratoria, ſi ſoluere cogeretur pęnas contumaciales, vel bona non recuperaret. Itẽ, quia edictum vtitur illo verbo, liberare, quod importat abſolutionem totalem. Rebuf.in l.liberationis verbũ.de verb. ſign. Item quia liberationis materia eſt fauorabilis, & latè interpretanda. Dec.conſil.178. Alciat.de præſumpt.reg 3. præſumpt.44. Cæph.conſ.39.n.36.lib.1.& præſertim, quãdo remiſſio fit à Principe, cuius gratia, & liberalitas eſt ampliãda, & nulla abſurda interpretatione coarctanda. l.vlt. C.de præpoſit.in reb.lib.12.& in pũcto, ſuper ſtatuto Lucanæ Ciuitatis, conſuluit Dec.conſ.65.nu.3.tale ſtatutum, per quod remunerantur occidentes bannitos, concernere publicam vtilitatem, & eſſe ſuper eo faciendam latam interpretationem. Et quando ex publica vtilitate fit gratia, vt in caſu iſto, tunc cenſetur appoſita clauſula, etiam quo ad bona medio tempore in alium translata, vt per Sfort.d. q.99.ar.8.& 9.& c.& alios in l.Gallus.§.& quid ſi tãtum. de lib.& poſthum.& in puncto Burſat.conſ.74. Rol. conſ. 45.n.33.lib.4.Peregr.d.tit.1.n.49.lib.5. Et cum illa opinione, re diſputata, ac per multas ſeſſiones diſcuſſa, propter inſtantiam Dominorum fiſcalium, tandem tranſiuit ☞ Senatus, in cauſa Foſſanenſi Collaforti, quæ fuit relata per Illuſtr.D.Senatorem Humolium 1604.20.Februarij, & fuit dictum, ita in futurum obſeruandum, prout poſteà fuit obſeruatum, etiam quo ad pęnas declaratas, quando intra annum fit præſentatio: ſolutis tantum expenſis proceſſus in contumaciam factis. Si verò in alio caſu bannitus ſimpliciter fuerit reuocatus a banno, & Princeps dicat in edicto bannum eſſe cancellatum, non vtendo alijs verbis reſtitutionem importantibus, tunc non recuperantur bona ſecundum magis communem opinionem, quam tenuerunt Bal.& Salyc.contra Bar.vt apud Peregr.d.tit.2.n.18. quam opinionem, vti communiorem, ſequitur etiam Farinac.d.q.6.nu.... At ſi verba eſſent ampla tunc ſeruanda eſt opinio, de qua ſupra, cum qua tranſit Peregr.nu.22.& in iſtis terminis habebit locum quod ſcribit Ruin. conſ. 153. n.2.lib.5.vt bannitus, rebannitus virtute talis edicti, recuperet bona; de cuius tamen dicto dubitarem, dum voluit

talem.

Digitized by Google

7 verò, bannitum † recuperare alienata poſt ſententiam,
quia in contrarium ſtat verior, & communior ſententia,
de qua per Sfort. Farinat. & Peregr. in locis ſupra allegatis.
Et quamuis dici poſſet bannitum virtute edicti remiſſum
cenſeri reſtitutum, ob publicam vtilitatem, vt dicit Dec.
dict. conſ. 65. propter quam reſtitutio trahitur, etiam ad
bona alienata, vt per Sfort. d.q. 99. art. 8. num. 54. Tamen
non recuperabit remiſſus bona alienata, in præiudicium
tertij, vt ſupra dicebamus, & ita loquitur Coſta, in dict.
conſ. 59.

Quid autem dicendum, quando iſti banniti ſunt ſubdi-
ti alicuius vaſſalli, in quorum territorio eſt commiſſum
delictum, & per illorum Officialem, vel etiam Principis
fuit contra eos proceſſum, & declaratæ pœnæ, ac bona pu-
blicata, vel quando pœnæ, & mulctæ, ac confiſcationes ſpe-
ctant alicui ex conceſſione Principis, per contractum, vel
8 alio modo? an gratia † in omnibus caſibus, de quibus ſu-
pra, poſſit illis præiudicare? Et quoad primum caſum, quã-
do Princeps ad partis ſupplicationem facit gratiam de pę-
na corporali, ego arbitror diſtinguendum, quòd aut ſequu-
ta eſt ſimplex bonorum annotatio, & indè publicatio in
contumaciam, & hoc caſu, ſi gratia eſt facta cum reſtitu-
tione, in forma, crederem bannitum recuperare bona, ſed
quo ad pęnas legitimè declaratas (ſequuto tamen mode-
ramine,) & quo ad expenſas proceſſus, illas eſse ſoluen-
das, non obſtante iure vaſſallis quæſito: quia illud ius con-
ſequuntur vaſſalli, non de iure communi, quo attento non
poteſt abſens condemnari. l. abſentem. C. de pęn. neque
confiſcatio regulariter ob delictum imponitur. authen. bo-
na damnatorum. C. de bon. damnator. Rolan. conſ. 97. n. 1.
lib. 2. Bertazol. conſ. 541. num. 4. Peregrin. lib. 5. de iure
fiſc. tit. 1, n. 4. ſed virtute Decreti Ducalis, per quod ſequi-
tur in contumaciam bonorum confiſcatio. Et hoc, ſtante
illa communi Doctorum opinione, quam refert Sfort. d.
quæſt. 99. art. 10. n. 74. & art. 11. num. 98. quòd reſtitu-
tio extendatur ad ea bona, quæ ad tertium peruenerunt,
virtute confiſcationis inductæ à lege, vel ſtatuto, vt eſt in
hoc caſu. Et in iſto caſu, ſuper gratia facta ad partis ſup-
☞ plicationem, cenſuit Senatus, gratiatum recuperare bo-
na confiſcata, cum eſſet intra annum, ſed pęnas declara-
tas facto moderamine per eum, ad illum ſpectare, qui ha-
bebat ex conceſsione Principis generali fructus, & emolu-
menta iuriſdictionis. in cauſa Malingri, referente Illuſtr.
Dom. Filippa 1610. menſe Iulij; quia exceptio peruenit
ab eodem fonte, vndè profluit actio. Surd. conſ. 246. n. 25.
lib. 2. in puncto. Natt. conſ. 470. n. 21. & 471. n. 10. Aut ve-
rò illa bonorum publicatio talis eſt, per quam ius quæri-
tur vaſſallo irreuocabiliter poſt annum, intra quod contu-
max debebat comparere, & ſe conſtituere, & tunc non
poteſt bona recuperare propter ius quæſitum vaſſallo, cui
9 non poteſt † Princeps vllo modo præiudicare, etiam per
viam gratiæ, vt dixi in quæſtionibus meis feudalibus, & in
ſimilibus terminis tenuit Ancharan. conſ. 60. in primo du-
bio. Burſat. conſ. 54. n. 13. & pro vaſſallo iudicauit aliàs Se-
natus in cauſa Noni, teſte, Dom. Ponte. quęſt. Laudim. 24.
col. 3. Dom. P. meus dec. 266. Et cum hac opinione, & di-
☞ ſtinctione tranſibat Senatus, me referente in cauſa Al-
pignani 1604. menſe Decembris, & tenuit Boſſ. de remed.
ex ſola clemen. Princ. n. 13. in fine, poſt Ancharan. & Affli.
& hoc fortius locum ſibi vindicabit, ſi confiſcatio veniret
in conſequentiam delicti extra terminos. authen. bona
damnatorum; nam eo caſu vaſſallus retinebit bona con-
fiſcata, virtute emolumentorum, ſibi ſpectantium ex ſua
iuriſdictione, quorum eſt Dominus abſolutè, & priuatiuè,
quo ad Principem inueſtientem, vt aliàs dixi.

In alijs verò duobus caſibus, quia generalis indulgen-
tia, vel rebannitio illa venit ex ſuprema authoritate Prin-
cipis, per edictum generale, tunc arbitrarer eſse in vaſſallis
idem ius ſeruandum, quod in dominis circa recuperatio-
10 nem bonorum publicatorum, quia Princeps † poteſt per
generale proclama vaſſallis pręiudicare. l. Antiochenſium.
de priuileg. credit. Sola ad Decr. antiq. tit. de for. compet.
gl. 1. num. 11. Caſſan. in conſuetud. Burgun. §. 8. num. 5.
Car. Cap. in rubric. de conſtitutio. Princip. c. 1. n. 63. Surd.
conſ. 313. n. 100. Iſern. in c. 1. ſimiliter, & ſecundo, de c. qui
11 cur. vend. num. 69. Natt. conſ. 554. & quando † edictum
concernit publicam vtilitatem protendit vires ad omnia,
etiam alienata. Bar. in l. quæcunque. C. de fide inſtr. lib. 10.
Afflict. in c. 1. de vaſſal. decrep. ætat. n. 12. Menoch. de recu-
peran. poſſeſſ. remed. 10. n. 13. Anan. in d. tit. de vaſ. decr. æt.
n. 211. & 226. Surd. conſ. 407. n. 41. Menoch. conſ. 153. nu.
33. Cæph. conſ. 694. n. 5. Pariſ. conſ. 1. n. 138. lib. 1. Sed quo
ad pœnas legitimè declaratas, & expenſas proceſſus, illas
ſemper deberi. & ita votabam in vna cauſa de Virlis, refe-
rente Illuſtr. D. Senatore Humolio 1604. vltima Ianuarij,
☞ & cenſuit Senatus, ſæpius, & nouiſſimè, referente D. Fi-
lippa, in cauſa Illuſtr. D. de Raconixio; Cæterum, in patria
iſta fuit factum edictum de anno 1604. per quod fuit or-
dinatum talem bannitum recuperare bona indifferenter,
ſed in terris vaſſallorum, poſt annum, ſpectare bona ad ip-
ſos vaſſalos: quod ego crederem habere locum, ſi confiſca-
tio venit in conſequentiam delicti, ſecus ſi ratione contu-
maciæ, & ita intelligerem illud edictum.

Contractus verba, referentia ſe ad duas diſpoſitiones inuicem contrariantes, in materia lucri dotalis, qualiter ſint intelligenda.

QVÆSTIO. LIX.

1 *Decretum Montisferrati, de lucro dotis, excludit liberos prioris matrimonij.*

2 *Statutum ciuitatis Caſalis, de lucro dotis, eſt conforme conſuetudini patriæ Pedemontanę.*

3 *Decretum vniuerſale Principis præualet ſtatuto particulari ciuitatis.*

Contra. nu. 7.

4 *Statutum vnius ciuitatis interpretamur, ſecundum conſuetudinem alterius ciuitatis dominantis.*

5 *Statuta duo ſi concurrant, ſeruatur illud, ex quo maior vtilitas percipitur.*

6 *Statuta duo ſi repugnent, ſeruatur illud, quod eſt magis conforme iuri communi.*

8 *Tam, & quàm dictiones ſunt diuiſiuæ.*

9 *Remedia, ſi plura competunt, electio eſt actoris.*

MVlier conſtituit dotẽ viro ſuo, & fuit reſtitutio pro-
miſſa vxori, vel hæredibus, & quibus de iure venit
reſtituenda, cum pacto lucrandi, ſeruata forma, tam De-
cretorum Marchionalium Montisferrati, quam Statuto-
rum ciuitatis Caſalis, in qua ciuitate habitabant coniuges;
bona verò in dotem conſtituta erant in oppido Creſcentri-
ni dictionis Sabaudię: pręſuppouitur autem in facto, quòd
1 Decretum illud † Marchiæ Montisferrati diſponit, quòd
mortua vxore, nullis relictis filijs, ex eo matrimonio, ne-
dum maritus ſupereſt ſuccedat in dote, verum etiam il-
lius hæredes, & ſucceſſores ſuccedere teneantur; per quæ
verba ſecundum magis cõẽ ſententiam excluduntur liberi

prioris

Digitized by Google

prioris matrimonij.Bal.conſ.495.lib.5.Soc.ſen.conſ.52.n.
3.lib.3.Rom.conſ.441.n.5.quod ſtatutũ facere poſſe ſcri-
pſi in addi.ad dec.184.& in terminis illius Decreti,tenuit
Cauagn.in gl.ad Decr.Montisferrati decr.74.§.3.q.1.poſt
Natt.conſil.308.ſtatutum verò ciuitatis Caſalis diſponit.
2 † quòd ſi aliqua mulier de Caſali, quæ habuerit aliũ mari-
tum,voluerit ad ſecundã vota tranſire,& deceſſerit viuẽte
marito,quòd dictus maritus ſuccedere debeat dictæ vxori
in dotem, ita quòd durante vita ſua percipiat vſumfructũ
totius dotis,& poſt mortem totum hæredibus vxoris reſti-
tuat,quòd ſtatutum eſt conformè conſuetudini patriæ Pe-
demontanæ in augmento dotali,vt in deciſ.183. in nouis.
Ideò cum ſtatutum,& decretum ſint contraria, in euentũ
reſtitutionis dotis, dubitatum fuit, vtrum attendi debeat
Decretum generale totius Marchionatus an verò parti-
culare illius ciuitatis, cùm ad vtrumq; relationem habue-
rint contrahentes.

Et quòd attendi debeat Decretum dicebatur ex ſequẽ-
3 tibus.Primò,quia decretum eſt † vniuerſale, & magis attẽ-
di debet,quã particulare,cum ſit factum vniuerſale a Do-
mino habẽte poteſtatem,etiam ſuper ciuitate particulari-
ter diſponente,& vniuerſale præualet,Rom.cõſ.218.Brun.
de ſtatut.art.8.n.132.etiamſi particularia ſtatuta ſint cõ-
firmata,quia nõ cenſentur confirmata in eo,quod ſunt cõ-
tra Decreta generalia ipſius Principis confirmantis. Soci.
ſenior,conſ.81.n.3.li.1.Dec.conſ.538.n.13.& in c.ex par-
te.n.5.de offic.deleg.M.Ant.de Amat.deciſ.2.n.23.Eugen.
conſil.20.num.11.niſi clarè, & apertè de mente Principis
derogare volentis conſtet Caſſiodor.deciſ.38.n.8.

Secundo,quia cum ſit appoſita illa clauſula tam decre-
torum, quàm ſtatutorũ in capite reſtitutionis circa lucrũ
videtur appoſita fauore mariti,& ſic illius fauore venit in-
terpretanda,ita vt magis attendatur decretum, quod ple-
nius prouidet,quam ſtatutum:& hoc propter cauſam one-
roſam matrimonij.l.ſi donaturus. vbi Bart. in §.fin. D.de
condict. cauſ. dat. & cum ille dictiones ſint alternatiuę in
alternatiuis electio eſt debitoris.c.alternatiuis.de reg.iur.
in ſimilibus.

Tertiò, quia vt tollatur contrarietas ſit interpretatio,
per quam vtraq; diſpoſitio poteſt ſaluari.Alex.conſ.48.n.
6.lib.3.Deci. & Cagnol.in leg.vbi repugnantia de regulis
iuris ſed ſaluabitur hoc modo, ſi dicamus virtute ſtatuti
maritum vita durante pecipere vſumfructum totius dotis,
& poſt mortem hęredes lucrari totam proprietatem, vir-
4 tute decreti: quia ſtatutum vnius ciuitatis † interpretatur
ſecundum conſuetudinem alterius ciuitatis,vel dominij or-
dinantis.Caſtrenſ.conſ.437.lib.2.Decian.conſ.6.n.12.lib.
1.& 51.n.57.li.2.& vnum ſtatutum ab alio ſuppletur.An-
charan.conſ.93.Rom.conſ.399.Dec.conſ.110.col.1.& 2.
Decia.conſ.46.nu.120.lib.2.& hoc pręſertim,quia verba
illa de decreto loquentia quę videntur poſita ad augendũ
nihil operarentur, & eſſent ſuperflua, & operarentur di-
minutionem, contra iuris regulas. l. legata inutiliter. de
leg.1.l.ea tamen adiectio.de leg.3.Crau.conſ.367. n.2. &
896.num.10. 964.n.34.

5 Quartò,vbi duo ſtatuta † concurrunt,illud ſeruãdũ eſt,
in quo maior vtilitas verſatur. Bart.in tr. ad reprimendã.
verſ.non obſtantibus.col.2.Bal.in l. hac conſultiſſima. co-
lum.1.C.de teſtamen.Alex.conſil.65.n.7.volum.7.Decia.
conſil.65.nu.21.lib.4.ſed hic maior vtilitas eſt,vt maritus
lucretur totã dotem, vt dotibus faueamus, & cuius fauo-
re conditum videtur tale decretum, quod per hoc dicitur
fauorabile.Deci.conſ.19.num.6.Pariſ.conſ.91.num. 15.
lib.3.Roland.de lucro dot.quęſt.24.num.8.Menoch.conſ.
4.n.12.Ergò,&c.& fauore iſtius lucri illæ dictiones,tã &
quam appoſitæ cenſentur Surd.plenè conſ.407. n.4.lib.3.

In contrarium dicebatur magis eſſe attẽdendum ſtatu-
6 tum Caſalis,Primò quia vbi duo ſtatuta † ſunt repugnãtia,
& ad illa fuit habita relatio,illud pręualet,quod iuri com-
munis magis cõuenit.l.ſi vnus.§.pactus,ne peteret.vbi Iaſ.
D.de pact.Decia.conſ.6.n.13.vol.2. & quod eſt fauorabi-
lius.Bar.Ang.& Alex.in l.Titiæ textores.D.de leg.1.at ſta-
tutum Caſalis ex magis conforme iure communi,quia cõ-
ſeruat proprietatẽ dotis filijs primi matrimonij; ergo,&c.
Crauett.conſ.624.n.7.& 581.n.4.

Secundò,quia quando duo ſtatuta reperiũtur cõtraria,
7 & vnum eſt particulare, aliud generale † totius prouinciæ,
magis attenditur particulare.Bal.conſ.201.n.2.lib.1. Ca-
cialup.in l.omnes populi,quos ſequitur Gabriell.conſ.29.
n.47.lib.2.& magis cenſentur contrahentes voluiſſe ſe re-
ferre ad ſtatutum loci vbi celebratus fuit contractus, quã
ad ſtatutum vniuerſale. Corn.conſ.151.n.6.lib.3.Cephal.
conſ.414.n.38.lib.3. Imo ſtatutum particulare vnius loci
ceſſare facit ſtatutum vniuerſale loci dominantis. vt dixi
ſupra q.49.hoc libro.

3 Tertiò,quia illæ dictiones,tàm,& quàm,ſunt diuiſiuæ,
& actum tribuunt cuilibet enunciatio. l. ſi cui legatorum.
D.vt in poſſeſſ.legator.Grat.conſ.9.n.99.li.1.Menoc.conſ.
400.n.9.& ſui natura reſoluuntur in ſingularitatem.l.ſi.C.
de dot.promiſſ.Cùm igitur quælibet diſpoſitio per ſe ſta-
re poſſit, illa attenditur, quæ magis fauet liberis, & iuri
communi,& per quam minor obligatio inducitur.l.ſi quid,
venditor.in ſi.de edilit.edic.Ang.conſ.67.in ſi.Deci.conſil.
423.col.2.& in dubio illa pręfertur interpretatio,quę po-
ſteritati fauet.Soc.in l.1.n.47.in fin.de vulga.Crau.conſil.
656.in fin.

9 Quartò,quia quando diuerſa remedia † competunt ele-
ctio eſt actoris, nõ autẽ promiſſoris iux.Bar.in l.cum pro-
ponas.C.de tranſact.per tex.in l.quod in hęredem.§.elige-
re.D.de tribut.actio.Emilian.conſ.87.in fin.& in ſpecie de
vſufruct.alicui relicto videtur tex.in l.ſi Titio fundus.de v-
ſufr. lega.at hic actio actores ſunt filij;ergò illorum fauo-
re erit facienda interpretatio,ne etiam illa verba referẽtia
ſe ad ſtatutum Caſalis videantur ſuperflua. Et hoc verius
etiam videtur, quia contrahentes habitant in ciuitate Ca-
ſali, & ibi contractus præſupponebatur celebratus; ideò
contrahentes magis veriſimiliter videntur ſe ſuppoſuiſſe
ſtatuto loci contractus,quod regulariter attẽditur, quàm
Decreto vniuerſali, quod deficiente prouiſione ſtatutaria
tantùm locũ habere videtur,& contrahentes videntur no-
minaſſe decretum magis in ſubſidium,quàm vt recederent
ab ipſo ſtatuto. & hæc ratio per me adducebatur,& nõ di-
ſplicebat Dominis meis in Senatu. Et propterea tenendo
☞ opinionem hãc,cũ qua tranſiuit Senatus in cauſa Guatię,
& ſocietatis Miſericordiæ Ciuitatis Caſalis contra Colles
1604.7. Februarij,ad contraria facillimè reſpondetur, ex
adductis,pro iſta ſecunda ſententia, qua vti fauẽs filij pri-
mi matrimonij,& conformis diſpoſitioni iuris communis,
& ęquior,eſt ſequenda;præſertim attenda dubietate illius
quæſtionis ſatis controuerſæ, vtrum Decretum poſſit ſub-
ſiſtere in odium filiorum primi matrimonij, vt dixi ad d.
dec.184. & in dubio illa capienda eſt interpretatio, quæ
benignior eſt, & quæ magis appropinquat iuri naturali,
per quod ſucceſſio matris filijs debetur.

Don.

Digitized by Google

Donatio, an probetur per ſimplicem aſſertionem donantis, & ex verbis in inſtrumento locationis adiectis; Et vtrum annua donatio tranſeat actiuè, & paſsiuè in hæredes pulchra dubitatio.

QVÆSTIO LX.

1 *Donatio, an probetur per verba enunciatiua.*
2 *Verba enunciatiua diſpoſitione inducunt.*
3 *Clauſula,* hauendo fatto, *probat factum aſſerentis.*
4 *Verba enunciatiua, inter partes faciunt fidem.*
5 *Promiſſio de donando habet effectum verè donationis.*
6 *Promiſſio alicui facta, ſine ſtipulatione non proficit hæredibus.*
7 *Obligatio tranſit ad hæredes.*
8 *Text. in l. ſancimus. §. fin. C. de donat. declaratur. & num. 13.*
9 *Donatio ſtrictam patitur interpretationem.*
10 *Donatio tranſit actiuè, & paſſiuè in hæredes.*
11 *Donatio mens magis attenditur, quàm verba contractus.*
12 *Donans plus diligit donatarium, quàm hæredem.*
13 *Donatio facta Titio, & hæredibus, an cenſeatur cauſa mortis, vel inter viuos.*
14 *Surdus decif. 322. n. 38. reprobatur.*
15 *Annua donatio regulariter non tranſit ad hæredes donatarij.*

ILluſtriſſimus Dominus N. volēs recognoſcere grata ſeruitia accepta, per quendam familiarem ſuum donauit, ſine ſcriptis, ſummam ſcutorum centum annuatim ſoluendam, & vt effectum ſortiretur iſta donatio, locauit quædā prędia, pro ſumma aureorum tricentum, ſingulis annis ſoluenda per conductorem, qui erat idem familiaris, in cuius locationis inſtrumento aſſerens idem dominus feciſſe donationem aureorum centum, vt ſupra, concedit facultatē conductori, de capiēda ſumma ſuper aureis 300. promittens conductor reſiduum ſoluere ſingulis annis dicto Domino. Fuit quęſitum de duobus. Primò, an illa verba enunciatiua probent donationem, vel ex illo inſtrumento locationis reſultet donatio. Secundò, nunquid donatio, & illius effectus tranſeant actiuè, & paſſiuè ad hæredes.

Ad primum quæſitum dicebatur, per hæredem donan-
1 tis eo mortuo, verba illa enunciatiua † non probare donatione, quia non inducunt diſpoſitionem. l. Publia. 26. §. vlt. D. depoſiti. l. epiſtola. 53. in prin. de pact. cum ſimilib. Bar. in l. ex hac ſcriptura. n. 2. D. de donat. & aliud eſt donare, aliud promiſſio de donando, vt alias ſcripſi. & traditur per D. meum decif. 233. num. ...

2 In contrarium dicebatur, illa verba enunciatiua † diſpoſitione inducere, & per ea cenſeri factam donationem cū ſint prolata inter pręſentes, circa actum, de quo poterant, tunc temporis diſponere, ad nota. per Bart. & alios in l. optimam. C. de contrah. & committen. ſtipul. Crauet. conſ. 132. Socin. ſen. conſil. 59. numer. 54. libr. 4. Pariſ. conſil. 6. numer. 127. lib. 2. Alexan. conſil. 46. num. 2. lib. 1. Et præſertim, quia uerba enunciatiua in caſu, de quo agebatur erant prolata, per modum cauſæ, *hauendoli fatto donatiuo di ſcud.* 100. *da fior 8. l'vno annualmente.* l. vlt. §. 1. D. de doli except. Bartol. in l. cum tabernam. §. idem quæſiuit. D. de pign. in dict. l. ex hac ſcriptura. n. 5. D. de donat. Alex. d. conſil. 46. Dec. conſ. 118. num. 15. Natta conſ. 118. n. 4. & conſ. 192. n. 34. & conſ. 468. num. 49. maxime ſtante iuramento, inſtrumento appoſito, vt per Cæphal. conſil. 192. num. 35.

Secundò, quia verba præfationis inſtrumenti, aſſertiua huiuſmodi donationis, cum demonſtrent cauſam finalem, & reſolutiuam, ſolent inducere ſui natura diſpoſitionem, vt late ſcripſi ſupra libr. 1. quæſt. 1. & iſta donatio, quæ prius ſine ſcriptis erat facta verbaliter, quæ de iure valet, remanet probata, & obtinet ſuum effectum, ex inſtrumento locationis. l. in extraneo. C. de dona. & multum ſuper ponde-
3 randa † illa verba, *hauendoli fatto donatiuo*. quæ cum ſint prolata in præſentia donantis, qui cum iuramento aſſerit omnia in eo contenta, eſſe vera, reſultat, plena probatio factę donationis; ex qua probatione fortius dicere poſſumus, natam eſſe actionē donatario de conſequenda ſumma donata, ſuper bonis donantis; quę actio ceſſabit in caſu noſtro, attenta traditione rei ſuper qua capienda erūt annuatim ſcut. 100. donata; quæ traditio ſubſequuta, ex alia cauſa enunciatiua fortificat ipſam donationem, cum implementum donationis ſit etiam donatio, quæ traditione perficitur. Bald. in l. ſi donationis. n. 2. C. de contrahen. emptio. & illa verba inducunt donationem perfectam, & abſolutam.

Tertiò, hoc in terminis donationis videtur voluiſſe Ozaſc. deciſio. 183. Afflict. decif. 83. num. 4. qui voluit, ex
4 Ioan. Andræ, † verba in inſtrumento prolata, præſentibus partibus, ſemper facere fidem contra eas. Burſat. conſil. 31. numer. 10. Maſcard. concluſ. 622. numer. 19. 22. & 32. Non obſtat, quòd hic videatur eſſe quædam promiſſio de donando præcedens, quæ non poſſit effectum habere donationis: quia licet promiſſio de aliquid faciendo, vt de vendendo, vel locando, non obliget, vt per Dom. meum,
5 deciſio. 233. tamen in donatione aliud eſt, quia † promiſſio de donando, & donare paria ſunt. Grammat. decif. 103. 188. Rub. conſil. 29. Afflict. deciſio. 61. & ibi Verſil. Velaſc. in l. Tauri. 44. gloſſ. 16. numer. 24. & hanc eſſe receptionem ſententiam, nouiſſimè tradit Iacob. Cancer. variar. reſolut. par. 3. c. 7. nu. 124. vbi deffendit valere pactum inter coniuges, de hæreditando filium illius matrimonij, & tranſire in donationem de præſenti; & reſpondet ad text. in l. ſi quis argentum. Cod. de donatio. procedere etiam in pacto de donando, & ita fuiſſe iudicatum per Senatu Barcinonæ teſtatur, & pulchra ratione mouetur, vt circuitus euitatur, cum nihil aliud ſuperſit faciendum, poſt illam promiſſionem. Et ideò inferebam in facti contingentia, valere promiſſionem de donando, à matrem factam fauore filiorum, non ſecus atque ſi facta eſſe ſimplex donatio: & vidi conſultum per excellentiſſimum Ludouicum Morotium: & alios clariſſimos aduocatos, huius Ciuitatis, & verbum, dabo, ſeu promitto, importare ſtipulationem, pulchrè defendit Modeſtin. Piſtor. Illuſtr. quæſt. par. 1. q. 49.

Secunda erat quæſtio, an iſta donatio tranſiret ad hęredes, & quidem ſi quærimus de donatario res nō videtur ſine difficultate; quia, licet promiſſio facta de certa ſumma annuatim ſoluenda intelligatur tranſitoria ad hæredes donatarij, iuxta leg. ſi Stichum. 16. §. ſtipulatio. de verborum obligatio. vbi Doctor. tamen hoc videtur habere locum ſtante ſtipulatione: nam quando promiſſio, ex me-
6 ra liberalitate † proceſſit, vt in legato, vel donatione, ſecus erit dicendum. ita regulam illam ob id legatis reſtringit I. C. in dicto loco, & Imperator in l. in annua. ib. Cod. de lega. & eſt iſta ratio differentiæ (omiſſis illis, quæ ſubtiliter adducuntur per Alciat. libr. 1. Paradox. capit. 15. & eundem, ac Douellum in dict. §. ſtipulatio.) inter legatum. & contractum ſtipulatione vallatum. vnde Zaſ. in dict. §. ſtipulatio. limitat illum text. in donatione, & in omni cauſa lucratiua. num. 6. in fin. & numer. 15. In ſtipulatio-

Digitized by Google

lation̄e etenim hæredum ſubintelligitur facta mentio,
quia vnuſquiſque cenſetur etiam pro hæredibus ſtipula-
tus. l.veteres. C.de contrah.& commit.ſtipulatione. & ob
id videmus,quòd etiam in donatione cauſa mortis, quan-
do ſtipulatio interceſſit in annuis legatis vnica eſt ſtipu-
latio, quæ perpetuat effectum durante vita ſtipulantis. l.
Senatus. §.fin. D.de donat. cauſ.mor. obligatio etenim ſui
natura perpetua eſt. vndè etiam,qui decem annua quo ad
vixerit promiſit,tranſmittit obligationem ad hæredes, ſed
ope exceptionis propter pactum iuuatur.l.eum qui. 56. §.
qui ita de verbor.oblig.& hoc eſt de natura pacti, quando
obligatio reciproca eſt, & ſtipulatio interceſſit, vt plenè
per Iaſ.in l.ſi ſic ſtipulatus de verb.oblig.vbi latiſſimè tra-
7 ctat materiam iſtam, quando obligatio † tranſeat ad hæ-
redes.& an ſit realis,vel perſonalis; qua de re plura nouiſ-
ſimè ſcribit D.Menoch.lib.3.præſumpt.103.& præſumpt.
47.Et in materia donationum communis videtur eſſe ſen-
tentia, quod ſi fiat mentio hæredum, tunc annua donatio
efficitur ſumma vna,& tranſit ad hæredes donatarij.Si ve-
rò ſumus in dubio,finitur morte ipſius donatarij;ita intel-
8 ligendo tex. † in l.ſancimus.§.fin.C.de donat.& hoc voluit
Zaſ.nu.7.in d.§.ſtipulatio.Et hoc præſertim ſi donatio fiat
propter operas præſtitas, vel præſtandas, vel propter be-
nemerita.Zaſ.n.7.in d.§.ſtipulatio;hęc enim cauſa reſpicit
perſonam ipſius donatarij, ob cuius beneuolentiam, vel
meritum liberalitas vt plurimum exercetur. l.nec adiecit.
& l.ſeq.D.pro ſocio.quæ cauſa non cadit in hęredibus do-
natarii,vt plurimum donanti ignotis.Dec.conſ.470. n.14.
Menoch.421.n.9.niſi donatio eſſet ſtipulata,quia tunc ſti
pulans qui ſibi cauit cenſetur etiam voluiſſe cauere ſuishę-
redib.l.ſi pactum.de prob.ex quo fit non benè ſenſiſſe An-
char.conſ.327.& poſt eum Tiraq.in l.ſi vnquàm,in verbo
donatione largitus.n.48. C.de reuoc.donat.qui voluerunt
hanc donationem in dubio magis cenſeri realem, quam
perſonalem,& ad hæredes tranſire. Si verò ſumus in hære-
dibus donantis,iſta donatio, quæ pariter ſine ſtipulatione
facta eſt,cùm de illa non poſſet conſtare,niſi per aſſertio-
nē,non videtur ſui natura poſſe tranſire ad illius hæredes,
ita vt ipſi poſſint ad ſolutionem compelli poſt mortem ip-
9 ſius donantis;quia† donatio eſt ſtrictè intelligēda.§.actio-
num.Inſtit.de act.quamuis alii latiſſimam interpretationē
dicant habere,ex c.dilecti.extra de don.Bero.conſ.121. n.
18.lib.2. Neque hic videtur obſtare,quod in inſtrumento
ſit facta mentio hæredum ab vtraque parte,vt dicit tex.in
d. l. ſancimus, quia illa uerba ſunt pro obſeruantia inſtru-
menti in quo non agitur de donatione,ſed de locatione,&
donatio non eſt ſtipulata;de qua ſtipulatione loquiturtex.
in d.l.ſancimus.quatenus velimus ibi donationem indubio
ad hęredes trāſire;quod uetius eſſe contra Bartoli opinio-
nem defendit Alex.in d.§.ſtipulatio.n.3.

Sed contrariam opinionem,& in vtroque caſu,quod do
10 natio † tranſeat, & illius effectus ad quoſcunque hæredes
tàm donantis,quàm donatarii,in terminis per rationes,&
authoritates multas tenuit Capic. deciſ.203.in primo du-
bio,vbi etiam defendit non egere illam inſinuatione, quia
eſt facta ob benemerita,de quibus,licet in caſu noſtro non
conſtet tempore donationis,quia nullum eſt donationisin
ſtrumentum; tamen conſtat ex aſſertione iurata in inſtru-
mento locationis,quod quidem ſufficere magis communi-
ter Doctoresadmittunt,quando illa donatio facta fuit in-
ter perſonas,inter quas non eſt prohibita; vt ex communi
tradit Maſcar.concl.184.& quando ſumus in materia trā-
ſmiſſibili,(vt poteſt eſſe donatio)obligatio actiuè,& paſſi-
uè tranſit ad hær.des.Abb.conſ.86.n.3.lib.2.& plenè per
Anch.conſ.327.per totum,& in donatione id expreſsè vo-
luerunt Alex.conſ.14. nu.3.lib.1. Syluan.conſ.98.num.7.
poſt Bal.Iaſ.Ruin. & Crau. & alij multi, quos refert Surd.
deciſ. 322. nu. 39. qui etiam voluerunt donationem inter
viuos ſui natura,non tantū ad hæredes,ſed etiam ad quoſ-
cunque ſingulares ſucceſſores tranſitum facere; quæ opi-
nio in caſu noſtro fortius obtinere debebit, quia de hære-
dibus donatarij videtur donans ſenſiſſe, cum tranſtulit ef-
fectum donationis,qui in donatione conſiſtebat, in hære-
11 des;& mens donantis † magis attēditur, quàm verba cō-
tractus,& ibi etiā ſunt illa verba, *Per l'intiera, & perpetua
oſſeruanza delle ſopradette coſe.* quod verbum *perpetua* infini
tatem oſtēdit.Menoch.de præſumpt.lib.3. præſump.103.
num.38. niſi dicamus iuxta aliquorum opinionē, quòd in
materia non tranſmiſſoria ad haredes,verbum,perpetuò,
intelligitur ad vitam Zaſ.d.§. ſtipulatio,nu.8.Anch. d.con-
ſil.327.col.2.

Et quò ad ipſum donantē,videtur indubitatū, ēt in lu-
cratiua cauſa,ꝙ voluerit durare donationē,etiā poſt mor-
12 tē ſuā,quia plus cenſetur † diligere donatariū,quā hęredē
ſuū.l.Senatus.§.1.D.de don.cau. mor. cùm iſta donatio ſit
remuneratoria.l.Aquilius. D.de don.per quē textū trāſire
ad ſucceſſores in dignitate,quādo donatio à Rege,vel Prin
cipe facta eſt,defendit Viu. deciſ.141. lib.1.

Ego quidem arbitrarer donationē,qua de re agitur,non
poſſe extendi vltra perſonam donatarij,cuius vita durante
ſunt omnino ſoluēda ſcuta illa centum vel ſuper fructibus
prædij locati, vel in alijs bonis, nulla habita ratione loca-
tionis,quò ad pluris valorē cæterū, quia ſic ſumus in ſim-
plici donatione non ſtipulata, & quæ facta fuit cauſa me-
ritorum,quæ magis reſpiciunt perſonam donatarij, quam
hæredum, & ita in facti contingentia reſpondebam.

Non obſtat quædam atteſtatio, per quam præſupponi-
tur voluiſſe donantem gratificare, & beneficare nō ſolùm
donatarium,ſed & illius filios: quia reſpondetur illa verba
eſſe intelligenda quò ad filios,quatenus illi mortuo dona-
tario,& viuo ſuper exiſtente donante extarent;non autem
vt valeat donatio per mortem donantis;nam ſi hoc voluiſ-
ſet donans,vtique expreſſiſſet;& cum ſimus in dubio,ſtan-
dum eſt opinioni,quæ minus grauat hæredes.

13 Ad l.ſancimus.§.fin.C.de donat.dico † ex ea nō inferri,
ꝙ in dubio donatio habeat extenſiuam interpretationem
quando ſimpliciter eſt facta, & nulla accedēte ſtipulatio-
ne,vel pacto,quia tunc ſumus extra terminos, l.veteris, &
l.ſi pactū.D.de probatio. Et eſt animaduertēdū,quod Iu-
ſtinianus,ibi loquitur,primò quādo acceſſit ſtipulatio do-
natarij,qui cenſetur,pro hæredibus,etiā in dubio acceptaſ-
ſe. ſecūdò,quādo hęredū eſt facta mentio, quo caſu, nulli
dubiū,quòd tranſit actiuè,& paſſiue, in hæredes,& idē vo-
luit eſſe,quando de tempore vitæ,vel donātis, vel donata-
rij facta eſt mētio,tunc .n.donatio eſt certa,durāte vita,&
ceſſat ratio incertitudinis,quæ mouerat Iuſtinianū ad ſta-
tuendum, in primo caſu illius §. quando generaliter ſine
vlla præfinitione temporis ad vitam,vel donec vixerit do-
nator facta eſſet donatio,non eſſe neceſſariam inſinuatio-
nem,quia tempus vitæ breue eſt; quod ſecus eſt, quando
tempus eſt præfixum,puta per decem, vel xx. annos; ex
quo intellectu ſuſtineri poteſt vulgata lectio,quam defen-
dit Robert.Aurelianenſis lib.1.animaduerſ.cap.25.& libr.
primo,receptatorum lection.capit.25. contra Cuiac. qui
negationem adijcit,lib.15.obſeru.cap.22. ex Baſilicorum
libr. quicquid contra eundem Robertum idem Cuiac. ſub
nomine Mercatoris ſcripſerit; poteſt enim ſubſiſtere vul-
gata lectio ſi de certo,vel incerto tempore magis quàm de
perpetuatione,vel quaſi Iuſtinianum ſēſiſſe; dixerimus al-
ludens ad ea, quæ de incerta ſtipulatione, in huiuſcemodi

Digitized by Google

annua promiſſione I. C. ſcripſerat in lege ſi Stichum 16. §.ſtipulatio.de verborum obligatio.& in hanc opinionem conſenſit Alciat.in d.§.ſtipulatio nu.18.& Duaren.ibi,qui vulgatam ſequuntur lectionem. Neque hic obſtat abſurdum illud quod conſiderat Cuiac. quod hinc ſequeretur tempus vitæ eſſe pro ſolutione præfixum ad annum, vel biennium, quo caſu ſumma illa annua coacervata non poſſet aſcendere ad aureos quingentos,qui deſiderantur ad effectum inſinuationis; nam reſpondetur, conſiderari magis certitudinem,quàm ſummæ quãtitatem,quia ſi ſumus certi de ſumma deliberare poſſumus an ſit neceſſaria inſinuatio,vel non,non enim vult inferre Iuſtinianus quòd eo caſu ſit ſemper neceſſaria inſinuatio, ſed hinc dignoſci an ſit,vel non ſit neceſſaria.

Ad Capicium,Abb.Anchar.& alios,qui voluerunt donationis iſtius effectum tranſire in hæredes donatarij,reſpondetur,quod omnes loquuntur, præſuppoſita ſtipulatione, vel pacto, & ita loquuntur etiam Crau.Ruin.Iaſ.Siluan.&
13 Surd.dum diſputant de illa quæſtione vtrum † donatio facta Titio,& hæredibus cẽſeatur inter viuos,vel cauſa mortis;regulam tradentes, quod quando hæredum in ſtipulatione fit mentio, ſui natura tranſit in quoſcunque, etiam ſingulares ſucceſſores. Immo eſt aduertendum, quòd Capic. loquitur tantùm quò ad hæredes donantis, qui donationem fecerat reſtrictam ad vitam illius donatarij, & tũc res eſt clara,quòd effectus donationis transfertur in hęredes donantis; ſed aliud eſt,quò ad hæredes donatarij, nam ſi ad eos vellet defendere Capic. tranſire annuam penſionem,eſſet hoc abſurdum,& contra mentem expreſſam donantis,qui voluit ſolutionem fieri tantùm durante vita do-
14 natarij, mihique omnino diſplicet, † quod Surd.d.deciſ. 322.n.38.poſt multos tenuit,donationis effectum tranſire ad hæredes donatarij, etiam ſtante taxatiua tantùm, quia hoc eſt impropriare mentem,& verba donantis.

Vlteriùs,etiam quod donatio ſimpliciter facta eſſet, illa quidem poſſet ſui natura tranſire ad hæredes donatarij ſine ſtipulatione, quia lex fingit ſtipulationem interueniſſe.Io.Boſch.de nupt.lib.4.n.2.& 5.Sed hoc haberet locum
15 in donatione abſoluta,ſecus † in annua,quia non eſt veriſimile donantem voluiſſe onerare hęredes ſuos,vt ſingulo anno ſoluant,penſionem hæredibus donatarij, in quos mi-
* nor cadit affectio. [*Senatus quæſtione iſta propoſita viſis ſcriptis meis in hac diſputatione cenſuit valuiſſe quidem donationem,ſed non durare aſſignationem annuæ penſionis, niſi durante vita donatarij,& non tranſire ad hæredes 1614.menſ.Februario,Referente Illuſtr.Dom.Ronaxenda.*

Teſtamento ſublato, quo filius fatuus non fuerat inſtitutus, an codicillis poſteà factis inſtitutio cum exemplari ſubſtitutione ſuſtineantur, & codicillis, quando hæreditas dari poſſit.

QVÆSTIO LXI.

1 *Codicillo hæreditas data ſuſtinetur in vim fideicommiſſi.*
2 *Codicillis hæreditas neque dari,neque adimi poteſt.limitat.nu. 14.& 15.*
3 *Subſtitutio exemplari directa,per clauſulam omni meliori modo efficitur fideicommiſſaria.*
4 *Pater exemplariter fatuo ſubſtituit.*
5 *Pater humanitatis intuitu impuberibus ſubſtituit.*
6 *Verba teſtatoris ſunt obſeruanda, & magis violanda verba quam inualida diſpoſitio reddatur.*
7 *Inofficioſi querela competit filio, non hæredi filij.*
8 *Aditione confirmatur teſtamentum.*
9 *Codicilli valent vt teſtamentum, ſi tot teſtes ſint quot in teſtamento requiruntur.*
10 *Subſtitutio pupillaris, quæ iure directo valere non poteſt, trahitur ad fideicommiſſum.*
11 *Trebellianica non detrahitur de puro fideicommiſſo.*
12 *Codicillis declarari inſtitutio poteſt.*
13 *Legatum vſusfructus reſoluitur in inſtitutionem.*

PAter ruſticus habens filium,tribus egregiis qualitatibus à natura dotatum, cum eſſet mutus, ſurdus, & fatuus,& duas filias ſapientes,& ſecum in domo,ac in communione viuentes duos nepotes ex fratre,quos tamquàm filios diligebat,condidit teſtamentum,in quo legauit filio, & vxori vſumfructum bonorum ſuorum, cum prohibitione alienationis ſtabilium; hæredes verò vniuerſales inſtituit filios fratris, ſeu pronepotes ex fratre, clauſula ſolita adiecta, quod ſi non valeret teſtamentum iure teſtamenti valeret iure codicillorum,aut donationis cauſa mortis,aut omni alio meliori modo. Poſt biennium dubitans de validitate teſtamenti, quia filium præterierat, fecit codicillũ, in quo filium hæredem inſtituit,& nepotes ſubſtituit,cum clauſula omni meliori modo. Dubitatum fuit de validitate teſtamenti, & an per exemplarem ſubſtitutionem illi ſubſtituti integram hæreditatem haberent, ſine detractione legitimæ,& Trebellianicæ.

Pro hæredibus, ab inteſtato venientibus ad hæreditatẽ fatui,qui erant ſorores,dicebatur,primò,teſtamentum nõ valere,quia filius fuerat præteritus,& ſi per auth.ex cauſa ſuſtinerentur legata,& ſubſtitutiones,nõ ſuſtinetur illa inſtitutio; & in omnem caſum conſerentur venientes rogati reſtituere, per clauſulam codicillarem, hæreditatem inſtitutis nepotibus per fideicommiſſum, ſicuti hæreditas co-
1 dicillo † relicta in vim fideicõmiſſi ſuſtinetur, de quo ſubtiliter Vaud.quæſtionum.lib.2.q.12.quo caſu fit detractio tàm Trebellianicæ,quàm legitimæ, cum non ſit purum fideicommiſſum. Didac.in c.Raynutius.§.11.n.5.de teſtam. Mantica,poſt multos,lib.7.tit.11.n.6.Craſſ.in §.Trebellianica.q.4. Nec valet ſi dicatur legatum vſusfructus reſolui in inſtitutionem, quia magis communis Doctorum opinio eſt,vt legitima titulo inſtitutionis relinquatur.

Secundò,quia ſi loquimur de codicillis,clarum eſt,quod non valent quoad inſtitutionem,nec ſubſtitutionem, quia
2 codicillis † hæreditas neque dari, neque adimi poteſt. l.2. C.de codic.& ibi omnes regulam conſtituunt,ne codicillis plus roboris habeant,quàm teſtamentum, & teſtamẽtum quod codicillos validos facit, per eoſdem confirmetur; & ſi ſuſtinerentur fauore filij per clauſulã omni meliori mo-
3 do, obliquatur ſubſtitutio † exemplaris directa, & efficitur fideicommiſſaria.Craſſ.in §.codicillus,n.17.Bar.in l.1. n.21.D.de iur.codicil.& l.verbis.num.4.D.de vulg.Cæph. conſ.420.n.2.vbi teſtatur de communi;& hoc habet locũ, etiam quando pater teſtatur pro filio impubere,& illi pupillariter ſubſtituit, vt per Craſſ.in d.§.codicillus. nu.15. niſi alter ex filijs ſubſtitueretur.Pariſ.conſ.35.nu.23.lib.2.

Tertiò, quia ſubſtituti ſunt nepotes ex fratre, qui non veniunt ad ſucceſſionem ab inteſtato,ſtante filio,& ſtantibus ſororibus fatui illis non potuerat exemplariter ſubſtitui,ſed in ſubſtitutione erant filiæ vocandæ.l.humanitatis. cum ibi notatis.C.de impub.ſubſt.

Pro ſubſtitutis, quòd illi integram hæreditatem teſtatoris obtinere debeant, adducebam: Primò, quod hic ſumus in teſtamento,ex quo,poſt mortem fatui,non agitur
4 de ſuccedendo teſtatori, ſed ipſi fatuo, pro quo † pater

eſt

Digitized by Google

eſt ipſe teſtatus, attenta fatuitate, per quam conceditur
exemplaris ſubſtitutio, vt tradunt Doctores communiter,
in l. ex facto. D. de vulg. & pupill. & in l. humanitatis. C. de
impub. & al. ſubſtit. Alex. Trentacinq. de ſubſtit. part. 3. cap.
4. num. 7. qua ſubſtitutione ſtante, clarum eſt, quòd legiti-
ma, & Trebellianica non detrahit, vt in pupillari tradunt
communiter Doctores in leg. præcibus. C. de impub. & al.
ſubſt. & voluntas teſtatoris eſt attendēda, qui voluit, omni
meliori modo, illā habere effectum; & ille debet fatuo ſuc-
cedere, quem teſtator nominauit, vt in pupillari, poſt Ti-
raq. Rip. Crau. Gabriell. & Mantic. dicit Menoc. conſ. 434.
num. 32. lib. 5. Si enim ſubſtituti ſuccederent detracta legi-
tima, & trebellianica, & quæ duæ quartæ important dimi-
diam hæreditatis, non ſuccederent niſi in dimidia, quæ illis
ſpectat ſuper bonis teſtatoris, & nihil haberent de bonis
fatui: & non eſſet quærendum, an per exemplarem pater
potuiſſet pro filio teſtari, ſed inteſtatus deceſſiſſet. Et hac
in re ad ſuſtinendam teſtatoris voluntatem, quæ tanquam
regina dominatur, & legem teſtamentariam inducit. §. di-
ſponat. Auth. de nupt. eſt omninò inſiſtendum, & apices, ac
ſubtilitatis iuris, quæ illam deſtruunt, reijciendę.

5 Secundò, leges † humanitatis intuitu admiſerunt, vt pa-
ter pro impuberibus mente captis, & ſimilibus perſonis te-
ſtaretur, qui prudens conſilium ſemper pro filijs capere ſo-
let. l. humanitatis. C. de impub. ſubſtit. fieri etenim poſſet,
vt filius eos haberet hæredes ab inteſtato, quos non ita di-
ligit, & qui pro agnatione conſeruanda vocari ſolent, pro-
ut eſt in caſu noſtro, in quo excluduntur ſubſtituti, nepo-
tes ex fratre teſtatoris, & admittuntur fœminæ ex aliena
familia. Ideo magis fauendum eſt vocatis à patre, quàm
venientibus ab inteſtato, vt ſequamur iudicium, & volun-
tatem patris, cuius diſpoſitio eluſoria reddi non debet. l. ſi
quando, in princip. de delegat. 1. & l. 3. de milit. teſtam. Imò
6 potius cum violentia † verba interpretanda ſunt, quàm vt
teſtatoris mēs, & diſpoſitio inualida reddatur, vt poſt Cor.
conſil. 273. num. 6. lib. 4. cenſet Menoch. conſil. 408. nu. 40.
lib. 5. & per conſequens teſtamentum à patre factum vali-
dum erit declarandum.

Tertio, codicilli eam ob cauſam à teſtatore facti ſunt,
vt teſtamentum, quod aliàs inefficacium reddatur, validum
eſſet, & non ad alium finem, quàm vt nepotes illi, & ſuam,
& fratris hæreditatem perciperent; nam aliàs fruſtratorij
eſſent codicilli, cum ſine illis, ex teſtamento rupto ratione
præteritionis, hæreditas nominatis per filium reſtituenda
eſſet, ad tradita in d. auth. ex cauſa. C. de liber. preterit. nec
igitur actum fruſtratorium dicamus feciſſe teſtatorem, illa
interpretatio ſumenda eſt, quæ actum ſuſtinet, & hāc fuiſ-
ſe mentem teſtatoris, vt validum teſtamentum redderetur
preſumendum eſt, l. 4. D. de milit. teſtam. præſertim accedē-
te clauſula, omni meliori modo, per quam voluit teſtator
ſupplere omnes defectus, qui in ipſis codicillis reperi-
rentur.

7 Quartò, ius dicēdi nullum teſtamentū † ſpectabat filio,
non autem hæredibus filij, & ita demum annullatur teſta-
mentū, ſi ipſe petat. Gl. magiſtralis in l. filio preterito, D.
de iniuſt. rupt. cuius opinionē cōmunem dicit Tiraq. in l. ſi
vnquam. ſuper verbo, reuertatur, num. 13. C. de reuoc. don.
non obſtante altera cōn. de qua per Boer. decis. 94. & Ber-
nard. Diaz. reg. 725. Quod ſine difficultate procedit adita
8 per eum hereditate, per quam † approbatio ſequitur te-
ſtamenti, & obligatio erga ſubſtitutos, & legatarios; prout
in pupillo adeunte dicitur in l. ex maleficijs. §. heres, D. de
act. & oblig. l. apud Iulianū. in fi. D. ex quib. cauſ. in poſſeſſ.
eat. §. heres. Inſt. de oblig. quę ex qual. contract. naſc.

Quintò, eſt conſiderandum, quòd licèt Notarius vltimā
9 illam voluntatem nominauerit codicillum † habet vim, &
effectum teſtamenti, nam in eo ſunt quinque teſtes, & no-
tarius ſupplet numerum duorum, & ſic ſunt ſeptem teſtes,
qui ad condendum nuncupatiuum teſtamentū ſufficiunt;
& non eſt curandum de nomine ſcripturę, modò ſuſpitio-
nes illę, quę leges induxerunt ad ſolemnitatem illam in-
troducenda ſubmoueātur, vt actus magis valeat, quàm pe-
reat, & ſuſtineatur diſpoſitio, & voluntas teſtatoris, ad quā
ſuſtinendam inuigilarunt leges, & tot laboribus Doctores
inſudarunt.

Sextò, ſubſtitutio pupillaris, quæ iure directo valere nō
10 poteſt, trahitur ad fideicommiſſum, ita † eſt communis o-
pinio, poſt Bart. in l. verbis ciuilibus, numer. 6. de vulgar. &
ibi Iaſ. nu. 19. & in l. Centurio, eod. Soc. n. 35. Iaſ. conſil. 32.
col. 6. Ripa in l. ex facto. in princip. D. ad Trebell. Benedic.
in cap. Raynutius, in verbo, abſque liberis, num. 37. & 39.
& de teſtam. Guid. Pap. conſ. 202. & 203. Curt. iun. in leg.
precibus, nu. 56. C. de impub. Vigl. in §. fin. Inſtit. de pupill.
ſubſt. Dicant quicquid velint Gloſſ. in d. §. fin. & ibi Ang.
Alex. in d. leg. verbis ciuilibus. Io. Andr. in cap. ſi pater. de
teſtam. nu. 5. & Matheſilan. notab. 140. nā prior opinio eſt
verior, & in iudicijs recepta eſt. Sed hoc caſu, & in aliquo
operetur voluntas teſtatoris circa portionem, quæ pupil-
lo competit, iſta ſubſtitutio debet etiam operari in legiti-
ma ipſius pupilli, aliàs nihil haberet ſubſtitutus de ſuis bo-
nis; ita ſingulariter determinat, licet non audeat firmare,
nec benè ſe explicet Roderic. Xuares in l. quoniā in prio-
ribus limit. prima. in fin. C. de inoffic. teſtam. Ergo idē erit
in exemplari. Neque poteſt intelligi iſta validitas, niſi de
bonis, quę ſunt filij, cui ſubſtituitur, quia de proprijs patris
ſubſtitutio tenet pro dimidia ſine dubio; ergo in omnem
caſum, ſuper alia dimidia, ſuam portionem, quę erit dimi-
dia dimidię habere debet ſubſtitutus, iure fideicommiſſi, &
ſic tres quartas habebit, & altera quarta hæredibus filij
ſpectabit, pro ea portione, in qua directè pater non potuit
ſubſtituere.

Septimò, in omnem caſum, non poteſt detrahi Trebel-
lianica, quia ſubſtitutio remanet pura, & non conditionalis
11 ex vulgata ſententia, quòd † de puro fideicommiſſo nulla
detrahitur Trebellianica. Bar. in l. ex facto. D. de vulg. & in
d. l. humanitatis. Craſſ. in §. ſubſtitutio. quæſt. 44. nu. 5. Pu-
ra ſubſtitutio reſultat, quia teſtator in codicillis dixit, quòd
in ceteris volebat, inſtitutos teſtamento habere bona iux-
ta formam ipſius teſtamenti, in quo erant purè, & ſimpli-
citer inſtituti.

Octauo facit pro iſta parte, quòd licet codicillis, neque
dari, neq. adimi hæreditas poſſit, vt dixi ſupra; tamen po-
12 teſt per eos declarari † inſtitutio, vel ſubſtitutio, vt dicit
Io. Dilect. de art. teſtan. tit. 10. caut. 8. nu. 3. cū etiam corā
duobus teſtibus hæc declaratio facta ſubſiſtat, vt per Dec.
conſil. 440. Hic autē videmus codicillos non ad aliū finem
factos, quam vt declararetur voluntas teſtatoris, & relictū
vſusfructus tranſit in inſtitutionē, & ſubſtitutionis effectū
caperet inſtitutio de nepotibus facta; itaq. ſeruādi ſunt tā-
quā pars teſtamenti, vt faciant valere teſtamentum, quod
aliàs erat inualidū, non facta inſtitutione filij, quia legatū
13 vſusfructus † reſoluitur in inſtitutionem, & fit proprieta-
rius, qui prius erat vſusfructuarius, ſed grauatur reſtitutio
ne per fideicōmiſſum. Bald. in l. id quod pauperibus, q. 14.
C. de epiſc. & Cler. Pariſ. conſ. 65. lib. 2. Menoch. conſ. 274.
nu. 1. lib. 3. & inſtituti efficiūtur ſubſtituti, per declaratio-
nē voluntatis, & ſic per illos duos actus ſuſtinetur volūtas,
quę aliàs erat pro parte inefficax, ita per authēt. ex cauſa,
ſuſtineri inſtitutionē in vim fideicommiſſi, vt illa in fidei-
commiſſum trāſeat, volunt Doctor. allegati per Graſſ. in §.

codicillus,num.21. Immo conualidato teſtamento per de-
clarationem,& ex eo,quòd filius non impugnauit, ſequũ-
tur duæ concluſiones approbatæ, prima, quod ſubſtitutio
exemplaris valet,quæ facta eſt in verbis inſtitutionis. Se-
cunda, quod ſubſtitutio pupillaris ſine exemplaris filio
præterito facta ſuſtinetur, vt per Graſſ. in §.ſubſtitutio.
quæſt.25.num.5.& num.6.verſic.ſecundus caſus,& ſi valet
ſubſtitutio, filio præterito: fortiùs debet valere illo inſti-
tuto; prout inſtitutio dicitur facta per declarationem fa-
ctam in codicillis,& ſic non dicitur dari hæreditas in codi-
cillis, & ſic non dicitur dari hæreditas in codicillis, ſed in
teſtamento,declaratione ſequuta. Et quòd valeat iſta de-
claratio codicillis facta, demonſtro à ſimili; nam, ſi teſta-
tor condito teſtamento, in quo filium in vſufructu inſti-
tuiſſet, & alios in proprietate conderet codicillos, in qui-
bus diceret, declaro voluntatem meam eſſe, vt inſtitutio
facta in vſufructu ſit inſtitutio in proprietate, & quod in-
ſtitutus in proprietate remaneat ſubſtitutus, credo quòd
valeret iſta declaratio. Idem igitur dicendum eſt in caſu
noſtro, & cùm omnes actus humani regulentur à dupplici
potentia ſcilicet voluntate, & authoritate,lege prima.Co-
dice commun.de leg. capite cum ſuper de officio delegat.
hic colligimus adeſſe, & voluntatem, & authoritatem te-
ſtatoris.

Non obſtant allegata in contrarium, nam ad primum
dicitur,verum eſſe,quòd teſtamentum,propter filij præte-
ritionem,erat nullum,ſed per codicillos fuit declaratio fa-
cta,per quam legatum vſusfructus habet vim inſtitutionis
& per illam inſtitutionem conualidatur teſtamentum. Et
14 quamuis regula ſit,codicillis † hæreditatem dari non poſ
ſe iure directo, tamen in duobus caſibus valet inſtitutio;
Primus eſt, quando fauorem filij codicilli concernunt, vt
quando in illis eſt hæres inſtitutus,quia tunc codicillis da-
ri hæreditas poteſt. Bartol.in l.hac conſultiſſima. §.ſi quis
autem,in fi. C.de teſtam.& in leg.militis,num.2.D.de mi-
lit.teſtam.& ibi Caſtr.Fulgoſ.Alex. & Zaſ. Cuman.in leg.
1.& 2. D.de iniuſt.rupt.Alexand.conſil.146.num. 10. lib.
2.Socin.reg.196.Bernard.Diaz.reg.309.col.2.quam opi-
nionem magis communiter receptam dicit Bened. in cap.
Raynutius,in verbo,teſtamentum,4. numer.57. extra de
teſtam. Et quamuis iſta opinio ex altera contraria opi-
nione (quam magis communem,& tenendam in iudicio,
& conſulendo dicunt Rom.conſil.179.num.12. Pariſ.35.
num.6.lib.2.Cephal.conſil.733.num.42.lib.5.Corn.con-
ſil.324.nu.5.& 12.lib.1.Menoch.lib.3.de ſucceſſ.or §.25.
num.7.Molina,de primogen.lib.2.c.8.nu.32. Graſſ.§.co-
dicillus.q.1.num.14.atque in palatijs, & ſcholis tanquam
communiorem,veriorem,& ſequendã ſcribit Hieron. Ce-
ual.in pract.qq.q.730.) reddatur dubitabilis: tamen tot
concurrentibus,de quibus ſupra, imò etiam ea ſola ratio-
ne,vt teſtamentum firmum remaneat non arbitror eſſe ab
iſta Bar.ſententia recedendum. Secundus caſus eſt, quan-
do codicilli de per ſe poſſunt ſuſtineri ſicut teſtamentum,
15 prout hic ex † numero ſeptem teſtium ſuſtinentur, vt ſu-
pra in quinto fundamento demonſtrauimus: & ſicut valẽt
in vim fideicommiſſi.l.1.& 2.C.de iure codicill.l.hereditas
C.de his,quibus,vt indig.l.non codicillum, C.de teſtamẽt.
fortius valebunt, dato maiori numero teſtium,cum tunc
ſublata ſit dubitatio,quæ vacillare fidem ſcripturę faceret,
& quamuis in extraneis,in quib.militat regula, & opinio
tenentium contra Bar. dici poſſit maiorem ſolemnitatem
requiri,quando teſtamentum ad fauorem filij, ſit præſer-
tim inteſtatus moriatur,quia fatuus, prout in caſu noſtro,
res mihi videtur indubitabilis. Et ſic remanet ſecundum
argumentum contrarium reſolutum.

Ad tertium,quod magis ſtringit,reſpõdebam,quòd ve-
rum eſt,ſubſtitutionem quo ad portionem filij,eſſe faciẽ-
dam de fratribus,ſi deſcendentes non adſint inſtituto; ſed
hic nos agere de re patris,ſubſtitutionemq; quo ad portio-
nem filij, valere fauore maſculorum, quando agimus de
bonis à teſtatore prouenientibus; ſed in hoc ſubſiſto,ſicut
& in reſolutione quæſtionis, quia cauſa pendet, & non fuit
adhuc reſoluta.

***Primogenitura quando furioſo, vel aliàs inhabili ſpe-
ctare poſsit; & quid in bonis habentibus anne-
xam iuriſdictionis adminiſtrationem.***

QVÆSTIO LXII.

1 *Primogenitura qualiter furioſo ſpectet.*
2 *Primogenitus ſi vocetur ad ſucceſſionem intelligitur de habili.*
3 *Mutus à ſucceſſione excluditur in feudo.*
4 *Primogenitus per accidens effectus inhabilis,non priuatur ſuc-
ceſſione.*
5 *Rogatus reſtituere in caſum mortis, tenetur etiam reſtituere in
caſum incapacitatis.*
6 *Socin.conſil.47.lib.3. reprobatur.*
7 *Primogenitus effectus furioſus non amittit iura ſua in bonis al-
lodialibus,& creditores obtinent fructus.*

1 QVærunt Doctores, in tractatu primogenituræ, an
primogenitura relicta iuxta ordinem primogeni-
turæ † ſpectet furioſo,vel aliàs inhabili;& in ea quæſtione
diſtinguendi ſunt duo caſus.

Primus eſt, quando primogenituræ ius conſiſtit in feu-
do,& in bonis, in quibus adminiſtratio,& induſtria perſo-
næ requiritur,& tunc diſtinguitur,aut agitur de iure quę-
rendo,nempè de ſucceſſione, quando ſcilicet tempore ſuc-
ceſſionis ille,qui in ordine primogeniturę ſuccedere debet
reperitur furioſus,& tunc talem non admitti ad ſucceſſio-
nem,ſed vt, incapacem excludi voluerunt,quia diſpoſitio,
2 quæ vocat † primogenitum ad ſucceſſionem intelligitur
de habili.Gomez in l.4.Tauri, numero 69. & in hanc par-
tem accipienda ſunt,quæ per Socin. ſen.traduntur in con-
ſilio 47. libro tertio. Tiraquell. de primogenit. quæſtione
23. numero quinto. Didac. à Spinu. in ſpecul. teſtament.
gloſ.19.numer.51. Ioan.Cirier.de primogen.libro 3. quę-
ſtio.4.numer.13. Molina. de primogenit libro 1. cap.13.
3 num.24.& 27.Sic in feudo † mutus, vel aliàs imperfectus
à ſucceſſione excluditur,tot.tit.an mut. vel al. imperfect.
feu.reti.Zaſ. de feu.part.8.cap.3.verſicul.tu autem,& latè
examinando Hartman.Piſtor.quæſtion.iur. libr.2. part.2.
quæſtio.29. & in laborante mentis vitio Roſental. de feu.
cap.7.concluſ.28.num.1.qui cum hac diſtinctione tranſit.
Imò hoc caſu voluit Boer. deciſ.204. à patre alium habi-
liorem eligi poſſe, quod a ſuperioribus in Regnis, & pri-
mogeniturjs obſeruatum demonſtrat Gregor. lib.41. ſin-
tag.cap.7.numer.24.Aut agitur de auferendo iure quæſi-
to, puta quia primogenitus,qui bona primogenituræ poſ-
4 ſidet effectus † eſt, per infirmitatẽ furioſus, vel alio acci-
denti inhabilis,& tunc non priuari dicunt ſucceſſione,nec
adminiſtrationem auferri,ſed dari curatorem,vel admini-
ſtratorem,qui pro ipſo gubernet,& adminiſtret.ita in Re-
gno tenuit Bald.in cap.1.in fin.princip.tit.de ſucceſſ.feud.
& eſt text.vbi omnes notant.in capit.grandi. de ſupplend.
neglig.prælat. Capic.in ſinueſt. feu. pag.246. verſicul. pri-
mogenitus. in feudo ſimplici Iuriſdictionem habente. Ti-
raquel.& alij per eum allegati. dict.quæſt.23.num.4. & 5.
Lancell.Corrad.in templo omnium Iudicum lib.1. cap.2.
de Rege

Digitized by Google

de Rege §.1.q.1.nu.15.Molina de primog. d.c.13. nu.30. & hoc eſt quod voluit Igneus,relatus per Tiraq.nu.6. per c.quamuis,& c.petiſti.7.q.1.& l.cęcus,de iudi.quę iura loquuntur de morbo superueniente. Capic. in inueſtit.feud. pag.mihi 202.verſ.limita 11.dicens dari curatorem. Contrarium, quòd imò iſte caſus æquiparetur morti, & quòd teneatur reſtituere inhabilis ſequenti in gradu,videtur voluiſſe Soc.d.conſ.47.lib.3.illa ratione, quia qui rogatus eſt
5 reſtituere in caſum † mortis,debet etiam reſtituere ſtatim atq;caſus venit,per quem poſſeſſor bonorum efficiatur incapax;ita in legato mulieri relicto,& grauata de reſtituendo ſi vidualem, & caſtam vitam non ſeruauerit concludit Io.Andr.in addit.ad Spec.tit.de ſecund.nupt.Bart.in Auth. hoc locum.C.ſi ſecun.nupt.mul.Caſtr.in l.ſi quis hæres.D. de acquir.hæred.& in l.ſi mater.num.3.C.de inſt.ſub cond. fac.Alex.conſil.130.n.5.lib.2.ex quorum dictis infert Soc. ad rem iſtam.d.conſ.47.lib.3.& eum ſequitur Ioan.Cirier. de primog lib.3.q.5.Tiraq.d.q.num.17. & P.Greg.lib.41. Sintagm.c.7.num.23 illa ratione,quia idem ſit non eſſe filium,& adeſſe,ſed inutilem.gloſ.in l.fi.C.ad l.Flau.de plag. quamquam opinio Io.Andr.non ſit ſine controuerſia.in illo puncto, an ſtatim maritata vxore admittatur ſubſtitututus,vt per Fachin.illuſtr.contr.lib.10.cap.48. & pro hac parte facit quod Doctores dicunt per illum text. in cap.1. de mil. Vaſ. qui arm.bell. dep. quòd Vaſſallus ſi efficiatur clericus ſtatim feudum amitt.Capic.in inueſt. feu.pag.mihi 245.Corrad.d.§.1.q.2.nu.4. Cirier.d.q.4. num.15.& in muto dicit idem Capic.ibi,in verſ.mutus,quòd ſi caſu efficiatur quis inhabilis, poſtquam feudum habet, & infirmitas eſt incurabilis,priuatur feudo,& illi tantùm dantur alimenta,& feudum ſpectat filijs agnatis poſt Iſer. in ca.1.3.
6 poſit.Epiſc.vel Abba. Sed Socini opinio † communiter reprobatur,in hoc capite;niſi ſimus in caſu,quo furor ille ſit perpetuus,tunc enim magis eſt vt feudo priuetur,licet ſucceſſionem adminiſtrationem annexam non habentem retinere poſſit,& contra Socinum iudicauit Senatus,in cauſa
☞ Alprimontis,in qua Senatus cenſuit creditoribus eſſe ſatisfaciendum per furioſum ſuper fructibus feudi,& primogenij; quia furor ſuperuenerat poſt delatam ſucceſſionem.

Secundus caſus eſt,quando bona non ſunt feudalia, nec in eis ſubditorum cura eſt habenda; ſed ſumus in burgenſaticis bonis,& aliodialibus, vinculatis tamen per teſtamẽtum in ius primogenituræ; & tunc & ſucceſſio,& poſſeſſio
7 † ſpectabit furioſo,& inhabili,dato curatore Tiraq.dict.q. 23.nu.5.qui hac in re n.8.& ſeq.reprę hendit Socin.contrarium tenentem.Gomez.d.num.69. Cirier.de primog. q.4. nu.13.Molina.d.c.13.nu.22.& idem in feudo non habente adminiſtrationem.Alex.conſ.236.col.2.libr.1. Effectus reſolutiuus huius quæſtionis eſt, quia ſi datur curator bonis, propter furorem illius, qui poſſidet primogenituram ſuperuenientem,creditores ſuper fructibus poſſunt conſequi credita ſua;ſed ſi ſtatim aufertur à filio,vel ſequẽti in gradu adminiſtratio,tanquam ſi ille mortuus eſſet,vt quando efficitur Monachus,vel beneficiatus in feudo, aut aliàs ob delictum incapax,tunc creditores amittũt ius ſuum,& credita non obtinent.Ideò,ne creditoribus fiat iniuria,non eſt ita ſimpliciter admittenda Socini ſentẽtia; ſed ita demum, quando furor,& inhabilitas talis eſt, vt omnino ſalus, vel rehabilitatio deſeretur, nam tunc cùm poſſeſſor pro mortuo vere habeatur, debet ius primogenituræ, in quo adminiſtratio, requiritur, vt in feudo, tranſire ſine onere ad ſequentem in gradu ſuccedendi;ſed in alijs bonis ſequentem illum,ſeu curatorem admitterem;creditores autem furioſi à conſequutione iurium ſuorum ſuper fructibus, durante vita illius,non arcerem. Ratio differentiæ eſt,quia feudum prouenit à Principe, qui ſub ea lege conceſſit, vt is,qui tenet ſit ad regimen aptus, & ſi opus ſit perſonalia ſeruitia exhibeat,& induſtria perſonæ requiritur;in alijs bonis,quę per ſucceſſionem vel ſanguinis, vel hæreditariam deferuntur ſecus eſt, quia illa ſufficit in familia quò ad proprietatem conſeruari.

Auunculus in ſucceſſione inteſtati præfertur conſobrino defuncti, & de ratione dubitandi in hoc articulo.

QVÆSTIO LXIII.

1 *Text.in auth.poſt fratres.§.hi autem.C.de legit. hæred. declaratur.*
2 *Conſobrinus an excludat patruum.*
3 *Succeſſionis ius eſt æquale.*
4 *Text.in auth.de hæred.quæ ab inteſt.verſiculo illud palàm.declaratur.*
5 *Auunculus præfertur conſobrino in ſucceſſione nepotis.*
6 *Tex.in l.auunculo.C.commun. de ſucceſſ.declaratur.*
7 *Patruus ex vno tantum latere coniunctus excludit conſobrinum.*

TExtus in auth.poſt fratres.§.hi autem.C. de l.hæred. diſponit, quòd filij fratrum excludunt patruos, & auunculos tàm ex latere patris,quam ex latere matris venientes. Quæſitum fuit quomodo id obtineret, vt in exemplo, Moritur Titius,qui poſt ſe relinquit,ex vna parte filiũ patrui prædefuncti,& ex altera parte patruum, vel auunculum, ſeu amitam, aut materteram, an iſte filius patrui
1 excludet patruum, vel materteram? Si textum illum † intelligemus de illo caſu, quando filij duorum fratrum, qui ſunt conſobrini, inter ſe ſuccedunt,videtur clarus, & quòd cõſobrinus excludit patruum,quia tex. loquitur de patruis defuncti; & in corpore id videtur clariùs ex primi, in Authen.de hæred.ab inteſt.§.illud palàm.vbi dicitur, quòd licet iſti patrui tertium obtineant gradum,quo in gradu sũt etiam filij fratrum inter ſe nihilominus excluduntur à filijs fratrum.Si verò intelligemus textum loqui eo caſu,quãdo ſuccedunt conſobrini patruo,altero relicto fratre,mortuo, hoc eſſe non poteſt, quia tunc cum patruo repræſentatiuè ſuccedunt,vt §.antecedenti. Et re vera locus eſt obſcurus,
2 nam quomodo eſſe poteſt, vt conſobrinus † ab hæreditate conſobrini excludat patruum, vel auunculum, qui eodem ſunt gradu l.Iuriſconſultus.§.tertio gradu.D.de grad. affinit.& quænam poteſt eſſe ratio excluſionis, cũ Iuſtinianus in eadem Auth.§.ſi verò neq;fratres dixerit,quòd ſi defunctus neq;fratres,neque filios fratris reliquerit,omnes à latere venientes vocentur ad hæreditatem, ſecundum gradus prærogatiuam, nulla ſexus differentia facta ſiue per maſculi,ſiue per fęminæ perſonam defuncto iungerentur, conſobrini non dicuntur conſobrino defuncto fratris filij, ſed patrui magis filij, ideò. §. hi autem non loquitur de iſtis conſobrinis,ſed de filijs fratris defuncti. Ego in facti contingentia dicebam, textum illum, ſeu Iuſtinianum Imperatorem in dict.§. hi autem, & in corpore, in dicto §. illud.loqui de conſobrinis, qui reſpectu eorum patris dicuntur filij fratrum, & tunc, quia iſti ſunt pares inter ſe, excluderent deberent patruum, quando nullus eorum

conſobrinorum habet patrem; ex hoc eſt, quòd tex.vtitur
illis verbis, *Cum pares ſint defuncti fratribus*, hi enim ſunt pa-
res inter ſe, ſed cum patruo non poſſunt eſſe pares, niſi re-
præſentatiuè; quę repræſentatio non habet locum, quando
pari ſucceditur, & tex.dicit quòd præferuntur defuncti pa-
truis, ergo intelligit reſpectiuè, quando conſobrinus mori-
tur relicto patruo, & conſobrino, vt conſobrinus patruum
excludat. Hincq; inferebam verum non eſſe, quod Valent.
Forſter.in trac.de ſucceſſ.ab inteſt.lib.4.caſ.4.dicebat ideò
excludi patruum propter repræſentationem; quia hic non
cadit repræſentatio, quæ non habet locum, niſi ad concur-
ſum, & duobus in caſibus tantum, vt dicit Dec.conſ.1.n.3.
nempè quando agitur de hæreditate aui; ſecundò, quando
agitur de ſucceſſione patrui carnalis; non ad effectũ exclu-
ſionis, quæ non cadit niſi quando vtrinque coniunctus al-
terum ex vno tantùm latere coniunctum excludit. §. vndè
conſequens. Auth. de hæred. ab inteſt. Ideò tunc, cum ve-
niunt repręſentatiuè, ſuccedunt in ſtirpes; & alio caſu quã-
do inter ſe ſuccedunt veniunt in capita, ſiue vnus alteri ſuc-
cedat, ſiue ambo ſuccedant patruo, ex veriori opinione, de
qua.deciſ.162.par.1.Mirabile autem hoc multis prima fa-
3 cie videbitur, quoniam ius † ſucceſſionis eſt æquale. l. ſi ab
eo.C.de legit.hęred.Anchar.conſ.377.col.2.D.pater meus
deciſ.6.num.1. & ius ſucceſſionis viciſſitudinarium eſſe di-
xit Bart.in §.filium.Authent.quib.mod.nat.effi.ſui. & poſt
multos Peregr.de iur.fiſc.lib.3.tit.18.num.29.vndè ſicuti
conſobrini iſti patruo ſuccederent, ita patruus à ſucceſſio-
ne nepotis non eſſet excludendus, vt ęqualitas ſeruetur. Sed
reſpondeo hoc verùm eſſe, ſi eadem ſubſit ratio, & alius nõ
ſit in medio, vt dicit D.meus d. deciſ.5.nu.5. Imò non eſſe
arguendum refert, in materia reciprocationis, de vno caſu
ad alterum, ex Curt.ſen. conſil.46. Hic autem non eſt par
ratio, quia patruus eſt ſuperior nepoti, conſobrinus verò
ſobrino eſt par, vt ſunt fratres inter ſe pares; Ideò nepos,
quia non eſt par, non poteſt ſuccedere patruo, niſi repræ-
ſentando perſonam patris, cuius fictione conſtituitur in
pari gradu cum patruo, & admittitur ad ſucceſſionem, &
deficiente patruo ſuccedit ſolus vti proximior, nullo alio
4 exiſtente, qui illum excludat. & notabis, quòd in vera † le-
ctione. Auth.de hęred.ab inteſt.verſic.illud palam.nõ con-
ſtituit paragraphum, vt legitur in vulgatis, ſed iungitur cũ
§.quandoquidem.quaſi dicat Iuſtinianus, quòd quãdo de-
dit illud priuilegium fratri, & ſororis filijs, vt in propriorum
parentum ſuccedentes locum, ſoli in tertio conſtituti gradu
cum his, qui in ſecundo gradu ſunt (vt ſunt patrui) ad hęre-
ditatem defuncti vocentur, hoc illa ratione fecit, quia illi
patruis defuncti præponuntur, ſiue à patre, ſiue à matre
proueniant, etiam quòd illi ſint in tertio gradu, quando a-
gitur de filiorum fratris ſucceſſione, ideò non ineruditè ali-
qui poſt dictionem, *quandoquidem*, ponunt verbum, *igitur*,
Quapropter, non exiſtente cõſobrino, patruus tam pater-
nus quam maternus, & amitæ, non excludũtur à ſucceſſio-
ne nepotis, & ſuccedunt in capita, vt dicit Bolog.in add.ad
Mattefil.de ſucceſſ.ab inteſt.tertio articulo.prin.n.19.Ra-
tionem huius excluſionis ponit Glo.in d.verſ.illud palàm.
in verbo, ſi etiam.vbi quærit, qua de cauſa nepos, qui eſt in
pari gradu excludit patruum: & reſpondet hoc ideò eſſe, vt
ab eis idem ſeruetur quod à patruis fieret, qui & patruos,
amitas excluderent. Cyn.tenendo iſtam partem, in trac.de
ſucceſſ.ab inteſt.tertia par.num.10.Mihi verò videtur cla-
rior ratio poſita ab ipſo Imerio in d. auth. poſt fratres. in
text. quia iſti filij fratrum inter ſe ſunt pares in gradu; &
licet quò ad patruum ſint omnes in quartò gradu illi, de
cuius ſucceſſione agitur, tamen in arboris deſignatione iſti
ſunt pares, & collaterales, patruus verò eſt in gradu ſupe-
riori, licet in tertio, iuxta ius ciuile, & quamuis fortè dici
poſſet textum illum loqui de illis patruis, qui ex vno tantũ
latere iuncti ſunt, prout videtur intelligere. Cyn. in d.loco.
prout verè de iſto caſu loquitur ibi Iuſtinianus, incipiendo
a verſiculo ſi igitur defunctus. vſq; ad verſiculum, ſi verò
neq; fratres, quia patrui, qui in eo textu parentes appellã-
tur, fratres (qui nepotibus patrui ſunt) ex vno tantum la-
tere coniunctos excludunt; non propterea eſt hæc inter-
prætatio contemnenda, quia ad huc alterum caſum ſucceſ-
ſionis optimè extendi poteſt. Et opinionem iſtam, quòd
ab hæreditate nepotis per cõſobrinũ excludatur patruus,
videtur tenuiſſe Cyn.& Forſter.in locis ſupra citãtis. Salic.
in d.Auth.poſt fratres, la prima num.2.Ant.Roſell.in trac.
de ſucceſſ.ab inteſt.num.116.ſed aduertas quòd illi Docto-
res loquuntur ſimpliciter de patruo, non de patruo ex vno
tantum latere fratri defuncto coniuncto, & loquuntur in
caſum mortis nepotis ex fratre, non quando moritur pa-
truus, vel quando patruus, aut auunculus concurrunt cum
ſobrino defuncti, de cuius hæreditate agitur. Verum quic-
quid ſit in hoc articulo circa interpretationem iuris, con-
5 traria opinio eſt verior, vt auunculus † pręferatur, per tex.
in l.auunculo.C.commun.de ſucceſſ.vbi conſobrinus exclu-
ditur ab auunculo, quia eſt in tertio gradu, & conſobrinus
in quarto, ſi conſobrini ſint illi fratres patrueles, de quibus
loquitur Caius.in l.prima.§.quarto gradu. D.de gradib.af-
fin. & Iuſtianianus in §. quarto gradu. Inſtit.de gra.affi.&
quos patrueles à patruo excludi dicit Anton. de Roſell. in
tract.de ſucceſſ.ab inteſt.num.117.dicens ita determinatũ.
Eſt enim regula in materia, quòd in ſucceſſione inteſtati,
qui proximior defuncto eſt præfertur, & auũculus eſt pro-
6 ximior, † ita l.illam, auunculo. de filio patrui, vel materte-
rę, quę dicitur amita, loqui intellexit Viuian.in caſu ibi po-
ſito, & erit locus §.ſi vero, neq; fratres. Authen.de hæred.ab
inteſtat. & illam l. auunculo. non eſſe correctam, dicit ibi.
Bart.& hanc opinionem tenuerunt omnes ibi, & Cran.con-
ſil.763.nu.12.lib.5.Io.Andr.ad Specul. in rubr. de ſucceſſ.
ab inteſt.verſ. ſed fuit alia quæſtio. dicens ita iudicatum in
terminis, per tex.in l.ſecunda.C.de ſucceſſ.edic. in cuius ta-
men l.caſu variant gloſæ, nec illa multum facit ad rem no-
ſtram.Io.de Anan.conſ.54.in fin.Ruin.conſ.134.num.22.
verſiculo.& ideo quia in caſu.lib.2. Gotof.in authen. poſt
fratres.2.C.de legit.hæred.Alex.conſ.44.nu.18.lib.5.Boer.
deciſ.302.Decian.conſ.444.Surd.conſ.343.num.4. libr.3.
quam opinionem probat, & defẽdit Parlador. rerum quo-
7 tid. lib.2.cap.15.etiam quòd patruus † ex vno tantum la-
tere iunctus eſſet. Capriol.de ſucceſſ.ab inteſt.lib.3.n.125.
pro eadem ſentia eſt tex in l.1.C.vnde legit.vbi cognati an-
teriores.qui neceſſitudinis primum locum obtinent conſo-
ſobrinis præferuntur, & ſi eſſemus in Gallia haberet locum
in hoc caſu regula, quòd paternis, materna maternis ſpe-
ctarent, ſed iſtud iuſ hic non ſeruatur, & non habet locum
in gradu diſpari, vt per D.meum.deciſ.27.n.4.& poſt Mat-
theſilan.Bened. Greg.Lop. & Matiencum tenet Parlador.
d.c.15.num.2.& pro matertera fuit iudicatum per Domi-
☞ nos Arbitros in cauſa ardua D. Comitis Montaſiæ ad fa-
uorem.D.de Vriaco 1604.

Maſculi

Maſculinitatis qualitas quando in teſtamento repetita cenſeatur : & quid in diuerſa diſpoſitione ſit dicendum, ac de coniecturis circa hancrem.

QVÆSTIO LXIV.

1 *Maſculinitatis qualitas teſtamento adiecta, non cenſetur in codicillis repetita.*
2 *Maſculinitatis qualitas non cenſetur repetita, quando agitur de contraueniendo iuri communi.*
3 *Maſculinitatis qualitas ex coniecturis repetita cenſetur.*
4 *Maſculi ſi fuerint ſubſtituti, & eorum liberi, an inter liberos fœmina admittatur.*
5 *Subſtitutio ſumit interpretationem ab inſtitutione.*
6 *Theſaurus deciſ. 188. declaratur.*

TEſtator hæredi vniuerſaliter inſtituto ſubſtituit, illo
ſine liberis maſculis decedente, Sempronium; indè
codicillis ſubſtitutionem variauit, & loco maſculorum,
quos in conditione poſuerat, adiecit illa verba *Senza pro-
le, legitima, & naturale*, deceſſit inſtitutus, relictis filiabus
fœminis, & ſine maſculis; ſubſtituti in codicillis petunt fi-
deicommiſſum, dicentes illi locum eſſe, quia non extant
maſculi; hæredes verò ab inteſtato dicunt defeciſſe fidei-
commiſſum, & ſubſtitutionem euaneſcere, quia ſuperſunt
filiæ, quæ ſuccedunt inſtituto. Dubitatum fuit, quid iuris:
prout dubitari multum ſolet in voluntate teſtatoris mor-
tui coniecturanda: & totum dubium erat in illo puncto,
an verba illa, *Senza prole, &c.* intelligerentur de maſcu-
lina, vel de fœminina? Et pro filiabus contra ſubſtitutos
dicebatur teſtatorem in codicillis voluiſſe emendare vo-
cationem maſculorum, per illa verba generalia, & intelle-
xiſſe de prole tam maſculina, quàm fœminina, quia qua-
1 litas † maſculinitatis in teſtamento adiecta non cenſetur
in codicillis repetita, vt cenſuerunt Anan. conſilio vigeſi-
moſecundo, & alij multi relati per Manticam, de coniect.
vltim. volunt. libro ſexto, titulo 13. numero octauo, & per
Alexand. Trentaciqu. de ſubſtitut. part. 5. capite primo, in
fine, & quatenus ad coniecturas recurrēdum eſſet, ex qui-
bus poſſit cenſeri repetita, vt voluerunt Mantica in loco
citato, & Menoch. de præſumpt. lib. quarto, præſumpt. 84.
numero 24. & præſumpt. 176. & duabus, ſeqq. libro quar-
to, hic nulla eſt talis coniectura: immo adducebatur con-
traria, quia ad ſubſtitutionem vocate fuerunt fœminę, ſeu
filij illarum, & nullam in codicillis habuit maſculinitatis
rationem.

Secundò, quia hic eramus in actu diuerſo, & ſeparato à
teſtamento, ex quo poſſit induci iſta repetitio eiuſdem
qualitatis, & ideò non habet locum, quòd multi è Docto-
ribus arguunt in hoc puncto, qualitatem maſculinitatis
cenſeri repetitam, quando agitur de clauſula poſita in eo-
dem actu teſtamenti; ſecus ſi in diuerſo actu longe poſt ex
internallo ſequuto, vt tenuit Ruin. conſil. 93. num. 13. lib.
2. Gabriell. de teſtam. concl. 10. nu. 7. & ita ſunt accipien-
dæ omnes illę Doctorum auctoritates, quas in materia iſta
congerit Molina, de primogenit. libro 3. capite quinto,
num. 56.

Tertiò, quia ex vulgata, & communi interpretatione,
conditio illa, ſi ſine prole, vel ſi ſine filijs, etiam quòd de a-
gnationis fauore ageretur, facit deficere ſubſtitutionem, vt
fuit in caſibus relatis per D. meū in deciſ. 188. & 248. Er-
go & hic non erit recedendum à communi interpretatio-
ne, per fictam ſubintelligentiam; quinimò etiā præcedens
2 maſculinitatis qualitas non cenſetur repetita, † quando
agitur de petenda qualitate aduerſus diſpoſitionem iuris
communis, quæ eſt vt fœminæ cum maſculis admittantur.
Imol. in clem. 1. colum. fin. de ſuppl. neg. præl. cuius doctri-
nam extollunt Iaſ. Felin. Gozad. Ruin. & Socin. iun. ab eod.
Molina relati. num. 57. & quòd etiam in ipſo teſtamento
filiorum, appoſita conditio, vocans maſculos, non excludat
fęminas, nec repetita cenſeatur qualitas maſculinitatis, te-
net Honde. conſil. 57. num. 32. lib. 1.

Pro ſubſtitutis verò allegabatur; qualitatem maſculini-
tatis cenſeri repetitam ſub illis verbis; quia, vltra quòd te-
ſtator in codicillis confirmauerat in omnibus teſtamentū,
hæc videtur eſſe magis communis opinio, vt pręcitati Do-
3 ctores dicunt, repetitam † cenſeri qualitatem, quando cō-
iectura aliqua accedit, ex qua veriſimiliter teſtator idem
ſenſiſſe videtur? Sed hic coniectura adducebatur, quòd in
teſtamento teſtator excluſerat proprias filias, fauore ma-
ſculorum, poſteà in codicillis ſubſtituerat. ergo cenſentur
excluſæ filiæ, extantibus maſculis, non autem exiſtentibus
fœminis; ne dicamus voluiſſe pręferre alienas filias pro-
prijs, quod eſſet abſurdum; & ratione conſeruandæ agna-
tionis expreſſa, vel etiam ſubintellecta id ſine dubio pro-
cedere voluit Molina d. cap. 5. num. 58. Crauet. conſil. 727.
num. 8. dicens id maximè procedere quando eadem ratio
interuenit; niſi de maſculis ſemel tantum verba feciſſet te-
ſtatur, poſtea filios ſæpius ſine illa qualitate nominaſſet
vt per eundem Crau. poſt Alex. & alios in conſil. 574. nu.
17. lib. 4.

Et cum iſta opinione, quòd qualitas maſculinitatis cen-
ſeretur in codicillis repetita, tranſierunt Domini arbitri in
cauſa nobis compromiſſa, quæ vertebatur inter quoſdam
de Collegio, inter quos aderat Illuſtriſſim. Dominus meus
☞ Præſes Crauetta, qui dicebat iſtam coniecturam eſſe po-
tentiſſimam, & pro illa extare conſilia Aymonis ſui patris
1065. 21. Nouembris: à quibus tamen ego diſſentiebam
cum Clariſſimo Domino Aduocato Rumono, quia magis
erat ſtandum verbis claris codicilli, quam coniecturis, qui-
bus non erat opus in caſu iſto, & cauſa nunc pendet per ap-
pellationem coram Excellentiſſimo Senatu. Et quod dici-
tur de qualitate maſculinitatis repetita, id habet locum,
quando ſumus in eadem oratione, vt dixi ſupra in ſecundo
fundamento, & erat in caſu mihi propoſito in quadam de
4 Sauigliano, cùm teſtator filios † inſtituit, & alios naſcitu-
ros maſculos tantum, quòs inuicem ſubſtituit, & eorum li-
beros; nam hoc caſu liberorum appellatione non cenſetur
vocata ad fideicommiſſum fœmina ex vno filiorum nata,
ſed maſculi tantum, quia qualitas adiecta in eadem ora-
tione vni perſonæ intelligitur repetita in alijs. Bartol. in
leg. Sciæ. §. Caia. D. de fun. inſtruct. Peregr. de fideicomm.
articulo 16. num. 29. & articulo vigeſimoquinto. numero
28. & ſequent. Mantica libro 11. titulo 14. numero 10. &
5 ſubſtitutio † interpretationem ſumit ab inſtitutione. leg.
cohæredi. §. qui diſcretas, & leg. ſi plures D. de vulgar. lege
prima, Cod. de impuber. & alt. ſubſtitut. D. pater meus di-
cta deciſione 188. numero ſeptimo, prout reſpondet in ſi-
mili facti ſpecie Menoch. conſilio 150. numero 45. & ſe-
quent. libro ſecundo. Socinus conſilio 111 numero vigeſi-
moquarto. libro primo. Pancirol. conſilio 91. numero
17. & 18. Peregrinus dict. articulo vigeſimoquinto. num.
48. Crauetta conſil. 588. numero 10. Dec. conſil. 270. nu-
mero 2. Socin. conſilio 63. numero 14. volumn. 3. Alba.
conſilio 36. numero primo, libro 1. Gozadin. conſilio 45.
Corn. conſil. 200. nu. 12. & 230. nu. 8. lib. 3. Gabriell. conſil.
97. nu. 66. lib. 1. Rimin. ſen. conſil. 213. num. 66. Menoch.

dotata, ita æquitas iſta non debet iniquitatem parere, vt
contractus in totum reſcindatur, quin ſaltem pro dimidia
poſſit ſuſtineri, & hoc mihi videtur omnino tenendum.

Neque obſtat, quòd poſterior creditor teneatur infer-
re integrum creditum anteriori; quia illud verum eſt, quã-
do non tractatur de ſoluendo eidem, qui eſt obligatus;
ſed hæc mulier cui facienda eſt ſolutio, eſt obligata, &
agitur tantùm de illa ſeruanda indemni, ne remaneat pe-
nitus indotata, & ſatis eſt, quod rigor ſuæ obligationis
moderetur, & ad regulam quandam æquitatis reducatur.

Non eſt hic autem ambigendum, an creditori aduerſus
vxorem competat ius offerendi; de qua quæſtione latè dif-
ferunt, poſt Doctores ab eiſdem adductos, Ozaſch. dict.
deciſione 135. & Dominus Morotius in loco ſupra cita-
5 to. Vinc. de Franc. dec. 54. quia † quæſtio illa agitatur
quando creditor vult vti iure offer. aduerſus mulierem,
quæ cõſtante matrimonio agit ad collocationem dotium;
quo in articulo crebrior eſt opinio, vt non poſſit per ius
offerendi mulier bonis priuari, ſaltem pro concurrenti
quantitate dotium, & augumenti quamuis illam opinio-
nem adhuc hodie controuerſam dicat Doctor Marta vo-
to 36. num. 10. & 11. ſed quando mulier vtitur iure cre-
ditoris, & agit pro reſtitutione dotium ſuarum, ſoluto
matrimonio, tunc res non habet dubium quin, creditor
poſſit offerre prout eſt text. in l. cùm tibi. C. qui potior.
in pignor. hab. & dicit Marta dicto loco. poterit etiam iu-
6 re iſto offerendi vti † creditor quando mulier agit hypo-
thecaria ſuper bonis mariti, in concurſu creditorum, vt
voluit Afflict. deciſ. 199. Grammat. deciſ. 92. n. 1. & age-
re dicitur hypothecaria quando per ſententiam contra
maritum nondum obtinuit aſſecurationem ſuæ dotis vt
per Cartar. d. deciſ. 8. n. 5. ſed opponit ſe creditori execu-
tionem facienti ſuper bonis mariti, quo caſu poteſt, etiam
non probata inopia, excludere poſteriorem vt dixi in ad-
dit. ad deciſ. Domini Patris mei 207. & proſequitur Car-
tar. d. deciſ. 8. num. 2.

Sed quæſitum fuit in alia cauſa coram Senatu, an mor-
7 tuo viro competat † ius offerendi ſecundo creditori poſte-
riori, & an debeatur totius rei vera æſtimatio, ſuper qua
fuit collocatio facta, an verò ſimpliciter ſumma dotis, &
augmenti cum bonitate monetarum? Item vtrum tenea-
tur mulier, à morte viri, computare fructus bonorum per
eam poſſeſſorum in ſortem, prout ſolent computari ab
eo, qui iure pignoris non iure dominij poſſidet hipothe-
cata?

Et quò ad primum, cauſa iſta in foro propoſita, dice-
batur competere ius offerendi ſecundo creditori, poſt
mortem viri, vt dixi ſupra; quia mulier bona illa poſſidet,
vt dos ſua in tuto remaneat, & ſatis eſt, quòd creditor
priuetur illa facultate, ſtante cauſa collocationis ob ver-
gentiam viri ad inopiam; nam ſemper contra dotem da-
tur ius offerendi, quod durat etiam per triginta annos. l.
cum tibi. C. qui por. per quem textum ita concludit Do-
minus Morotius n. 11. manet enim penès mulierem ius il-
☞ lud reuocabiliter, & in alia cauſa ampliauit Senatus, vt
competeret ius offerendi aduerſus tertium poſſeſſorem,
qui a muliere bona pendente collocatione, emerat mor-
tuo marito, & ceſſante collocatione 1609. 28. Martij, &
in cauſa de Clauaſſio tam in prima inſtantia, quàm in re-
uiſione, cenſuit, mortuo marito, ius offerendi competere
creditori, & Marta in dicto voto 36. voluit competere ius
offerendi contra mulierem, poſt factam adiudicationem
bonorum mariti.

Ad ſecundum, videbatur admittenda oblatio dotis tan-
tùm cum ſuis augmentis, ita quòd pluris valentia bono-
rum cederet lucro creditoris, quia cùm per mortem viri
ius ſecùte: creditori offerendi, debet competere, prout ab
initio illi competebat virtute retrotractionis; ſed ab initio
ſufficeret ſola dotis oblatio, vt dixi ſupra, cum ſuis acceſ-
ſorijs legitimis; ergò, & tempore adueniente non debet
creditor vlteriùs prægrauari, cum ſit mulierem indem-
nem præſeruare.

Verùm, ego dicebam aduertendum eſſe, quòd aut mu-
lieri bona fuerunt in collocatione adiudicata ad iuſtam
æſtimationem pro concurrenti quantitate, ſine vllo lucro
8 decimæ, vel † tertiæ partis, & tunc deberi valorem predij,
iuxta æſtimationem temporis præſentis, quo fit oblatio;
aut verò habuit bona ad largam æſtimationem, & tenen-
da iure pignoris, tunc ſatis eſſe ſi viuo marito ſuperlucra-
ta eſt fructus, & mortuo viro ſufficere, quòd conſequa-
tur dotem cum ſua cauſa, ne damnum ſentiat creditor, &
cum alterius iactura locupletetur; eſt enim magis cõmu-
niter recepta nõ ſolum ex veritate, ſed ex æquitate, quam
in ſe habet, illa ſententia, quòd omne augmentum rei ac-
cedens poſt captam pignoris poſſeſſionem ad creditorem
ſpectat, vt latè comprobat Dominus Morotius Primus in
hoc Senatu Præſes doctiſſimus in dicto ſuo eleganti tra-
ctatu de iure offerendi, in tit. de ſecundo cred. offeren. nu.
69. & 70. poſt Crauettam conſ. 692. & Albarn conſ. 469.
n. 17. qui plenè loquuntur. Tempus autem adiudicationis
ideo inſpicitur, ne in damno ſit ſecundus creditor, ſi ali-
quid poteſt lucrari inſpecto valore rei tempore adiudica-
tionis; vt in lucro à ſtatuto, vel decreto delato benè conſi-
derat Dominus Morotius, dicto loco, n. 72. & licet mulier
poſt adiudicationem habeat rem penes ſe iure pignoris,
tamen in effectu, quando habet bona pro concurrenti
quãtitate, habet ipſa ſimilem æquitatis rationem, & quã-
uis dici poſſet quod in ea non cadit ratio illa, quòd poſſet
emere tantundem, cùm teneatur incumbere rei; tamen re-
ſpondetur id contingere ex prohibitione legis, quæ prohi-
bet rei adiudicatæ alienationem, in l. vbi adhuc. Et ita fuit
☞ reſolutum, & nouiſſimè in cauſa Fermini, & Zeddæ, refe-
rente illuſtr. Domino Senatore Guerillo fuit dictum non
competere augmentum prædiorum mulieri hoc caſu,
quando mulieri non eſſent adiudicata bona iure dominij,
ſed tantùm pro collocatione, quia illa mulier contrarium
non eſſet poſtulata 1610. 29. Ianuarij.

Ad tertium, dictum fuit non eſſe fructus medij tempo-
9 ris à morte viri vſque ad tempus oblationis † præteptos
æſtimandos; quia mulier tenet magis iure dominij, quàm
iure pignoris bona ſibi adiudicata, & illa collocatio habet
effectum veræ reſtitutionis dotium in caſum mortis, aut
alterius caſus, d. l. vbi adhuc, per quem tex. ita reſoluit Ro-
ma conſ....

Non obſtat, quod dicit Neguzant. 5. membr. 5. parte
principali, n. 17. quia loquitur in muliere, quę ab hæredi-
bus viri obtinuit bona iure pignoris, poſt mortem viri.

Minus obſtat, ſi diceretur mortuo viro ceſſare onus
matrimonij, cuius reſpectu mulier vtitur fructibus ſicut
poſt mortem viri hæredes illius imputant fructus rei in
dotem datæ marito. Abbas, & alij in capitulo ſalubriter,
de vſur. Sũma Ant. de vſur. q. 28. quãuis maritus viuens nõ
imputaſſet, quia reſpõdetur id procedere quando iure pi-
gnoris bona sũt data, ſecus ſi iure dominij, vt ĩ caſu noſtro.

Dubitatum etiam fuit, an poſteriori competeret ius
offerendi, quando mulier poſt factam collocationem ven-
10 didiſſet † bona tertio, viuente marito; ita vt oblato pretio
emptori, ſeu dotis ſumma cum ſuis acceſſorijs, teneatur
ille bona reſtituere? Et videretur nullum ius competere,
ſaltem durante vita mariti, quia emptor ius habet à mu-
liere,

Digitized by Google

ta ſubſtantia teſtatoris euaneſceret ex fideicommiſſum,
quia venderetur pro ſoluendo credito hæredis, quod nol-
lo modo eſt dicendum, cum voluntas teſtatoris ſit ad vn-
guem,& perfectè implenda;imò lex mag s pręſumit teſt.
torem velle perdere res hæredis, quàm proprietas. §.d. ſi
rem.& ita in proprijs terminis tenuit non prodeſſe inuen-
tarium Rota Florentina apud Dominum.Alex.Raud. de-
ciſ.30.n.43.p.1.præſertim quando hæreditas eſt ſolnendo
& aliquod lucrũ vel commodũ ad hæredes ex inſtitutione
peruenire poteſt.Raud.d. loco,n.44. & ita eſt intelligenda
hæc reſolutio, vt teneatur, non obſtante inuentario, quà-
tenus erit hęreditate,& non vltra,vt ſentit Peregr. d.a.33.
n.48. quod quidem in extraneo hærede inſtituto non ha-
bet dubium, quia illi non fit iniuria, cum poſſit reſpuere
hæreditate, & retinere rem propriã, ideò fruſtra hic agi-
tur de inuentario, ſibi enim imputet ſi hæreditatem adit,
quam poterat repudiare, vt in ſpecie dixit text.in leg.Im-
perator.72.§.ſi centum. de legat. 2. & conſenſiſſe videtur
expreſsè quando tacuit per multum tempus, Deci.conſil.
354.num.2.

Neque vſquam reperitur, quod ad hærede rei legatæ,
quæ in ſuo dominio ſit,capiatur æſtimatio:ſed tantum de-
7 betur † ęſtimatio,quando ſcienter res aliena legatur,& tũc
illa æſtimatio debetur ab hęrede legatario.l.ſed ſi res alie-
na.de legat. 1.& de euictione quandoque, re euicta, tene-
tur.l.ſi domus.74.§.de euictione de legat.1.& omnes Do-
ctores, quia hanc materiã tractarunt de grauamine facto
in re hæredis,inter quos in ſpecie noſtra,inter conſulentes
Ancharanus.conſil.365. Soc.iunior.68.lib.4.Pariſ.conſil.
2.lib.3.Cum.conſil.87.lib.2.Menoch.conſil.955.lib.10.&
in tractatibus Menoc. Capr. Peregr. & alij quos citaui ſu-
pra d. q. 55. nunquam tractarunt iſtum articulum detra-
ctionis pretij, quia res illis viſa fuit de indubitabili, quòd
pretium non erat detrahendum.

8 Amplia hæc omnia,etiam † quod fideicommiſſum veni-
ret ex tacita mente teſtatoris, vt ex prohibitione aliena-
tionis extra familiam cũ cauſa, quia vult bona in familia
cõſeruari,& trãſire;vt erat in caſu, ſuper quo magna hor-
ta fuit quęſtio in Senatu in cauſa Dñi Senatoris Brocardi,
& Belloni,quę cum fuiſſe compromiſſa per partes mihi,&
Illuſtr. Domino meo Senatore Goncano, & indè per nos
fuiſſet ob multas quæſtione iuris in proceſſu reſultantes
propoſita Senatui;ego dicebam non eſſe attendendam dif-
ferentiam tacti,vel ſubintellecti fideicommiſſi, quia ſem-
per de mente teſtatoris non ſubuertenda agimus. de qua
cauſa dixi ſupra.dicta quæſtion.55.lib. 1. item quia hæres
qui honoratur grauari ex tacito iudicio teſtatoris. Graſſ.
in §.fideicommiſſum queſt.6.num. 2. cum meo voto tran-
ſibant alij Domini,& fuit iudicatum, me referente, in di-
cta cauſa.

Neq;obſtat tex. in lege ita tamen.§. fin. ad Trebellian.
9 quia ibi † dupplici grauamine eſt hęres grauatus,ideo de-
trahit pretium vlterius ad illum tex.reſpondet Alex.ibi.lo-
qui in hęrede purè grauato, qui ſtatim reſtituturus. ideò
cùm per illam perceptionem fructum, ex qua ſuſtinetur
legatum,nihil conſequatur,meritò ſeruorum pretium cõ-
ſequitur.& vlterius in illo tex.nõ erat prohibitus detrahe-
re pretium ſeruorum, cum tantùm eſſet grauatus manu-
miſſione;nam ſecus eſſet ſi eſſet grauatus,cum hęreditate,
10 ſeruos ꝓprios alteri reſtituere. Minus † obſtat regula,quòd
hęres,etiam non facto inuentario,detrahit iura in reſtitu-
tione uniuerſalis fideicommiſſi; & in fideicommiſſarium,
tranſeunt omnia iura actiuè,& paſſiuè;quia illa regula in-
telligitur de iuribus, actionibus proprijs contra defunctũ
hęredi competentibus, & quę quis extra nomen hęredis
eſſet cõſequuturus,ut in d.l.ſequens quęſtio. ſecus eſt de re
ſuper qua impoſitum eſt onus,& ſuper qua nulla ab initio
eſt nata actio, & non potes res, ſuper qua eſt impoſitum
grauamen, ſeparari à patrimonio teſtatoris, ſicut ſepa-
rantur alia propria credita hæredis. Et licet legatorum in
teſtamentis fiat detractio, non fiet de pretio rei fideicom-
miſſo ſuppoſitæ, quia illa eſt iudicio teſtatoris reſtituen-
da, & venit integra in reſtitutione fideicommiſſi, legata
autem ex voluntate teſtatoris ſunt extra illius patrimo-
nium detrahenda.

11 Quid ſi hæres † plus amittit tradendo rem propriam
fideicommiſſario, quam conſequatur de bonis teſtatoris?
dic idem eſſe, quia poteſt ad ſui libitum repudiare, &
cum acceptauerit cum illo onere non poteſt poſteà re-
mittere, dicta lege. Imperator. §.ſi centum. Audio tamen
in cauſa reuiſionis, quæ fuit commiſſa quibuſdam Dele-
gatis,fuiſſe dictum eſſe detrahendum pretium,ſed ego nõ
recedo a priori Senatus ſententia, quæ videtur verior; &
pro qua multa adducebat doctiſſimus D. Primus præſes
Morotius qui tunc præſidebat cauſæ.

*Hæres illius,qui tenebatur ad alimenta, an teneatur in-
ſolidum ad illorum præſtationem, quando habet cohæ-
redes; & quid ſtante hypotheca; & an detur hypothe-
caria contra ſingularem ſucceſſorem: & eo caſu nun-
quid opponi poſsit de excuſsione non facta.*

QVÆSTIO. LXVII.

1 *Alimentorum obligatio eſt indiuidua, fallit nu.8.& 9.& de-
claratur num.12.*
2 *Hæres pro parte an teneatur in ſolidum ad alimentorum præ-
ſtationem, ad quam defunctus tenebatur.*
3 *Alendi onus tranſit in hæredem.*
4 *Actio inſolidum aduerſus vnum ex hæredibus,fauore alimen-
torum, competit.declaratur num.18.*
5 *Alimentorum præſtatio finitur morte.*
6 *Alimentorum onus regulatur iuxta ordinem ſucceſſionis.*
7 *Actiones omnes tranſeunt in hæredes,pro hæreditarijs portio-
nibus.*
10 *Obligatio defuncti tranſit ad hæredes, pro rata.*
11 *Tex in l.3.D.de alim.& cibar.legat.expenditur.*
13 *Annui redditus conſtitutio,pro hæreditaria portione ſoluenda
eſt.*
14 *Actio perſonalis ratione hypothecæ, an contra omnes compe-
tat.*
15 *Hypotheca tacita competit pro alimentis.*
16 *Hypothecaria competit,etiam officio Iudicis excitato.*
17 *Hypothecaria actio rem ſequitur.*
19 *Hypothecaria an competat aduerſus ſingularem ſucceſſo-
rem.*
20 *Actio perſonalis competit filio, pro alimentis, aduerſus ſingu-
larem ſucceſſorem.*
21 *Excuſsio eſt neceſſaria, quando agitur hypothecaria pro ali-
mentis.*

ALimentorum obligationem eſſe indiuiduam,tunc de-
mum,quando ſequuta eſt promiſſio,† videtur ſenti-
re Dom.Senator Mantuanus P.Surdus in eo amplo,& ſub
tili tractatu,quem ſuper hac materia compoſuit.titu.9.q.
14.nu.14 volens tunc quemlibet hæredum in ſolidum te-
neri,tanquam fuerit promiſſum quid indiuiduum:ita intel-
ligendo Bar.doctrinam in l.ſtipulationes non diuiduntur.
n.7.D.de verb.obligat.

Ideò

Digitized by Google

Ideò quæritur, an hæres pro parte illius, qui tenebatur ad alimenta, puta patris, fratris, uel ſimilium, poſſit inſo-
2 lidum conueniri, & condemnari perſonali actione, † quamuis habeat cohæredes? Et quod poſſit conueniri faciunt ſequentia; Primò, quia onus alimentandi tranſit in hæredes eodem modo, quo tenebatur defunctus, ſed defunctus tenebatur inſolidũ, quia obligatio erat indiuidua, illius perſona inſpecta qui alere tenebatur, vt ſentit poſt multam diſputationem Surd. in dicto loco, ergo &c. in hęredem nãque tranſit obligatio, quæ erat defuncto, toto titulo, C. de hæreditar. act. & tit. vt act. ab hæredib. & contr. hæredes, incip. & in ſpecie quod onus alimentandi tranſeat in hęredes illius, qui vel ex pacto, vel de iure, aut æquitate tenetur exhibere, omnes conueniunt, per tex. in leg. liberis. §. 1. D. de alim. & cibar. legat. & hanc crebriorem, & veriorem eſſe ſententiam dicit Corduba, in l. ſi quis a liberis. §. idem reſcripſit, n. 79. & 80. de liber. agnoſc.

Secundò, quia alimenta, vt plurimum, debentur Iudicis officio, leg. ſolent. D. de aliment. & cibar. lega. Iudicis autẽ officium non ex ſtricto iure, ſed ex bono, & æquo regulatur, & bonæ fidei dici poteſt, & eo caſu datur actio inſoli-
5 dum † contra vnum ex hæredibus, leg. 3. §. hæres. D. de commoda. & id magis fauore alimentorum procedere debet, quorum fauorabili cauſa ſemper eſt, & hãc partem tenuit gl. in l. hęreditarijs. 2. C. de hæredit. actio. vbi limitat, quod dicitur de diuiſione actionum, in alimentis; quæ ex voluntate Iudicis, vel defuncti, contra vnum in ſolidum peti poſſunt, quam gloſam omnes ibi recipiunt. & ſequitur Vincẽt. de Franc. deciſ. 203.

In contrarium, quòd teneatur tantum pro ſua virili, facit primò, quòd pro alimentis nulla competit perſonalis obligatio regulariter, defuncto eo, qui iure proprio exhibere tenetur; qui alimẽta finiuntur morte illius, qui pręſtare tenetur, leg. Mela. D. de alien. & cibar. legat. & dixi ego qq. 25. lib. 1. n. 8. & illud onus plerunque tranſit in proximiorem illius, qui alimentandus eſt nulla habita conſideratione ad hæredem illius, qui primo tenebatur alere, vt tradũt Doctores in leg. alimenta in fine, C. de negotijs geſtis, per quem tex. voluit ibi Alexan. onus alimentorum † regulari ſecundum ordinem ſucceſſionis; quamuis iſta opinio Alexandri, ſit controuerſia apud Surd. de alim. tit. 9. quæſt. 10. & ideò hæres non tenetur ſoluere vltra vires hæreditatis, l. fin. & ſi præfatam. C. de iure deliberan. etiam quod legatum ſit factum ſubminiſtrandis alimentis. Bal. in l. voluntatis. n. 4. & 5. C. de fideicomm.

7 Secundò, quia omnes actiones tranſeunt paſſiuè in hæredes pro portionibus hæreditarijs. leg. pro hęreditarijs. C. de hæred. act. vbi Bald. & Salicet. l. 2. C. eod. leg. in exequutione. D. de verbor. obligat. & ſi mulier, quæ pro reſtitutione dotis, & cuius amplum eſt priuilegium, non poteſt pro reſtitutione dotis conuenire vnum ex cohæredibus in ſolidum ex veriori, & communiori ſententia, quam tenet glo. in d. leg. pro hæreditarijs. & nouiſſima contra Bart. Caſtr. & Alberic. firmat Didac. à Spinu. in ſpeculo teſtam. gl. 11. num. 81. quomodo poterit ille, qui alimenta conſequi deſiderat?

Tertiò, quia licet inſpecta perſona patris, vel alterius
8 obligati, ab initio † pręſtatio alimentorum ſit indiuidua, tamen tranſmiſſo onere ad hæredes illa efficitur diuidua, ita vt in præſtatione alimentorum omnes contribuere tenẽãtur; vt ſunt exempla in illis, quibus alimenta extra domum, vel in domo a pluribus ſeorſum habitantibus præſtanda ſunt de quibus per Surd. de alim. tit. 4. quæſt. 15. num. 18. & duob. ſeq.

Quartò, quia abſurdum ſequeretur, quòd ſi non eſſet ſoluendo vnus ex hæredibus, alter de proprio teneretur, qui non tenetur, niſi pro hæreditaria portione, ſeu pro iure ſibi in hæreditate competenti, licet ſit hæres ſimplex; cùm actiones hæreditariæ diuidantur inter cohæredes pro rata portionum. Coſta de port. rata q. 23.

9 Non obſtat, quod obligatio eſſet ab † initio indiuidua, quia illud verum eſt, ſtante promiſſione, & obligatione defuncti, vt dicit Surd. ſecus ſi debeantur alimenta propter qualitatem perſonæ, ex ęquitate ciuili, vel etiã canonica.

Item, licet defunctus eſſet inſolidum obligatus, in eius
10 hęredes diuiditur obligatio, † etiam inuito creditore, vt tenuit Ant. Gomez. tom. 2. variar. reſolut. cap. 10. n. 4. quem refert, & ſequitur H. Ceualos in Specu. communium opinionum contra communes. quęſtio. 76. num. 10. & aliquot ſeq. vbi multa in hanc rem adducit, quæ non refero, & hãc exceptionem adeo fauorabilem hæredibus eſſe dicit Parlador. rerum quotid. lib. 2. cap. fin. par. 4. §. 1. nu. 11. 12. & 13. vt ipſo actiones ſcindantur. leg. 1. C. ſi cert. peta. d. leg. pro hæreditarij. C. de hæred. actio. etiam quod aliter inter hæredes conuentum ſit, vel quod alter hæredum efficiatur
11 non ſoluendo; quod in ſpecie alimentorum † procedere innuit tex. in l. 3. de alim. & cibar. leg. quorum fauore Vlpianus officium Iudicis extendi ſolere ad eum ſolum caſum oſtendit, vt conuocatis hæredibus vnus eligatur, qui alimenta miniſtret: ne ex minuatim facienda ſolutione damnum, & in exactione, & in perceptione creditor ſentiat: quod & in minutis creditis exigendis fieri ſolere ſcripſimus ſupra quæſt. 19. lib. 1. quem textum ego dicebam in facti contingentia eſſe ſingularem fauore hæredum, quia licet ibi Vulpianus cenſeat iudicem ex officio poſſe vnum ex hæredibus ad ſolutionem repellere, tamen vult id eſſe faciendum conuocatis cæteris creditoribus, ita vt non cõpetat ab initio actio in ſolidum; & quamuis ibi loquatur in alimentis legatis idem eſſe dicerem in illis, quæ ex æquitate, vel legis prouiſione, qua ex contractu debentur. Ideò non etiam obſtat limitatio gloſ. in dict. leg. pro hæreditarijs, quia loquitur quando de Iudicis, vel defuncti ordinatione vnus in ſolidum conuenitur, non quod actio detur inſolidum; & Iudicis officium non dantur, niſi alijs hæredibus vocatis, vt dicit tex. in dict. leg. 3. ſuper quo gloſa fundat ſuam exceptionem. Et hãc opinionem tenuerunt Alciat. in leg. ſtipulationes non diuiduntur. num. 31. & ibi Socin. iunior. numer. 339. de verborum obligat. Caballin. de diuid. in indiuid. part. 2. num. 238. & ita Iudicis officium accipiendum eſſe dicit Corduba. in l. ſi quis a liberis. §. ſi quis ex his num. 207. D. de liber. agnoſc. quorum opinionem non habere contradicentem fatetur Surd. de alim. tit. 9. quæſt. 14. num. 5. in fine. Et Vinc. de Franc. dicit hoc eſſe arbitrarium Iudici faciliori exactione reddenda; limitat non habere locum in alimentis præteritis, & ipſius dicta interpretari poſſunt ex eiuſdem ſcriptis in deciſ. 686. lib. 4.

12 In hac quæſtione † videretur diſtinguendum, quod vel debentur alimenta ex præcededenti obligatione ſtipulatione, & tunc quia obligatio eſt indiuidua quilibet hęredũ poſſit inſolidum conueniri: vel debentur ex pręcepto legis, vel charitatis, vt ſunt alimenta, quę debentur filijs tam legitimis, quam naturalibus, ſeu ſpurijs, fratribus, ſororibus, nurui, vxori; marito, & ſimilibus perſonis, quibus ex ęquitate Doctores admittunt alimenta deberi, & eo caſu quilibet hęredum pro ſua virili tantum conueniatur, per tex. in d. l. 3. D. de alim. & cibar. lega. qui ęquitas, quę vni ſuffragatur non debet alteri nocere, vt hęres teneatur vltra portionem hęreditariam, quam poſſidet, nec fauor

Digitized by Google

fauor alimentorum debet eſſe talis, vt ille teneatur, qui de proprio nihil debet, & per illum tex. in d. leg. 3. hanc opinionem tenuit moder. Ioan. Baptiſta Coſta in tr. ſuo de portione rata. quæſt. 31. n. 4. & hoc etiam quod obligatio deſcendat à defuncto poteſt habere locum, ſicuti an-
13 nui † redditus conſtitutio à patre ſuper fundo feudali decreta ab omnibus filijs pro hæreditaria portione præſtanda venit, vt latè tradit Boer. deciſ. 66. num. 3. & 4. quem nouiſſimè ſequitur Viu. deciſ. 333. lib. 2. & dico infra quæſt. 85. Senatus tamen in cauſa. D. Io. Franciſci de Ponte, & Capitanei Rimini tenuit contra hæredem patris, & fratris reſpectiuè, & contra bonorum poſſeſſorem dari actionem inſolidum, & cõdemnauit vnum ex cohæredibus ad præſtationem alimentorum 1605. menſe Septembris; & cum petita fuiſſet reuiſio cauſa poſtea fuit concordata, cuius deciſionis non illa poteſt ratio quod hæres tenetur inſolidum, ſed quia omnia bona poſſidebat & erat etiam obligatus de proprio, quia erat nepos, hoc eſt filius ſororis illius, qui alimenta petebat, quamuis ego illa ratione motus non fuiſsé quia non ſeruatur quòd nepos patruo naturali alimenta miniſtret, quicquid malè ſenſerint aliqui, quos ſequitur Surd. de alim. tit. pr. quæſt. 28.

14 Sed nunquid ratione † hypothecæ, quæ ſuper bonis cõpetit competat actio perſonalis inſolidum, ſiue partem bonorum, ſiue omnia bona poſſideat hæres? Et hoc caſu ſi bona ſunt ſpecialiter hypothecata, & affecta, crederem cõpetere contra quemlibet detentorem inſolidum nõ perſonalem, ſed realem actionem cuius tamen intuitu datur perſonalis ad rei remiſſionem conſequendam, & licet eo caſu detur pro portionibus hæreditarijs; vt dicit Ripa. in l. 4. §. Cato. nu. 25. in fi. verſ. ex quã ratione. D. de verb. oblig. tamen cum intentatur hypothecaria res ipſa petitur contra detẽtorem in ſolidum, quia præſuppoſito pignore, aut hypotheca, in poteſtate creditoris poſitum eſt vel pro rata, vel in ſolidum agere. l. fi. C. ſi vnus ex pluribus hæred. l. 1. & 2. C. de hæred. actio. Bar. in l. creditorib. D. de diſtract. pign. Ideo nec poteſt pignus recuperari ab eo, qui pro parte hæres eſt, niſi totum debitum perſoluat. l. 1. C. de luit. pigno. & in re hypothecata clarus eſt tex. in d. l. pro hæreditarijs. ſed ſi bona non ſunt particulariter obligata, tunc magna eſt difficultas; & quod hypothecaria competat in ſolidum
15 ex eo ſuadetur quia pro alimentis † bona illius, qui ad præſtationem tenetur cenſetur tacite obligata, & in eius hęredem tráſeunt cum onere illo alimentorum. l. ſi quis à liberis. §. item ſcriptum. D. de liber. agnoſc. & alimenta dicũtur onera fructuum. l. ſi pendentes. D. de vſufr. ſicuti onus ipſum alimentandi tranſit ad hæredes, ſiue illi habeant bona defuncti, ſiue non modò hęredis nomen effectiuũ habeant: vnde eodem modo, quo hæres aſtringitur, ita & bona. l. hæreditas. §. 1. D. de peti. hæred. l. de pollicitation. in fin. D. de pollicitat. Ergo ſicuti hæres in ſolidum conuenitur, vt dixi ſupra, ita & bonorum poſſeſſor. & quamuis actio perſona-
16 lis non detur pro alimentis † officium Iudicis non deficit, cui accedere poteſt hypotheca, vt ſentit Crauet. in l. 1. nu. 47. verſic. verior, & crebrior. D. ſolut. matrim. & in hoc eſt aduertendum, quòd ſi hæredes, qui ſubintrant ſunt fratres, vel aliæ perſonæ proximiores, quę de iure teneantur alere, tunc fruſtra tractatur de bonis, quia ipſi perſonali actione conueniuntur, ſed ſi non ſint tales, & ſolum teneantur vt hæredes, tunc intrat quæſtio hypothecariæ, etiam adſint alij, qui debeant præſtare alimenta, quia creditor habet electionem vel proximiores perſonali conuenire, vel agere hypothecaria contra hęredes, ſeu alios bonorum poſſeſſores, ex tacita legali hypotheca, & hoc caſu perſonalis videtur vnita cum rei vendicatione, qua in ſpecie competit actio inſolidum, vt per Ripam in d. §. Cato. num. 25. verſic. quarto pro communi, vbi etiam num. 27. verſic. pro ſolutione arguitur, quòd actio realis vt minus digna ſequitur naturam actionis perſonalis, quæ eſt dignior.

Contra quod nõ detur hypothecaria, niſi pro rata por-
17 tionis, facit quia hypothecaria † ſequitur rem, & pro rata rei poſſeſſæ ſolet diſtribui. vt per Rip. in d. §. Cato. num. 25. in fi. de verb. oblig. & actio hypothecaria diuidi ſolet ſicut actio perſonalis. leg. 1. §. fin. C. commun. de lega. quinimò nullam regulariter hypothecam cõpetere aduerſus bona, quæ non ſunt particulariter obligata tenuerunt Didac. in epitome de ſponſal. p. 2. c. 8. §. 6. nu. 14. Corduba in l. ſi quis à liberis. §. idem reſcripſit. D. de liber. agnoſc. licet velit obligationem alendi in hæredem deſcendere, quia bona regulariter non ſunt obligata, & onus alimentandi cum perſona extinguitur. Surd. de alim. tit. 1. quęſt. 107. in fi. & hoc dicit eſſe regulariter verum idem Surd. d. tract. priuileg. 51. titulo 8. in fi. quod eſt verum, ſi bona non adſint à defuncto relicta, & qui ſuccedit tenetur alio iure, quàm hæreditario, nempè ex perſona propria, & licèt Caſtr. conſ. 8. col. 2. lib. 1. Duran. de ar. teſtan. tit. 3. de liber. inſtituen. caut. 17. num. 7. Decian. conſil. 8. num. 7. & conſ. 376. num. 3. Lup. in repet. cap. per veſtras. §. 23. nu. 16. de donat. inter virum, & vxorem, tenuerint hypothecaria agi poſſe, contra hęredẽ bonorum poſſeſſorem fauore alimentorum, quia omni caſu bona pro alimentis ſint hypothecata; tamen illorum
18 † opinio intelligenda eſt, vt procedat, quando bona ſunt particulariter affecta, & certa corpora fuerunt pro alimẽtorum præſtatione deſignata, vt declarat poſt Bar. & alios multos Surd. de alim. tit. 8. priuil. 51. num. 3. Item illorum ſententia accipienda eſt pro rata alimentorum quæ ſuper illa rẽ poſſunt præſtari, non vt tota res euinci poſſit, & pro omnibus alimentis capi; quinimò res, quæ tacitè pro alimentis eſt obligata non poteſt vendi, ſed ex fructibus alimenta ſoluuntur præſertim quãdo ille, qui alere debet ipſe etiam alimentandus eſt ſuper illis bonis, vt plenè docet idem Surd. d. trac. tit. 4. q. 9. Verùm ſi datur hypotheca, verius eſt ſuper tota re inſolidum actionem competere; nam poteſt creditor alimentorum petere poſſeſſorem condemnari ad rei traditionem, vt illam teneat donec integra alimenta ſit conſequutus, quia tota res obligata, ſic & datur hypothecaria contra quemlibet bonorum poſſeſſorem iure ordinario, extra caſum alimentorum, quia cùm hypotheca ſit indiuidua, executio illius etiam erit indiuidua, vt dicit Cæualos. d. q. 76. nu. 26. & ita cenſuit Senatus in prædicta cauſa Ponte, & Rimini in qua condemnauit in ſolidum D. Ponte ad præſtãdum alimenta, eo quia bona poſſidebat, quæ erant patris, & fratris, ac ſororum illius, qui alimenta petebat, vt circuitus euitarentur.

Quid autem dicendum ſit in ſingulari ſucceſſore, an
19 cõtra illum vel perſonalis, vel hypothecaria † competat? Et quò ad perſonalem mihi videtur expeditum, quòd nulla poſſit competere actio, etiam quòd author eſſet ex ſtipulatione obligatus, quia obligatio illa non tranſit in ſingularem rei poſſeſſorem. l. eum, qui. C. de act. & oblig. l. fi. §. fi. de contrah. emp. & hanc eſſe veriorem opinionem, emẽdata contraria, pro qua conſuluerat, dicit. Hier. Cæual. in Specul. commun. opin. contra commun. quæſt. 992. num. 3. reſpondendo ad tex. in l. 2. D. de alim. lega. quamuis circa communem titubare videatur, ſed ex allegatis per eum cõſtat iſtam eſſe magis communem, quam, & in hoc puncto recipit Surd. tit. 8. priuil. 52. Cordub. in §. idem reſcripſit. n. 81. Quò verò ad hypothecariam, ſi res illa ſit particulariter obligata ex contractu cum anthore ſubſequuto, credo quod illa obligatio, quæ rem ſequitur quocunq; ierit, poſ-

ſet

ſet parere actionem hypothecariam cõtra rei effectæ poſſeſſorem, iuxta gloſam in l. moſchis. in verbo, poſſeſſorem. D. de iur. fiſc. Iaſ. Neguſ. Affl. & Hyppolitus, & quos refert, & ſequitur Parlador. d. §. 1. nu. 16. etiam quòd ageretur ad exequutionem pro debito, vt ille ait; & in ſpecie noſtra tenuerunt multi relati per Surd. d. priuil. 51. nu. 3. Sed ſi nulla ſit obligatio niſi perſonalis contra authorem, tunc bonis venditis aliqui voluerunt ex quadam æquitate ſaltem officio Iudicis tertium moleſtari poſſe, quia licet non detur actio perſonalis, dabitur Iudicis officium quod impartitur coram tertium poſſeſſorem. l. quædam. §. is autem. D. de edendo, quem poſt Bald. ad hoc ponderat Surd. de alimen. quæſt. 49. tit. 1. num. 6. qui dicit dari actionem contra donatarium bonorum poſſeſſorẽ officio Iudicis. & quæſt. 50. num. 2. & iſtud Iudicis officiũ hac in re latiſſimum eſt, vt in æquitate fundatum, & ſolet plerunq; à ratione iuris recedere. Gloſ. in §. item nobis. verſiculo, nihil ſuum. Inſtit. per quas perſonas nobis acquir. Bal. in l. id quod pauper. num. 27. verſiculo vel poteſt dici. C. de epiſ. & cler. Zoares recep. ſent. in verbo, alimenta. Iaſ. in l. ſi victum. n. 6. D. de re iud. & in l. 1. C. qui admi. & illud imploratur, etiam ceſſante actione, vt in alimentis, quæ pro retardata ſolutione dotis marito competunt, dicit Bald. in l. fin. §. præterea, numer. 3. quem citat Surd. de alim. tit. 3. quæſt. 5. num. 4. & in ſpecie
20 quod filio † competat pro alimentis actio perſonalis contra ſingularem ſucceſſorem, tenuerunt Guid. Pap. quæſtio. 576. & alij per Surd. allegati in d. quæſt. 51. nu. 6. ſed Surd. ibi loquitur, quando agitur de relicto alimentorum facto ſuper tali re, quo caſu res, vt dixi ſupra, nullam videtur habere dubitationem. Diſtinguit Surd. ibidem, q. 50. quòd vel habet quis titulo oneroſo, & non tenetur, vel titulo lucratiuo, & teneatur. poſt Didacum de ſponſal. par. 2. cap. 8. §. 6. num. 14. Imo etiam in eo, qui habet titulo oneroſo vult teneri, ſi teneat omnia bona, vt illa ſint ſemper affecta onere alimentandi: quod ſi verum eſſet, aduerſus emptores, & alios creditores, qui bona illius, qui ad alimenta tenebatur acceperunt, etiam pro legitima quò ad filios actio competeret, & tamen hoc non fit, nec vnquam fuit obſeruatum, & eſſet ridiculoſum iſtud tenere; vnde miror de viro alioquin doctiſſimo, quòd tenuerit iſtam opinionem ſub velamine cuiuſdam æquitatis: ideò teneas contrarium, ſiue de patre, qui naturaliter eſt obligatus, ſiue de alijs, qui ex æquitate, & charitate coguntur tractetur, & quòd nulla competat hypotheca aduerſus ſingularem ſucceſſorem tenuit, poſt Didacum, & Cordubum, idem Surd. tit. 8. priuil. 56.

An autem in caſibus, in quibus hipothecaria conceditur
21 poſſit opponi excuſſionis exceptio, dubitari † ſolet, & quidam fuerunt opinionis excuſſionis exceptionem non dari fauore alimentorum, quorum cauſa priuilegiata eſt; ſed conuenio dari tantum exceptionem cedendarum actionum, iuxta l. cùm poſſeſſor. D. de cenſib.

Contrarium tamen verius eſſe puto, vt imò excuſſio requiratur, quotieſcunque bona non ſunt oneri alimentorũ, vel per promiſſionem, vel per legatum obligata, nam illud priuilegium non tollit ius, & beneficium poſſeſſori competens, & a lege conceſſum; quòd eo tantùm in caſu diuerſificatur, quando res particulariter obligata penes vnũ reperitur, vt in cenſu, tributo, & emphyteotico canone tradunt Specul. de emphyt. §. 1. num. 109. Caſtren. in l. quidam exiſtimauerunt num. 18. ſi cert. petat. Iaſ. in l. 2. num. 45. C. de iure emphyt. Didac. lib. 3. reſolut. cap. 18. num. 6. & quamuis Guid. Pap. quæſt. 432. & alij voluerint etiã hoc caſu poſſeſſores, pro rata teneri; in contrarium ſtat magis communis opinio, de qua per Valaſ. de iure emphyt. q. 32. num. 15. Gomez. Leon. in ſua informat. cent. quæſt. 17. & dixi infra quæſt. 85. & iſta excuſſio debet fieri non ſolùm ſuper bonis obligati ad alimenta, ſed etiam contra hæredes illius, ad tradita in l. moſchis. de iure fiſci. & contra proximiores alimentandi, qui tenetur magis, quàm hæredes defuncti, qui non tenentur, niſi in ſubſidium, vt tradit Surd. de alimen. tit. 1. quæſt. 104. num. 8. in hærede namq; non cadit affectio naturalis, & æquitas, niſi ſit de illorum genere, qui de proprio alere tenerentur.

Statutum excludens à ſucceſsione, an excludat à legitima, vel eius ſupplemento, & quid in renunciatione. Item, an excluſæ rei habeatur ratio in calculatione legitimæ.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Statutum excludens filiam propter agnatos, an excludat etiam à legitimis, vel illius ſupplemento, & num. 2.*
3 *Pater non tenetur filiam excluſam à ſtatuto inſtituere.*
4 *Legitimæ in calculatione, an habeatur ratio domus, vel bonorum à quibus filia eſt excluſa.*

1 STatutum excludens † filiam propter agnatos, an excludat etiam à legitima, vel eius ſupplemento? Et Socin. ſen. conſil. 30. col. 11. verſic. decimonono, lib. 1. videtur, poſt Salyc. in auth. nouiſſima. C. de inoffic. teſtam. voluiſſe legitimam filiæ ſpectare, idem ſcribit Ozaſc. conſ. 76. n. 8. & hanc partem veriorem, & tutiorem dicit Ioan. Saiſon in conſuetud. Turonenſ. pag. mihi 175. col. 2. loquens in conſuetudine, quòd licet filia ſit excluſa a ſucceſſione, non cenſetur excluſa à petitione legitimæ, & dotium maternarum.

☞ Contrarium fuit reſolutum per Senatum, in cauſa Fagnani Taurinenſis, referente Illuſtri Domino Senatore Humolio, & ego conſului, in cauſa Zurleti contra ſororem; quia fœmina excluſa habetur pro extranea, & exhæredata, vt dixi quæſt. 97. lib. 1. & ſtatutum excludit etiam a legitima, quando à ſucceſſione excludit, vt per Surd. conſ. 401. num. 24. lib. 3. & latè more ſuo plures cumulans Borgnin. deciſ. 8. num. 40. lib. 3. vbi omnino vide ad materiam iſtam.

Ad Socinum reſponde, quòd loquitur quando ſtatutum excludit ſimpliciter; ſecus ſi ſtatutum excluderet dote tradita vel conſtituta, nam tunc dos ſuccedit loco legitimæ, licet illa minus legitima ſit, quia ſtatutum poteſt minuere, & filia debet eſſe tacita, & contenta, vt in ſpecie poſt multos concludit Loffred. conſil. 14. num. 21. & tribus ſeq. & contra Socinum, & Ozaſchum, eſſe magis communem opinionem colligimus, ex traditis. per Graſſ. in §. legitima quæſt. 3. num. 6.

2 In hac quæſtione placet mihi † diſtinctio Graſſi qui in lib. commun. opinionum, in verbo, ſtatutum, quæſtio. 6. voluit, quòd ſi ſumus in caſu, in quo ſtatutum poteſt aliquem a legitima excludere, tunc ſi excludat aliquem à ſucceſſione, intelligi etiam excluſiſſe à legitima; ſed ſi ſtatutum non poteſt legitima priuare, ſtatutum ſimpliciter excludens à ſucceſſione, non excludit à petitione legitimæ; quam diſtinctionem communem, in vtroque capite, teſtatur: & illa non habet dubium, vt dixi, quotieſcunque ſtatutum aſſignat dotem filiæ, quo caſu ſi ſtatutum excludit, data dote, tunc dos ſuccedit loco legitimæ, quãdo loquitur de perſonis, quibus debetur legiti-

ma de

Digitized by Google

ma de iure, & non ſumus in hoc caſu diſtinctionis, ſed ſemper filia erit excluſa, data dote etiam à petitione legitimę & ſic opinio illorum, qui filiam a petitione legitimę excludunt eſt intelligenda, quando data dote excluditur: ſecus ſi excludatur ſimpliciter fauore alterius nam tunc non cenſebitur excluſa à petitione legitimæ, & excluſa per renunciationem cenſetur etiam excluſa à legitima, ideò non tenetur illam pater inſtituere nec ipſa poſſet petere, etiam
3 quod fuiſſet extraneus inſtitutus, vt parificatur caſum ſtatuti, & renunciationis late concludit Iacob. Cancer. variar. reſolut. p. 3. c. 15. n. 6. & pluribus ſequentibus, & egregiè Illuſtriſſimus Domin. Car. Anton. Put. Archiepiſ. Piſarum in conſil. vnico, quod eſt poſt conſilium Oddi. lib. 1. num. 33. & 34. quamuis videatur contradicere Viuius deciſ. 541. n. 1. & ſequentib. quando ſtatutum temporaliter excludit
* filiam, donec, vel quandiu extant maſcul. [*Quid autem ſi pater in aliquo inſtituat, an tunc agat ad ſupplementum ſtante ſtatuto, vide Peregr. deciſ. 82. & dixi ſupra quæſt. 97. lib. 1. & de materia huius deciſ. latius tractatu in deciſ. mea Nitien. 4. vbi omnino vide.*]

4 Sed ſi excluditur a certa re, an illa † res ſit in bonis computanda, pro calculanda legitima, vel in iſta calculatione habeatur ratio valoris bonorum à quibus fœmina eſt excluſa, vt eſt exemplum in ſtatuto Taurini, per quod fœminæ, ſtantibus maſculis excluduntur à ſucceſſione domorũ, an ſuper illius domibus filiabus debeatur legitima? Quæſtio eſt non inelegans & Crauet. in conſil. 236. & Brun. in conſ. edito poſt ſuum tracta. de ſtatut. num. 30. in terminis illius ſtatuti, concludunt, filiam non poſſe legitimam habere ſuper domos: ſed idem Crauet. in fine conſilij emendat dictum ſuum, & dicit fuiſſe iudicatum contrarium in reuiſione. Ego dicerem, quod ſi filia poteſt in alijs bonis conſequi legitimam, non eſſe in calculo ponendas domos, ſed ſi bonis non ſint domus, tunc deberi legitimam ab agnatis in pecunia; quia ſtatutum vtitur verbo, præferatur, ita vt ſufficiat agnatos vti iure prælationis, quo caſu ſoluitur pretium; & hoc iure vtimur in hac ciuitate, & Senatus, in
☞ cauſa Caligaris, & Marinonæ, tamen primæ inſtantia, quam in reuiſione cenſuit, In liquidatione legitimæ adiudicandæ, non eſſe habendam rationem valoris domus. 7. Octobris 1595. & in cauſa fratrum de Bentijs, & Batuellæ 1608. 19. Decembris, dixit ſuper illarum valore nullum deberi ſupplementum legitimæ, & in eadem cauſa 1610. 6. Septembris. Et ſi patrimonium eſſet tenue, haberetur ratio valoris domus in calculanda legitima, prout declarauit Senatus, me referente, in cauſa Fagnolæ, & Boneſiæ 1610. 17. Nouembris, & habendam rationem valoris rei à qua quis excluditur pro calculatione legitimę, vt in feudo voluit Doctor. Marta poſt multos voto 116. n. 12. pro qua re vide deciſ. Rotæ in nouiſſim. p. 1. deciſ. 753. & Hartman. Piſtor. pract. quæſtionum lib. 2. part. 2. quæſt. 37. nu. 15. & ſequentib. vbi latè diſſerit in feudo Peregr. de fideic. art. 36. n. 6. & 7. & tũc inſpicitur valor temporis, quo pater moritur, vt dixi infra quæſtio. 93. Vbi verò agitur non de legitima, ſed de ſucceſſione, in qua fœmina cum maſculo concurrit, tunc non habetur ratio valoris, ſed fęmina à domo excluditur, & alia bona diuiduntur, vt pluries cenſuit
☞ Senatus, & fuit exequutum, in cauſa Vialardi, & Bonadæ. 20. Aprilis 1603. & declaratur in cauſa prædicta Fagnolæ, & Boneſiæ. [*Et ſi ageretur non de legitima vel illius ſupplemento, ſed de congrua dota filiæ conſtituenda vel nepti, tunc poſſet Iudex habere rationem domorum in conſtituenda dote congrua, prout factũ fuit in cauſa Brunæ, & Gaſtaldi 1614. 18. Aprilis non obſtãte quod filia fuiſſet a patre dotata in teſtamento, ſuper quo tamẽ pũcto erat inter dominos altercatio, quia dotata a patre dicitur ſemper congruè dotata, & in dote conſtituendo habetur ratio illius rei à qua filia excluditur. Peregr. artic. 36. numer. 13.*]

Statutum Taurini admittens, & præferens agnatos in ſucceſſione domorum, an excludat fœminas agnatas; & quid de ſorore an illa excludatur ab vlterioribus in gradu.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Agnatis vocatis per ſtatutum, an fœmina agnata admittatur.*
2 *Statutum ſi excludat agnatos, an excludat ſororem fauore fratris, a ſucceſſione fratris prædefuncti, & nu. 4.*
3 *Statutum excluſiuum reſtringitur inter eos, qui ſunt in pari gradu ſucceſſionis.*
5 *Statuti Taurinenſi declaratio.*
6 *Fœmina excluſa, durat etiam excluſa ab omnibus agnatis.*
7 *Statutum excluſiuum fœminarum, procedit etiam fauore agnatorum in vlteriori gradu exiſtentium.*

STatutum Taurini, de quo mentionem facit, & ad literam refert D. Pater meus deciſ. 163. diſponebat, quod agnati præferri deberent in ſucceſſione domorum. Et cum orta fuiſſet antiquitus altercatio ſuper interpretatione illius verbi agnatus, an ſub illo fœminæ agnatę eſſent comprehenſæ, vel ſagnatus † excluderet etiam filias
1 defuncti, de anno 1489. 8. Maij re propoſita in Conſilio, voluerunt conſiliarij occurrere, per interpretationem, difficultatibus, quę oriebantur, & fecerũt declarationem, quę pariter poſita eſt in fine dictę deciſionis, & ego excerpſi, ex ipſo libro conſilij, dum eſſem Iudex illius ciuitatis, in qua dictum fuit, filias non excludi niſi à fratribus maſculis: & ſic voluerunt ſtatuentes reſtringere ſe ad lineam, & in pari gradu ſucceſſionis filiorum, nempè quando patri exiſterent maſculi, & fœminæ, vt in concurſu inter eos maſculi fœminas excluderent; ſed in alio gradu agnati vlteriores proximiorẽ & ſic filiam defuncti non excluderent: quo fit, vt Conſiliarij prouiderent quidem difficultati, quæ eſſe poterant inter agnatos, & filias defuncti propter verba ſtatuti, ſed non declararunt, quid in alijs ſucceſſionibus dicendum eſſet, & remanſit adhuc in dubio, nunquid verbum agnatus, etiam fœminas agnatas complecteretur; Pone enim aliquem mori relicta ſorore, & fratribus, an fratres excludant ſororem? Item pone reliquiſſe ſororem, & agnatos in alio gradu, puta conſobrinos, ſeu filios fratrum, & an illi excludent ſorores? Iſti duo caſus pendent nunc coram Excellentiſſimo Senatu, & ſuper vtroque fui conſultus, & dicam breuiter, quid mihi iudicandum videatur.

Et quod attinet ad primum caſum, quidam ex aduocatis illius cauſæ erant opinionis, quod ſoror † non cenſeretur excluſa per fratrem, quia iſta declaratio videtur reſtringere ſtatutum ad eum caſum, quando loquimur de agnatis deſcendentibus, & ſic de primo gradu ſucceſſionis, & hoc multis rationibus, Primo, quia extenſio ſtatuti correctiua non habet locum in præiudicium, & damnum alterius Iaſ. conſil. 50. column. final. lib. 1. & præſertim, ne ſpecialia multiplicentur, quia poſſent eſſe, quod filius a parte domus excluderet ſororem, ſuccedendo patri, & iterum à portione fratris, eandem excluderet, ipſo fratre moriente, & ſpecialia non ſunt multiplicanda. l. 1. vbi Gloſ. Cod. de dot. promiſſione. Secundò, quia ſi Decuriones voluiſſent
2

quod

Digitized by Google

quod ſtatutum haberet locum inter agnatos tranſuerſa-
les, id vtique expreſſiſſent, ideò cenſendum voluiſſe remit-
tere iſtũ caſum ſucceſſionis, ſub diſpoſitione iure commu-
nis, ad quem reſpexit ſtatutum, dum voluit, quòd iura Ro-
mana in ſucceſſione habeant locum, tam in maſculis, quã
in fœminis, & de iure agnata fœmina admittitur cum a-
gnatis, vt latè ſcribitur per Dominum meum deciſ. 37.

Quod ſi velimus decuriones voluiſſe reſtringere ſe ad
lineam, & ſic inter eos, qui ſunt pari gradu ſucceſſionis, ad
quod forte potuerunt reſpicere in illa declaratione, dum
voluerunt vlteriores agnatos non excludere filiam, illa for
3 tè ratione moti, quia ſtatutum † excluſiuum reſtringitur
inter eos, qui ſunt in pari gradu ſucceſſionis. Caſt. conſ. 47.
lib. 1. qui dicit contrariam opinionem ſapere iniquitatem.
Alex. in l. ſi dotali. n. 5. in fin. D. ſolut. matr. Corn. conſ. 125.
n. 1. lib. 4. Soc. ſen. conſ. 30. colum. 7. & 8. lib. 1. Brun. de ſta-
tut. artic. quæſt. 14. & dixi quæſtio. 12. nu. 17. ſuper hoc li-
bro dicemus quidem fratrem excludere ſororem; ſed in ſe-
cundò caſu, quando vlteriores agnati, vti conſobrini, vo-
lunt excludere ſororem defuncti illos admittendos non
eſſe nam vt agnatus excludat oportet, quòd in pari gradu
ſucceſſionis, cum eo, qui vult excludere, aliàs illum non ex-
cludit. Alexan. conſil. 204. column. penult. lib. 2. Curt. iun.
conſil. 7. col. 3. lib. 1.

Mihi tamen, circa præiudicium melioris deliberationis,
4 contrarium videbatur iudicandum, vt imò in † vtroque ca
ſu, & frater excludat ſororem, & agnatus vlterior exclu-
dat fœminam proximiorem defuncto, excepta filia; nam
nulli dubium eſt, quòd ſtatutum iſtud dum diſponebat, ꝙ
exiſtente aliquo agnato defunctæ perſonæ, ille præferatur
cunctis alijs perſonis, in ſucceſſione domorum, erat factum
fauore agnationis. Et quemadmodum regulariter, ſimilia
ſtatuta fauorem agnationis reſpicientia ſolent excludere,
etiam filias proprias defunctæ perſonæ, non immeritò
multi erant opinionis, quòd filia in terminis huius ſtatuti
eſſet excluſa non ſolum a fratribus, quando ageretur de
ſucceſſione parentum, ſed etiam ab vlterioribus agnatis
quando tractaretur de ſucceſſionibus agnatorum ſeu alte-
rius, ſuccedere volentes eſſent trãſuerſales. Et hoc eſt, quod
diſputatur in illa deciſio. 263. & per Crauett. conſil. 236.
num. 10. qui non male dicebat habentem domum in terri-
torio Taurini, cenſeri habere Caſtrum, qui ſicuti in Caſtro
feudali, ex propria natura feudi fęminæ non ſuccedunt, ſed
omnes agnati, etiam vlteriores illa excludunt, ita & in do-
mibus iſtius territorij, & ciuitatis, & hoc præſertim duo-
bus concurrentibus, primò, generalitati verbi ſtatuti, agna
tus; ſecundò, conſeruatione domus in agnatione; Sed quia
durum videbatur Conſiliarijs, & decurionibus, quòd filia,
non exiſtentibus fratribus, excluderetur ab agnatis, prout
fuerat iam iudicatum, vt apparet in ſentẽtia impreſſa, poſt
illud conſilium, voluerunt huic rigori prouidere, & tempe-
5 rando † declararunt iſto caſu filiam non excludi niſi à fra-
tribus maſculis; per quam declarationem non fuit, prouiſũ
dubitationi; an agnata fęmina eſſet comprehenſa; ſub ver-
bo, agnatus, quinimo per illam declarationem voluerunt
maſculinum, non comprehendere fęmininum, dum decla-
rauit fratres excludere ſororem in hac declaratione ſta-
tutum non procedit deſtrictiuè, reſtringendo generalitatẽ
ſtatuti loquentis de agnatis, quòd verbum eſt aptum com
præhendere omnes gradus ſucceſſionis procedit declarati-
uè, vt ineo ſolo caſu non habeat locũ diſpoſitio ſtatuti, quã
do moritur aliquis, ſine maſculis filijs, & ſolis fœminis ſu-
perſtitibus. Et ratio, quæ mouit Conſiliarios ad iſtam de-
clarationem eſt particularis in iſto caſu, & non conuenit
alijs caſibus, quia hæreditas parentum eſt magis debita
filiabus, iure naturæ, quam vlterioribus agnatis, igitur di-
cendum eſt, propter iſtam declarationem, noluiſſe decurio
nes infringere diſpoſitione ſtatuti, in alijs caſibus ſucceſſio
nis, alias ſtatutum eſſet ſimpliciter factum in vno caſu, &
illa declaratio annihilaret ſtatutum, non autem declara-
ret, quod veriſimile non eſt, & quemadmodum, ante decla
rationem ſubſequutam, agnati vlteriores proprias filias
defuncti excludebant, multo magis dicendum eſt iſtos a-
gnatos excludere fęminas agnatas, etiam quod ipſi vlte-
riori gradu exiſtant propter fauorem agnationis, ad quã
agnationem fortius reſpexit ſtatutum, dũ voluit agnatos
ſuccedere defuncto, non ſolum ſi maſculus eſſet, ſed etiam
ſi fœmina exiſteret.

Et hæc magis obtinent, quando fœmina, quæ vult ſuc-
cedere fratri, iam fuit per exiſtentiam fratris ſemel exclu-
ſa à ſucceſſione domus paternæ, quia illa ratio, quæ illam
6 † excludebat in primo caſu ſucceſſionis, illam etiam exclu
dit in ſecũdò caſu: & quamuis regula illa, quę habet, fœmi-
nam ſemel excluſam durare ſemper excluſam, limitari ſo-
leat, quãdo ceſſat cauſa excluſionis, vt latè in materia pro-
ſequitur Viuius deciſ. 541. lib. 4. hic non intrabit iſta limi-
tatio, quia non ceſſat cauſa, ſed ſemper durat, dum extant
agnati maſculi. Et ideò cõcludendo primũ caſũ, quãdo agi
tur de ſucceſſione fratris iter fratres, & ſorores ſuperſtites,
ſiue cõſideremus mẽtẽ prioris ſtatuti, quæ nõ eſt ſubuerſa
per declarationem, ſiue conſideremus paritatem gradus,
dicendum eſt fratrem ſororem excludere idque habere lo
cum exiſtimo etiam ſi ſoror eſſet vtrunque coniuncta, &
frater conſanguineus tãtum fratri defuncto exiſteret, quia
magis conſideratur conſanguinitas inducens agnationem
quam vtriuſque gradus nexus, qui nihil vlterius addet, in-
ſpecta mẽte ſtatuti de agnatis loquentis: & ita ſolẽt omnia
ſtatuta fauore agnatorum, loquẽtia interpretari. prout ẽt
in fideicommiſſi fauore maſculorum factis, fœmina vtrin-
que coniuncta non excludit maſculum conſanguineum, cũ
ſufficiat habere qualitatem maſculinitatis, & agnationis.
Et inhoc primò caſu, ita fuit poſteà iudicatũ per Senatum
☞ in cauſa Vequi, & vxoris capitanij Oddini Florij. In qua
etiam cauſa dicebatur illam declarationem non eſſe attẽ-
dendam, quia non erat in volumine ſtatutorum, nec erat
à Principe confirmata, prout de iure requiritur: excluſa
in dicta cauſa matre portione filiæ, & admiſſo fratre con-
ſanguineo tantùm, ad excluſionem ſororis vtrinque coniũ-
ctæ. 1607. 14. Octobris, referente Illuſtr. Dom. Senatore
Fauzono. Et in cauſa Vialardi, fuit excluſa ſoror à domo,
fauore fratris.

In ſecundò verò caſu, licet aliquod dubium eſſet pro-
pter diuerſitatem gradus, ſtante opinionem Doctorum,
qui voluerunt limitare ſtatutum quando ſuccedentes ſunt
in pari gradu, ſtante præſertim verba, præferatur, in ſtatu-
to; ſuper qua materia latiſſimam diſputationem, in mate-
ria primogenituræ. facit Ludo. Molina de primog. Hiſpan.
lib. 3. c. 4. & 5. & nos ſcripſimus d. q. 12. Tamen quando ſta-
7 tutum habet expreſſam † rationem agnationis, prout ha-
bet ſtatutum iſtud vocando agnatos ſpecifica, non habet
locum illa opinio, & ita limitari ſolet per eundem Molinã,
& alios: & propterea licet agnati ſint, in vlteriori gradu,
ab eiſdem erit excluſa fœmina proximior defuncto, vt do-
mus in familia, & agnatione conſeruentur; excepto caſu
ſucceſſionis, de quo in prædicta declaratione, & ita intrepi
dè iudicarem, ac lectori noſtro conſulerem, quæ interim
noſtris ſic raptim, & concurrenti calamo congeſtis labori-
bus frui cupimus, & boni omnia conſulere. Ampliorum Iu-
dicum ſententijs, & maturioribus opinionibus, hæc ſcripta
ſubmittentes.

Sena-

Digitized by Google

☞ Senatus, in cauſa Procuratoris Pitiæ, & Bauaznorum, cēſuit in hoc ſecundo caſu, non eſſe locum ſtatuto, & non eſſe excludendas ſorores propter conſobrinos defuncti, de cuius ſucceſſione agebatur, referente Do. Senatore Gromio 1609. Sed cauſa pendet per reuiſſionem.

Teſtamentum, quod per clauſulam codicillarem poſthumo ſcienter præterito conualidatur, an ſuſtineatur, quando per multos annos ſup ruixit teſtator poſt natum filium, & quid, ſi maſculis fratribus inſtitutis ſuperuenerint filiæ fœminæ, an illæ inſtitutos excludant.

QVÆSTIO LXX.

1 *Teſtamentum rumpitur natiuitate poſthumi.*
2 *Teſtamentum ruptum natiuitate poſthumi, & conualidatum per clauſulam codicillarem, an ſuſtineatur, ſi teſtator multo tempore ſuperuixit, poſt natum poſthum. & num. 3.*
4 *Clauſula codicillaris operatur, poſthumo ſcienter præterito.*
5 *Clauſula codicillaris, an operetur, vno ex inſtitutis moriente viuo teſtatore, & præterito nepote ex filio.*
6 *Teſtamentum ruptum natiuitate poſthumi an fauore maſculorum, & per clauſulam codicillarem ſuſtineatur, natis fœminis.*
7 *Veriſimilitudo vna, per alteram fortiorem tollitur.*

1 TEſtamentum † natiuitate poſthumi rumpi, ſiue ille poſt mortem patris ſit natus, ſiue poſt conditum teſtamentum, (nam & tunc ficte filius poſthumus appellatur) in iure concluditur. leg. quod dicitur 12. leg. cum poſthumus 22. leg. poſthuma 24. leg. commodiſſimè 10. D. de liber. & poſthum. & filius condito teſtamento, ex ſecunda vxore natus. teſtamentum rumpit. leg. filius 28. §. ſi quis ex certa. D. de liber. & poſthum. leg. 3. §. poſthumos. D. de iniuſt. rupt. Et ideò cautela eſt, vt filij omnes, tam nati, quàm naſcituri inſtituantur, ne corruit teſtamentum. leg. Gallus. de lib. poſthum. Tale autem teſtamentũ agnatione poſthumi ruptum, per clauſulam codicillarem conualidari poſſe multi ſcripſerunt; ſed in eo diſtinctio adhibetur, an poſthumus ſit ignoranter, vel ſcienter præteritus; & primo caſu magna eſt controuerſia, communiori tamen ſententia reſoluta, quòd nullo modo teſtamentum ſuſtineatur, niſi certis quibuſdam caſibus, qui notantur in deciſ. Dom. Patris mei 141. & ad hoc multos cumulat Turret. de clauſul. codicill. quæſt. 68. ſed in altero caſu omnes nullo diſcrepante conueniunt, per clauſulam codicillarem teſtamentum ſuſtineri in vim fideicommiſſi, quando ſcienter poſthumus præteritus eſt. [*& in vtroque caſu vide, quæ ſcribit Peguera deciſ. 108. Menoch. conſil. 499. lib. 5.*] De illo autem non leuis eſt dubitatio, vtrum illud teſtamentum, quod per natiuitatem filiorum ex primo, vel ſecundo ma-
2 trimonio ruptum eſt viuo adhuc exiſtente teſtatore, † reconualeſcat per illam clauſulam, quando teſtator per multos annos, poſt natos poſthumos, & conditum teſtamentum ſuperuixit, & potuit, ſed non curauit mutare teſtamentum, & eo caſu Dec. poſt Iacob. de Beluiſ. Romanum, Alexandrum, Caſtrenſ. & Corn. in conſilio 490. numero octauo, voluit ſuſtineri, & ab iſta opinione, tanquàm communi, in iudicando, & conſulendo non eſſe recedendum ſcribit, & illum ſequitur Burſat. conſilio 88. numero decimo nono, & omnes Doctores ita tenere ſcribit, tam iudicando, quàm conſulendo, & in teſtatore, qui ſuperuixit, cenſuit Rota apud Put. deciſ. 324. libr. 2. quando potuit mutare teſtamentum, & non mutauit. Et quamuis ibi Rota more ſolito in hac quæſtione variauerit, prout etiam nouiſſimè in alio articulo dec. 128. par. 3. in nouiſs. Domini fuerunt diſcordes; tamen, ſuper iſto articulo, non legitur variaſſe; niſi vt æqualitas induceretur, quæ hic ſatis inducitur, cum filij, qui reſtituunt, non reſtituant per fideicummiſſum niſi dimidiam, detrahendo legitimam, & Trebellianicam, & ſic fiunt æquales; & iſtam eſſe magis communem, in hoc articulo, oſtendit, & confirmat Dominus meus, dicta deciſ. 141. numer. 9. & 11. quibus addo multos allegatos, per Gabriell. de clauſ. concluſ. 7. limitat. 3. num. 15. Roland. conſil. 7. num. 3. lib. 4. Mantic. de coniectur. lib. 12. tit. 1. nu. 19. qui omnes Doctores, ſi tenent iſtam opinionem, quando poſthumus eſt ignoranter præteritus, qui caſus eſt magis dubius, multò magis, ſine vlla difficultate, cum iſta tranſibunt, quando ſcienter præteritio eſt facta, quæ ſcientia aperta mihi eſt, quando poſt conditum teſtamentum, & natum poſthumũ, diu ſuperuixit teſtator, nõ enim præſumenda eſt. voluntatis mutatio, ſed magis confirmatio. Maſcard. concluſ. 1418. Menoch. lib. 6. præſumpt. 37. & in punct. Mantich. libro 11. titulo primo. Surd. conſil. 221. num. 5. libr. 2. neque vim faciendam puto in clauſula teſtamenti, ſi futurum tempus non reſpiciat, ſed præſens tantum complectatur; nam illa differentia per leges non attenditur, vt dicitur dicta deciſ. 141. num. 4. & quamuis iſta opinio magis ſuſtentabilis videatur, vt actus teſtamēti ſuſtineatur, & confirmetur; tamen quando poſt conditum teſtamentum pater alios liberos habuit, & diu ſuperuixit, ex hoc ſolo teſtamentum non conualidari, video frequentioribus votis à Doctoribus noſtrio reſolui, dicētibus
3 illis hanc ſolam ſuper viuentiæ coniecturam † non ſufficere, vt eſt videre apud Burſat. & alios, in dicta deciſion. allegatos, & in proprijs terminis cenſuit Gabriell. conſil. 113. num. 17. lib. 1. & plures allegat Roland. conſil. 7. lib. 4. Menoch. lib. 4. præſumpt. 32. num. 9. & de arbitr. caſu 147. & latius conſil. 439. libro 5. Turret. de eff. clauſu. codicillar. quæſtione 68. num. 2. deciſion. Auenion. 177. Gabr. conſil. 100. nu. 41. & ſeq. lib. 2. & ſic benè examinabuntur Doctores in hac materia loquētes, luce clarius apparebit noluiſſe illos, per hanc ſolam coniecturam à ſuperuenientia inductam confirmare aliàs inualidum teſtamentum, præſertim quando ex altera vxore nati ſunt liberi.

Neque in caſu iſto habere potuerũt locum coniecturæ, quas examinat Gabriel in caſu ſuo; quinimò coniectura eſt voluiſſe teſtatorem inteſtatũ decedere, & omnes filios hæredes æqualiter relinquere, iuxta iuris communis diſpoſitionem, & naturæ ordinem, qui pro æqualitate ſemper erit.

Non obſtat, quòd dicitur de ſcientia, quòd in poſthumo
4 ſcienter præterito operetur † clauſula codicillaris; quia id verum eſt, quando tempore teſtamenti de poſthumo teſtator ſcientiam habuit, ſecus quando natus eſt longè poſt conditum teſtamentum, tunc magis ignorans, quam ſciens reputatur; & ideò Clar. in q. 46. §. teſtamentum iſtum caſũ ſub capite ignorantiæ poſuit, & cum caſu poſthumi ignoranter præteriti parificauit; & Decium malè conſuluiſſe dicunt moderni in hoc caſu.

Et quãuis vera ſit opinio domini mei, quòd inter clauſulã futuri, & præſentis tēporis non ſit conſtituenda differētia, tamen in hoc caſu, quo de æqualitate filiorũ agitur, & de ruptura teſtamenti, vt filij æqualiter ſuccedant, tutius erit adhærere opinioni cõiori. Et ita cēſuit Senatus, in cau-
☞ ſa Bordinatæ, & Garneriæ, referēte Illuſ. D. Senatore Caluſio, nullũ eſſe teſtamentum factum à quodam Brandolo

Taurinenſi, qui poſt illum per decennium ſuperuixerat, &
ex altera vxore filios, poſt teſtamentum, plures habuerat
18. Auguſti 1603. non obſtãte clauſula codicillari futurũ
tempus reſpiciens; confirmata in cauſa reuiſionis 1606.
penultima octobris, referente Illuſt. Domino Philippa. nõ
obſtante illa etiam ratione, quod potuerat eſſe, quod pa-
ter haberet animum mutandi teſtamentum, & non muta-
uerit morte improuiſa præuentus, vel etiam quòd poſt de-
cennium non haberet memoriam prius conditi teſtamen-
ti. Ideo benè relinquit Dominus meus, in d. deciſ. 141. nu.
11. in fin. caſum hunc arbitrio iudicantis; quia Iudex ex
qualitate temporis, & circumſtantijs poterit cognoſcere,
an teſtator voluerit cum illo teſtamento decedere, de qua
re vide Onded. conſil. 74. libro 1. An autem operetur clau-
5 ſula codicillaris, vno ex inſtitutis † moriente, viuo teſtato-
re, & etiam nepote ex filio præterito? & cum hic ex duabus
cauſis ruptum videatur teſtamentum. l. poſthumorum. D.
de in ius. rupt. l. ſi auus, C. de lib. præterit. non eſſet admit-
tendus effectus clauſulæ codicillaris, iuxta Gl. in authẽ. ex
cauſa. in fin. C. de liber. prætet. Verum communis eſt, quod
clauſula codicillaris operetur, vt tenet Dec. in conſil. 242.
nu. 1. & 2. & illa Gl. eſt communiter reprobata, vt dicit ibi
Dec. quod tamen non habet locum, quando filijs nullum
eſt impoſitum grauamen, quia tunc ceſſat voluntas teſta-
toris, nec iure fideicõmiſſi poteſt fieri reſtitutio, vt voluit
Bart. in l. 1. q. 11. D. de iure codicill. & eo caſu, nec etiã per
auth. ex cauſa, quæ procedit præterito exiſtente viuo teſta
tore, conualidari teſtamentum iure fideicommiſſi iudica-
uit Conſilium Neapolitanum apud Vinc. de Franch. deciſ.
474. part. 3. vbi vide. Quid de filiã legitimata poſt condi-
tum teſtamentum, an dicatur ſcienter, vel ignoranter pre-
terita; & vide Polidor. Rip. obſeru. 83.

In hoc etiam caſu ſuper clauſula codillari futurum tem
pus reſpiciente magna eſt difficultas, an ſuſtineatur teſta-
6 mentum, † quando quis condito teſtamento, & heredibus
inſtitutis fratribus ducit vxorem, à qua filias fœminas tã-
tùm ſuſcepit, & mortuus eſt multo poſt conditum teſta-
mentum, nec illud mutauit; prout erat in caſu, ſuper quo
conſultus fui in vna Caſalenſi Montisferrati de Sachis.
Nam poſita illa opinio pro veriori, & equiori, & à qua ego
in iudicando nunquam recederem, quã firmat, & ſequitur
D. Pater meus, deciſ. 141. limitatione 1. nu. 15. quod quan-
do inſtitutis extraneis ſuperueniunt liberi, etiam quod te-
ſtator diu ſuperuixerit, nec teſtamentum reparauerit, nul-
lum reddatur teſtamentum; nec illud virtute clauſulæ co-
dicillaris conualidetur, prout etiam in caſu iſto, quãdo fra-
tres eſſent inſtituti, tenuit Rube. conſil. 112. & 125. & ſo-
let iudicare Senatus Mediolan. teſte Claro in §. teſtamen-
tum. q. 46. in fi. Rota Auenio, apud Laurent. dec. 177. Paul.
Pich. conſ. 1. num. 50. Tamen quando agitur de agnatione
conſeruanda, & fœminæ ſunt, vel à teſtatore, vel à ſtatuto
excluſæ, intrat veriſimilitudo quædam mentis teſtatoris,
qui noluerit mutare teſtamentum, quod viuendo mutare
poterat, vt filiabus excluſis fratres bona ſibi haberẽt; pro-
ut hac ratione conſiderata, contra filiam conſuluit Gabr.
in conſ. 113. lib. 1. licet ipſe fuerit in eod. conſil. ſemper cũ
opinione Bar. pro ruptura teſtamenti; Et cum huius cauſæ
reſolutio, tum ob articuli dubitarem, tum ob varias conie
cturas, & præſumptiones remitti ab aliquibus ſoleat indi-
cantis arbitrio, vt per D. meum nu. 12. in fin. remq. cõcor-
dia terminandam eſſe Bal. & alij ſcripſerint, ego, & in con-
cordio, & in arbitrio, pronunciarem hoc in caſu pro validi-
tate teſtamẽti, relictis duabus quartis filiabus poſthumis;
iuxta equiorem opinionẽ, quã tenuerunt Iudices delegati,
in illa cauſa de qua per D. meum. d. deciſ. 141. in fin & quã
opinionem in hoc articulo, ſine difficultate tenendam ar-
bitrarer. Et ratio principalis opinionis eſſe poterit, quia li-
cet veriſimiliter teſtator non cenſeatur voluiſſe propriam
ſobolem excludere, & fratres vocare ad ſucceſſionẽ, & hæc
veriſimilitudo, etiã in perſonam filiarum operari debeat,
iuxta l. maximum vitiu. C. de liber. pret. tamen non minor
eſt altera veriſimilitudo, quæ reſultat pro excluſione filia-
rũ, fratribus inſtitutis, per quos familiæ ſplendor, & memo
ria conſeruatur, & pro qua prudentes teſtatores plurimum
inſudarũ ſolent, & per viam excluſionis fœminarũ, & voca-
tionis maſculorum, & ſubſtitutionum, prohibitionũ alie-
nandi, & ſimilium: & præſertim, quãdo poſt natas filias te-
ſtator, qui teſtamenti memoriam integrã habebat, voluit
7 cum illo teſtamento decedere, & vna veriſimilitudo † per
alteram fortiorem tollitur. l. pen. D. de in integr. reſtit. Me-
noc. de præſumpt. lib. 1. q. 30. nu. 1. & in hoc puncto propte-
rea, contra fœminas poſthumas ſcripſerunt, & tenuerunt
Gabr. d. conſ. 113. Pancirol. conſ. 95. Menoc. lib. 4. preſũpt.
32. nu. 11. & quando ſtatutum excludit fœminas voluerũt
multi, in eo caſu, quo teſtator excluſis filiabus, & inſtituto
filio vocauit Titium, ſi ſine filijs deceſſerit, vt per Dominũ
meum deciſ. 188. Et ſi aliquæ ſuccedant coniecturæ talem
veriſimilitudinem adiuuantes, res erit tutior, vt ſi teſtator
dixiſſet, ſe velle filias hæredes facere, caſu quo liberos ma-
ſculos non haberet, vt erat in ſupradicto caſu Caſalenſi, in
quo licet teſtator filios maſculos habuiſſet illi ante teſtato
rẽ mortui fuerant, & nõ rũpitur illorũ prætextũ teſtamẽ-
tum, ex notabili declaratione, de qua per Dominum meũ
deciſ. 141. nu. 16. cuius dicta cõfirmat Marc. Aut. de Amat.
deciſ. Ancon. 10. per totam. Laudaui tamen cauſã concor-
dandam, vt quarta hæreditatis fratribus inſtitutis, reſiduũ
filiabus relinqueretur.

Legatum à patre relictum filiæ, ſoluendum monaſterio tempore ingreſſus, ſi filiæ nupſerit, & Monaſterium non ingrediatur, an habeatur pro inſtitutione, & an teſtamentum eo caſu ruptum dicatur; noua, & ſubtilis diſputatio.

QVÆSTIO LXXI.

1 *Filia, an dicatur præterita, cui in caſum monachatus aliquid relictum fuit, & illa monaſterium non eſt ingreſſa, & numero 4.*
2 *Inſtitutio facta, ſub conditione mixta euaneſcit, & teſtamentum rumpit.*
5 *Inſtitutio euaneſcit, quando falſa opinio eſt cauſa inſtitutionis.*
5 *Coniecturæ ſufficiunt inter liberos ad hæredis inſtitutionem.*
6 *Text. in leg. fin. Codic. de poſthum. hæredibus inſtituen. declaratur, & correctio euitatur, leg. commodiſſimè, C. de liber. & poſthum.*
7 *Teſtamentum non rumpitur per conditionem caſualem, vel mixtam inſtitutioni adiectam.*
8 *Teſtatoris mens extenditur ad caſum contrarium, ex veriſimili coniectura.*
9 *Bartoli doctrina, in l. ſi pater. num. 3. C. de inſtitut. & ſubſtitut. reprobatur.*

PAter filiam habens nubilem, quam in Monaſterium collocare deſtinauerat, & de dote cum monaſterio conuenerat, teſtamentum fecit, in quo filiæ titulo legati reliquit ſcuta quadringenta, ſoluenda monaſterio pro ſuo ingreſſu, neque illam, caſu quo monaſterium non ingrederetur aliter inſtituit, vel exhæredauit, an iſta filia,

Digitized by Google

filia, quæ mortuo poſteà patre monaſticam vitam eligere
noluit,ſed nubere maluit,dicatur præterita,& teſtamentũ
vitio præteritionis infirmetur? Caſus eſt pulcher,& ſubti-
lis. ſuper quo fuit petitum votum meum ab amico Caſa-
lenſi,de anno 1606. 2. Octobris. Et inſpecto iuris rigore
1 pro † præteritione videretur concludendum.

Primò, quia filia non eſt honorata titulo inſtitutionis,
neq; legatum loco inſtitutionis fuit relictum.§.aliud quo-
que capitulum. Auth.vt cum de appellatio.cognoſcit.& in
ſimili ſcribit Bal.conſil.113.& 459.lib.5. filij enim vel no-
minatim inſtituendi, vel exhæredandi ſunt Burſatt. conſil.
92.num.1.

Secundò,quia legatum,etiam quòd flecteretur in inſti-
tutionem, eſt relictum eo caſu quo filia monaſterium in-
grederetur, & videtur magis relictum monaſterio, quàm
filiæ,vnde alio caſu nihil eſt relictum,& ſic illo caſu ſecun-
do adueniente, filia reperitur præterita, vt per Bald.in l.ſi
pater.nu.32.C.de inſtit.& ſubſtit.& iſte eſt caſus, qui præ-
ter opinionem teſtatoris contingit. Et cum illo.caſu non
fuerit prouiſum dicitur omiſſus,& per conſequens de prę-
teritione iuſtè tractatur. l. commodiſſimè vbi eſt caſus ad
hoc D.de lib.& poſthum.

Tertiò,inſtitutio eſſet conditionalis, & ſub conditione,
non quidem proteſtatiua,ſed mixta,quæ licet impleri poſ-
ſet per voluntatem filiæ,non tamen poſſet impleri deficiē-
te voluntate monacharum,quæ poſſunt negare ingreſſum
2 filiæ in dicto monaſterio, ideò inſtituto † facta ſub condi-
tione mixta euaneſcit;& teſtamentum rumpit.l.ſi pater.C.
de inſtitut.& ſubſtitur.& ibi omnes communiter.Clar.in §.
teſtamentum quæſt.39.nihil enim dixit pater, quid agen-
dum,ſi monaſterium filia ingredi non poſſet,& eo caſu di-
3 citur pater falſa opinione ductus,per quam euaneſcit † in-
ſtitutio,quado falſa opinio fuit cauſa relicti,vel inſtitutio-
nis l.fi.D.de hæred.inſtituen.Soc.iun.conſ.89.nu.23. lib.1.
neque de caſu poſito ad omiſſum fiet extenſio,quamuis ſit
magna præſumptio. Bal.conſ.488.lib.3. Alex.conſil.139.
col.3.lib.6.Crau.conſ.161. num.13. nec minus in diſpoſi-
tione facta ſub conditione voluntaria caſus omiſſus ſubin-
telligitur.Bart.& alij in l. Gallus.§. & quid ſi tantum de li-
ber.& poſthum.Bero.conſ.57.nu.51.lib.3.Simon.de Præt.
lib.2.vlt.vol.interpret.3.dubit.1.ſolut.3.num.146. Decia.
conſ.34.num.9.lib.3. & in terminis, quòd iſta filia dicatur
præterita,& teſtamentum rumpatur,in fortiori caſu, quā-
do filia inſtituta fuiſſet in 400. ſi monaſteriũ ingreſſa fue-
rit,tenet Bar.in d.l.ſi pater.nu.3. cum quo trāſit ibi Iaſ. n.
21.in quarta limitatione. Alex.num.10. & ita Bar.conſul-
uit in conſ.20.& ſequitur Rod.Xuar.in l.quoniam in prio-
ribus,ampliat.13.& limitat.7.

Verum,iſtis non obſtantibus,ego eram opinionis,quòd
4 talis filia non poterat dici præterita, quia † pater illam in
ſuo teſtamento nominauit,nec fuit in illius intentione prę-
terire,ne pęnam patiatur præteritionis, qui ſuā filiam non
præterijt,vt dixi Imperat.in l.fi.C.de poſth.hęre.inſt. Et in
materia ſucceſſionis magis attēditur opinio,quàm veritas
Surd.conſ.337.nu.32.Menoch.conſ.765.num.12.Mantic.
de coniect.vlt.volunt.lib.3.tit.10.num.1.Crauett.conſ.88.
num.15.574.num.11.& conſ.608.n.10.Ruin.conſ.93.col.
3.lib.2.quinimo diſpoſitio ipſa teſtatoris porrigitur ad ca-
ſum à teſtatore non cogitarum, data illa veriſimilitudine,
ꝙ ſi teſtator de illo caſu fuiſſet interrogatus.idē reliquiſſet
huic filiæ,quod alijs filiabus reliquit,vt multis probat.Mā-
tic.de coniect.vlt.volunt.lib.3.tit.19. ſub num.4.ideò, pro
actus validitate,magis dicendum eſt,illud relictum eſſe lo-
co inſtitutionis,cum ſit relictum pro dote,caſu quo mona-
ſterium filia ingrediatur, & habent locum, quæ de legato
facto illi, cui titulo inſtitutionis aliquid eſt relinquendum
tradunt multi,quos ſequitur.D.Pater meus deciſ.58.Graſ.
in §.inſtitutio.q.14.nu.9.& in §.teſtamentum,quęſt.35.n.
8.18.& 19.Idq;tanto magis,quia ſumus in teſtamento in-
ter liberos,in quo, & imperfecta voluntas ſuſtinetur. §. ex
imperfecto.l.hac conſultiſſima.C. de teſtam. & in eo clau-
ſula codicillaris ſubintelligitur apposita, vt ex communi
tradit Graſſ.in §.teſtamentum,quæſt.11.num.10. & clau-
ſula omni meliori modo,quæ trahit relictum ad inſtitutio-
nē.Vaſq.de ſucceſſ.creat.§.20.n.247. qui teſtatur de com-
muni,eſt verum,quòd illa clauſula codicillaris non opera-
retur effectum nullo hærede exiſtente,ſed hic extabat fra-
5 ter ſcriptus hæres,qui filiam,& ſororem reſpectiue exclu-
debat,& inter liberos † coniecturæ ſufficiunt ad hęredis in-
ſtitutionem inducendam Menoc.præſump.19.nu.11.libr.
4.& pulchrè Bec.conſ.103.num.16.

Et tenendo iſtam partem, non obſtat primum, quòd
legitima eſt relinquenda titulo inſtitutionis, quia quando
relictum eſt factum illi,cui de neceſſitate aliquid eſt relin
quendum, tunc legatum, vel relictum ſonat in inſtitutio-
nem, ſi relictum adiectum fuit doti. Graſſ. in §. inſtitutio.
quæſt.14.num.8.& 9.tunc enim teſtamentum de ęquitate
canonica ſuſtinetur,vt per Bened.in c.Raynutius in verbo,
eodem teſtamento,n.474.& 255.& Iuſtinianus in §.aliud
quoque capitulum, non concludit ob id rumpi teſtamen-
tum,ſed voluit legitimam filijs,vel aſcendentibus relinqui,
& in aliquo inſtitui.

Non obſtat ſecundum, quòd relictum cenſeatur magis
monaſterio quia reſpōdetur, legatum eſſe factum filię no-
minatim,& ex cauſa præcedentis tractatus, & ſic pro dote
ſua. Vndè non poteſt dici præterita,ſed inſtituta in illa do-
te particulari, quæ ſi non ſufficit poteſt iſta filia agere ad
ſupplementum legitimæ, & ex officio à Iudice danda eſſet
illi eadem dos,quæ alijs filiabus à patre data fuit,vt æqua-
litas ſeruaretur;& in intentio teſtatoris, qui non præterijt
iſtam filiam,pro ſuſtinendo actu conſideratur, vt pulchrè
ſcribitur,in d.l.fi.C.de poſth.hæred.inſtit. per quem tex.li-
6 cet † magis communiter eſſe correctam l. commodiſſimè
ſcribatur,vt per Forcatu.in cupidine c.21.contrarium ve-
rius eſſe crediderim, vt ſubtiliter explicat Baſ. Paradoxa-
rum diſputa lib.3.c.1.& Galin.poſt mul as relatas ſolutio-
nes.de verb.ſignif.lib.9.c.9.nam in l. commodiſſimè, ideò
rumpitur teſtamentum, quia teſtator expreſsè voluit vno
tantum caſu filium poſthumum inſtituere, nempè ſi viuo
teſtatore naſcatur,vel mortuo,tunc enim clarum eſt,quòd
in alio caſu contrario noluit illum hæredem eſſe, & ſic ob
nullam inſtitutionē in caſu contrario exiſtentē rūpitur te-
ſtamētum,ſed in alio caſu l.fi.quādo caſus contingit cōtra
mentē teſtatoris,qui expreſsè noluit in caſu contrario pro
uidere,tunc non rūpitur teſtamentũ,ſed coadiuuatur mēs
teſtatoris ex veriſimili,& ex coniecturis,vt eſt pulcher ca-
ſus,in l.3.C.de inoffic.teſtam.vbi non inſtituto filio portio
maternę hæreditatis tribuitur,ac ſi vna cum reliquis inſti-
tutus fuiſſet; hic verò non ſuccedet filia,niſi in dote,vel le-
gitima, prout aliæ filiæ, quia pater voluit illo legato eſſe
contentam, & non ſuccedere cum filio, & in hoc clara eſt
teſtatoris diſpoſitio,& ſufficit,quòd aliquid ſit expreſſum
in teſtamento,vt hæc coniectura eliciatur, vt dicit Dec.in
conſ.89.col.5.verſic.non obſtat,& idem videtur ſenſiſſe vir
acutiſsim.Eman.à Coſta.in d.§.& quid ſi tantum. par. vlt.
num.94.& 96.conciliando dicta iura.

7 Non obſtat vltimum † de conditione caſuali: quia
verum eſt, per illam rumpi teſtamentum, iure anti-
quo inſpecto, ſed iure nouiſſimo, propter text. in l. quo-
niam in prioribus, cum omnis conditio à legitima reij-

ciatur, legatum iſtud filiæ factum dicitur purum, & idem eſt, ac ſi purè, & ſimpliciter fuiſſet factũ, & per conſequēs cenſetur filia in illa ſumma inſtituta, & poterit illa dicere de inofficioſo, & ſupplementum petere, Et in caſu noſtro non ſumus in quæſtione de cōditione poteſtatiua, ſeu mixta, de qua in d.l. ſi pater, neque in conditione caſuali, quæ tempus expectet, quia pater non inſtituit filiam neq; adiecit verba conditionem importantia, ſi ingrediatur, vel quæ ingrediatur, ſed reliquit legatum dotis filię certę, & nominatæ pro ingreſſu monaſterij, & in altero caſu, ſi non ingrederetur, nihil dixit; ideò cum nulla ſit conditio, de conditione non eſt tractandum, ſed magis, an ſupplenda ſit diſpoſitio teſtatoris in alio caſu, quo monaſterium non ingrederetur, prout Doctores faciunt in ea quæſtione, quando mille vxori relicta ſunt donec vixerit, & poſt mortem datus eſt ſubſtitutus, vt quia de illo teſtator non cogitauit vt reſoluit Ioan And. ad Specul. in rub. de ſecund. nupt. quē in propoſito ſequitur Dec. conſ. 227. num. 10. & extenſio de caſu ad caſum non admittitur, quando intrat alia perſona, ſecus ſi eadem perſona ſit de qua agitur, vt in noſtro caſu, vt per eundem Dec. in conſil. 314. nu. 5. & conſ. 369. & conſ. 394. num. 8. poſt Soc. Decian. & alios voluit Menoch. præſumpt. 26. nu. 13. lib. 4. & in hoc militat opinio Bart. in d.l. ſi pater. quam magis communem, & tenendam in iudicando, & conſulendo dicit Clar. d.q. 39. in fin.

Deniq; ſi teſtamentum valere debet, & ſuſtinetur omni meliori modo, etiam per clauſulam codicillarem ſubintellectam in teſtamento paterno, filia per illam clauſulam cenſeretur rogata reſtituere portionē ſuam hęredi ſcripto, & per conſequens nullum non erit teſtamentum, quod per illam clauſulam confirmatur: ſed hic non cadit, quia nullus remanet hæres ſcriptus.

Non obſtat, quod dicebatur de caſu omiſſo; quia diſpo-
8 ſitio teſtatoris extenditur † ad caſum contrarium, quando de veriſimili cōiectura illius apparere poteſt, vt poſt Clar. in §. teſtamentum, quæſt. 76. verſ. 5. regula traditur. Mant. d. tit. 19. num. 4. in fi. & num. 15. late. Et procederet regula de extenſione non facienda, ſi teſtatur de iſta filia non cogitaſſet, ſed quando de illa cogitauit, & illam non præterijt, tunc aliud eſt dicendum; & erit teſtatori ſubueniendum, quia teſtator cogitauit de filia, quam non præterijt, ſed non cogitauit, quòd illa filia, quæ monaſticam vitam elegerat eſſet contemptura paternum conſilium, & Deum, ac homines fraudaret, nubendo: ideò caſus dici poteſt inſolitus, & meritò de illo pater non cogitauit, & ſubuenitur illi, vt dicit Feder. de Sen. conſil. 293. n. 2. quem ſequitur Mant. d. tit. 19. nu. 13. & per eundem pulchrè ſcribitur n. 16. & in hanc rem textus eſt mirabilis, & multũ ſingularis in l. mulier, D. ad Trebell. quem caſum noſtrum ferè in terminis decidere pro voluntate teſtatoris extendenda arbitror, & nouiter materiam explicauit Gallin. de verbor. ſignific. lib. 9. c. 4. & 5. Accedat, quòd hic ſumus in ſtatuto, ſeu Decreto Mōtisferrati, per quòd filia dotata à patre excluditur, quo ſtante credidit pater iuſtè ſufficere iſtud relictum, & teſtamentum non infirmari; ſecundum opinionem illorum, qui voluerunt non eſſe eo caſu filiam inſtituendam, de qua per Alexan. in l. Gallus. §. & quid ſi tantum. de liber. & poſthu. Surd. conſil. 401. nu. 24. lib. 3. & alteram aliorũ, qui dicunt, ſtatutum procedere in dotata à patre in teſtamento, de qua per Dom. meum, deciſ. 101. quod vltimum non firmo ſtantibus verbis dicti Decreti. Vndè dicere non poſſumus teſtatorem fuiſſe motum ex falſa cauſa, cum filiæ reliquit pro ingreſſu monaſterij, quia cauſa erat vera, quæ mouit patrem ad ita relinquendum: & quod dicitur de falſa cauſa, habet locum in hęredis inſtitutione, quando teſtator eſt motus illa cauſa finali, & impulſiua ad inſtituendum, vt latè materiam illam examinando, ac doctè more ſuo declarat Menoch. præſumpt. 24. lib. 4.

9 Ad Bartolum reſpondetur, quòd contra illum † conſuluit Rayner. de Forliuio, quem licet ipſe Bar. reprehendat, tamen Paul. Caſtr. dicit illum melius conſuluiſſe, & contra Bartol. tenet etiam Fulgoſ. ibi, & Bartol. loquitur in caſu, quando filia eſt inſtituta, quia in alio caſu nihil dictum; ſed hic neq; illo, neq; alio caſu inſtituta, ideò ad veriſimilem teſtatoris mentem pro validitate actus eſt recurrendum, quia cenſetur cum alijs in ſcut. mille dotis nomine inſtituta, & ex officio ſuppleri debet teſtamentum, & Bar. loquitur, quando perſona non eſt certa, vt poſthuma, ſed quando eſt certa, tunc reiecto grauamine valet teſtamentum; & hoc modo procedit Bartoli, & aliorum ſententia, vt explicat ibi Iaſ. nos autem ſumus in perſona certa, cui legatũ fuit relictum pro dote, & ſic pro ſua legitima, prout apparebat ex verbis ſubſequutiuis teſtamenti, in caſu, de quo agebatur. Ideò Bar. in caſu ſuo dicit, quòd illa non eſt poſthuma inſtituta, quia religionem non intrauit, ſed ſi fuiſſet relictum certæ perſonę, licèt non fuiſſet ingreſſa monaſterium, locus eſſet teſtamento, & hoc modo intelligit tex. l. commodiſſimè Roder. Xuares. in d.l. quoniam in prioribus, ampl. 1. num. 12.

Pactum de retrouendendo toties, quoties, vel quandocunque, aut ad omnem requiſitionem, quid importet: & an huic facultati poſt annos triginta ſit reſcriptum.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Actio ad retrouendendum per Decretum Sabaudiæ datur aduerſus tertium poſſeſſorem, & nu. 5.*

2 *Redimendi ius, an duret poſt triginta annos, ſi ad omnem requiſitionem fuerit promiſſa retrouenditio.*

3 *Retrouendere promittens, cum iuramento, quandocunque, tenetur vſq; ad quadraginta annos.*

4 *Redimendi ius, an competat aduerſus tertium poſſeſſorem titulo poſſidentem, poſt 10. vel 20. annos.*

PActum de retrouendendo toties quoties, vel quandocunq; quis fuerit requiſitus importat, vt quis poſſit ſemper interpellare emptorem, vel illũ, cui ſub hoc pacto
1 datum eſt ſolutum, vt teneatur retrouēdere; quinimo † ex forma Decreti antiqui Sabaudiæ titul. de pact. inter empt. etiam aduerſus tertium poſſeſſorem competit iſta actio ad retrouendendum, per quod Decretum deciſa remanet illa quæſtio ſatis controuerſa apud Doctores an ſequatur fundi poſſeſſorem; & pro Decreto, ſtat magis communis opinio, vt per Tiraquell. de retract. conuent. §. 1. Glo. 7. nu. 6. & 7. Crauet. conſ. 201. Sola in d. decr. Glo. 1. ſecunda par. num. 1. D. Pont. q. Laud. 37. num. 2. & dicam infra q. 81. Sed an poſt triginta annos duret iſtud ius redimendi, quando ad omnem requiſitionem fui promiſſa retrouenditio, quæ-
2 runt multi, & hoc † eſſe pulchrum, & ſubtile dubium dicit Gomez. libr. 2. variar. reſolut. cap. 2. num. 28. & iſtam quæſtionem egere Cæſarea deciſione dicit Borgnin. deciſ. 16. nu. 1. par. 2. & Cagn. in l. 2. C. de pact. inter empt. num. 69. & ſeqq. illam examinando, vtilem, & frequentem aſſerit, non tamen benè à Doctoribus enucleatam; vndè non mirum, ſi apud ſuprema tribunalia fuerit in difficili iſta controuerſia variatum, nam Curia Pariſienſis iudicauit per

annos

annos triginta finiti tempus redimendi, vt teſtatur Tiraq. d.tit.de retract.conuen.§.1.gloſ.2.nu.26. Maius temporis ſpatium Curiam Burdegalenſem deſideraſſe ſcripſit Bocr. dec.182.in fi. At Imperialis Cameræ ſupremus Magiſtratus omni tempore ius redimendi conceſſit, reſte Miſinger. ſingul.obſeru.cent.1.cap.16.& in Catalonia ita ſeruari, & iudicari teſtatur Iacob. Cancer. variar.reſol.lib.1.cap.13. de emptio.& vendit.numer.18. in fin. & par.3.capit.7. de pact. num.206. quam ſententiam veriorem, & conſcientiæ fauorabiliorem, tàm ex diſpoſitione iuris Canonici, quàm ex mente contrahentium, ſi viuat, qui promiſit retrouendere quandocunque, dicunt Alciat.in l.petens.num. 11.12.& ibi Purpur.num.40.C.de pact.Petr.Gerar.ſingul. 18.Gomez.variar.reſolut.lib.2.cap.9.num.6. atque iuxta illam fuiſſe iudicatum in Curia Heduen. refert Caſſan. in conſuetud.Burgund.titul. *des rentes*. §.1. numer.10.& 11. nec ab illa in iudicando recedendum dicit Craſ.lib.4.commun.opinio.tit.de iur.comm.agen.cap.3. Sed magis communis opinio eſt in hoc conflictu, vt hoc ius poſt trigeſimum annum expiret, vt colligimus ex nouiſſimè allegatis per Hieronymum Cæual. in tractat. commun.opin. commun. quæſtio. 207. licet ille contrariam opinionem iudicando, & conſulendo tenendam contendat. & de magis communis teſtantur Cagnol. & Gabr. in tit.de præſcr. concl.6.n.16.Crau.conſ.71.Menoc.conſ.143.lib.2.& 364 lib.4.Did.var.reſol.lib.1.c.9.Soc.iun.conſ.145.n.34.lib.1. Ozaſc.deciſ.69.n.12.atq; ab iſta magis communi in iudicando, & conſulendo non eſſe recedendum, ſcribit Balb. de præſcript. par.4.5.par. verſicul.3. quæro. num.4. in fine. Borgnin.dict.nu.1.Veſembech.conſil.2.nu.84.vbi latè.

Hanc receptiorem ſentẽtiam Gabriell.& alij multi fre-
3 quentiori calculo limitant, † quando huic promiſſioni adiectum eſt iuramentum; cum hypotheca bonorum, tũc enim volunt perpetuari iſtud ius, etiam poſt triginta, vſq; ad quadrageſimum annum, imò etiam vſque ad centum annos hoc ius durare voluerunt Cagnol. in l.2. num.86.& 88. in fi.C.de pact.inter empt.Crau.conſil.71.nu.2.Ozaſc. d.deciſ.69.num.12.Sola.in d.decreto par.1.Gloſ.1.num.fi. Felyn.in rubr.de præſcript. num.15. Rolan.conſ.25.lib.2. Ruin.conſ.150.nu.10.lib.4.Gabr.d.concl.6.in fin.propter malam fidem illius, qui poſſidet, qui promiſit quãdocunq; retrouendere, & hoc videtur voluiſſe Ozaſch. deciſ.115. dum loquitur in iure offerendi, vt competat illud ius, ſtante promiſſione de remittendo pignore, quandocunq; & in terminis deciſ.99.num.12.In quam ſententiam, ſtante iuramento, inclinauit Rota Auenio.Apud Hieronym.à Laurent.deciſ.129.& quamuis Roder. Xuar. in l. poſt rem iudicatam.notab.2.n.7.quem ſequtur Did.d.c.9. voluerit id non habere locum, niſi quando delatum in contractu iuramentum eſt, non autem vbi promiſſum eſt contenta obſeruare cum iuramento; & comprobat Ozaſc.conſ.21.nu. 25.& 26.qui num.14.dicit opinionem illam, quòd per triginta præſcribatur, eſſe veriorem, & magis communem; quamuis in deciſ.69.non fuerit auſus hoc firmare. Durum tamen eſſet in iudicando obtinere contra communem, quę propter iuramenti religionem tutior eſt, & præſertim quando illud pactum continetur in inſtrumento dationis in ſolutum, in quo magis bona cenſetur iure pignoris remiſſa pro ſecuritate creditoris, quàm iure dominij tranſlata in emptorem, vel creditorem; & hanc dicit magis communem Sola in Decr. ex frequentibus. Gloſ. vnica primæ
☞ par.n.96. & cum iſta ſolet tranſire in Senatus, vt vſq; ad 40. annos duret, ſtante iuramento, etiam quòd dictũ ſimpliciter ſit, quòd quis iurat contenta in inſtrumento ſeruare, & Doctores, qui tenent alteram opinionem, & in ſpecie D.Ozaſch.loquuntur de præſcriptione vicennaria, vt illa, ſtante pacto iurato, non currat, nec noceat redimere volẽti; ſecus in quadragenaria, quæ eſt tutiſſimum præſidum, & currit etiam pupillo, & ignoráti.l.omnes, & l.ſicut. C.de præſcript.30. ann.& tradit D.Pater meus, deciſ.134. & ſi numerabuntur Doctores, qui ad hæc vſque tempora ſcripſerunt, reperies illam eſſe magis communem opinionem; niſi in ſpecie eſſet vltra pactum, per verba, quandocunque, vel alia perpetuitatem denotantia pręſcriptioni, cum iuramento renunciatum, quia tunc eſſem cum opinione Dom. Ozaſch.in d.conſ.21. vt etiam vltra quadraginta, ſi res eſſet penès emptorem, vel eius hæredes daretur actio ad redimendum attenta diſpoſitione iuris canonici, per ea, quæ dixi.q.41.lib.1.

4 Cæterùm, dubitarem ego de iſta † opinione an vera ſit, quando res non amplius penès emptorem, vel eum, cui res primo loco in ſolutum tradita eſt reperitur, nec apud hæredes, pro quibus retrouenditionem promiſit, ſed penès tertium bonæ fidei poſſeſſorem poſita eſt nam illum, poſt decennium inter præſentes, vel viginti inter abſentes tutũ remanere crederem, quocunque iuramento, vel hypotheca non obſtante, quia tanto tempore, etiam aduerſus hypothecarium creditorem ius omne præſcribitur. iuxta Gl. in l.cum notiſſimi. C.de præſcr.30. ann.ne venditoris, aut hæredis negligentia in non petendo damnum adferat tertio; & contra tertium, non habet locum mala fides promittentis. Sed ſi vltra hypothecam adeſſet conſtitutum, tunc quia interuerſa diceretur poſſeſſio, quæ penès venditorem pro redemptionis iure ſubſiſtit, quadraginta anni deſiderarentur, vt dixi ad dec.157.

5 Non autem procederet † hoc dictum contra ſecundum emptorem, & tertium poſſeſſorem, fortè in patria noſtra, ſtante forma decreti antiqui lib.3.c.15. ex frequentibus, vbi ius luendi competit venditori, & eius hæredibus cõtra tertium toto tempore, quo conuentum erat, cũ primo emptore de redimendo; Ideoque ſi primo emptori competat tempus 40.ann.propter iuramẽtum, aut hypothecam, idẽ erit in tertio poſſeſſore, quamuis Iaſ.in conſ.92.n.4.lib.1. voluerit hoc caſu iſtud ius expirare per annum à die ſcientiæ; nam hoc militat ſi non ſit præfinitum tempus luendi.
☞ Senatus in cauſa Secretarij Scaglioni, referente D. Senatore Gucrillo, cenſuit poſt 40. annos expiraſſe omne ius, quod habuiſſent venditor, ſeu illius hæredes, tã contra primum emptorem, quàm contra quemcumque ſingularem ſucceſſorem, virtute illius pacti 1608. menſe Septembris; non obſtante, etiam quòd allegaretur enormiſſima læſio, quia ex tanto tempore præſumitur omni iuri renunciatũ, tàm læſionis, quàm alterius.

Statutum Aſtenſe, excludens dotatam, an procedat in ea, quæ eſt dotata in teſtamento., & tempore delatæ ſucceſsionis maritata non reperitur; Et vtrum excludatur ab hæredibus patris, vltra fratres, & patruum.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Statutum excludens dotatam, an procedat in nondum maritata. & n.3.*
2 *Sponſa, & maritata in iure æquiparantur.*
4 *Dotata verbum in ſtatuto eſt intelligendum cum effectu.*
5 *Statutum excludens dotatam, & maritatam non excludit ſimpliciter dotatam, & multæ rationes adferuntur.*
Noua diſtinctio hac in re authoris refertur n.6.
7 *Statutum Aſtenſe excludens dotatam, non procedit vltra fratres, & patruos.*

8 *Statutum excludens dotatam, an ſit factum fauore agnationis.*

STatutum Aſtenſe excludit filiam maritatam à ſucceſſio
ne dotantis, & etiam à ſucceſſione non dotantis prout
concluditur per D.meum deciſ.62. & 101. Sed quæſitum
à me fuit, an tale ſtatutum procederet duobus in caſibus.
Primò, quando filia eſt à patre dotata in teſtamento, nec
tamen eſt maritata. Secundò, an excludatur ab hæredibus
patris, vltra fratres, & patruos. Et quo ad primum caput †
1 dicebam rem eſſe dubiam, quia licet ſtatuti verba per ſe
communi ſenſu literali inſpecto (à quo in ſtatutis, vt plu-
rimum non eſt recedendum) videantur clara, dum loquu-
tur de maritata, & ad maiorem huius qualitatis expreſſio
nem vtantur ſtatuentes illis verbis. *Et maritata appareat*,
quaſi velint illam eſſe verè, & propriè viro iunctam, & ma-
trimonium ſubſequutum, ex quo prodit verbum maritata
quaſi in mariti ſacris tradita, & conſtituta, prout in huius
ſtatuti terminis tenuit Brun.art.6.q.18.& dicit ita in facti
contingentia obtinuiſſe, & in ſtatuto Foſſani videtur con-
cludere Rub.in conſ.49.vbi voluit dotatam ſimpliciter ex-
cludere maritatas. Tamen effectus intentionis ſtatuentiũ
eo videtur progredi in iſto ſtatuto, vt illa habeatur pro
maritata, quæ & dotata ſit, quia dos à patre conſtituitur,
vt maritetur, & tam à patre, quàm ab ipſo ſtatuto iſta fi-
lia in intentione habetur pro maritata, prout in ſpecie
concludit Bar.in l.Titio centum.§. Titio genero.D.de cõd.
& demon. D.Pater meus, in d.dec.101.n.10.poſt Bec.conſ.
103.n.24.qui dicit communem.Anch.Georg.Nat.& alios
2 quemadmodum † ſponſa, maritata, & nuptui deſtinata in
iure æquiparantur. l.non eſt. D.de ritu nupt.l.qui pupillũ.
D.ad l.Iul.de adulter.neque pater maritando effectualiter
plus traderet, quàm in teſtamento reliquit; imò eſt veriſi-
mile, quòd vt melius, & decentius nubat pater *filiæ* plus in
teſtamento reliquerit, quam viuens in effectu tradidiſſet;
& dos promiſſa, vel conſtituta æquiparatur veræ doti tra-
ditæ, etiam in ſpecie ſtatuti, vt late per Tiraqu.de retract.
conuen.§.fin.nu.32.& ſeq.& dixi q.75. & in terminis pro-
prijs multos allegat idem Tiraq.nu.39.& ad hanc deſtina-
tionem animi videntur reſpexiſſe ſtatuentes in illis verbis,
ſeu maritata appareat, quæ verba non alium effectum poſ-
ſunt operari, niſi quando verè non eſt maritata, ſed à pa-
tre dotata; & idem videtur ſenſiſſe Ludo.deciſ.Peruſ.21.&
Marc.q.568. alias ſtatutum, per quod voluerunt munici-
pes amplè prouidere, ne filia dotata ad ſucceſſionem do-
tantis aſpiraret, reſtringeretur ad ſolum caſum, & non pro
uideretur frequentiori caſui, qui ſolet contingere poſt
mortem patris, quàm in vita: & ſtatutum extenditur ad
ſimilem caſum, quando de illo ſtatuentes interrogati idem
reſpondiſſent.
Verum, ab opinione Bruni non eſſe recedendum ego in
facti contingentia conſulebam; à qua non videtur recede-
re Surd.in conſ.45.libr.1.dum vult ſtatutum loquens † de
3 maritata, & dotata non habere effectum, niſi vtraque qua-
litate concurrente, & hoc fortiùs locum obtinebit cum ſta
tuentes hanc ſolam qualitatem requirant, vt in hoc ſtatu-
to. Et contraria, vt Bar.& aliorum opinio procedunt, quã-
do ſtatutum requirit dotationem, tunc enim ſufficit filiam
eſſe dotatam, prout optimè in ſimili ſtatuto Cherienſi cõ-
ſuluit D.Ozaſc.conſ.76.nu.16.& 17.& ratio eſt, quia ante
nuptias filia non poteſt dici verè dotata, etiam quòd dos
ſibi in teſtamento fuerit aſſignata d.l. Titio centum. verſ.
hoc enim. Amat.dec.Ancon.28.n.19.Mant.de coniect.vlt.
4 vol.lib.11.tit.22.n.40.& verbum, † dotata, eſt intelligendũ
cum effectum. Dec.conſ.106.n.2.& 4.imò, vt dixi in addi.
ad d.deciſ.101. verbum, maritata, ſtat ampliatiuè, & plus
operatur, quam dotata, quia filia poteſt dotari, & nõ ma-
ritari, ſed matrimonium, vt plurimum ſine dote non fit, &
in hac ſpecie loquitur Lud.in d.dec.21.n.6. dum loquitur
ſuper ſtatuto Tudertino, excludente dotatam, & contra
Bar.& allegatos per Tiraq.idem author multos more ſuo
adducit.n.58. qui contrarium tenuerunt.
Non obſtant contrariæ conſiderationes, quæ ſtatutum
extendere poſſent ad alium caſum; nam vt dixi, illæ nõ ha-
bent locum, quando ſtatuentes, qui poterant hoc etiã caſu
prouidere vti frequentiori, nihil dixerunt, ſed voluerũt re-
linquere diſpoſitioni iuris communis. Et ratio quæ potuit
mouere ſtatuentes ad non excludendam filiam ſimpliciter
dotatam, & non maritatam poteſt eſſe multiplex; Primò,
5 vt filiæ, quæ manus fratrum reperiuntur à quibus vt pluri-
mum ſolent malè tractari maritos ditiores cum ampliori
dote reperire poſſint, & melius nubere, quia pater maritã-
do in vita iuxta qualitatem viri ampliorem, vel minorem
dotem filiæ conſtituit, qua contenta ſolet renunciare, ſed
hic poteſt contingere, quod filia cum dote à patre conſti-
tuta non poterit condecenter nubere; ideo non eſt ſaltem
priuanda ſua legitima portione, qua noluerunt ſtatuentes
priuare contra ius commune; Secundò, quia filia maritata
in effectu, ſi non expreſsè, ſaltem tacitè contenta eſt dote
ſibi aſſignata; ideo non eſt amplius de illius voluntate, quo
ad legitimę ſupplementum controuertendum; & ſola ſupe
rerat renunciatio, cuius defectui voluerunt ſtatuentes pro-
uidere, & etiam varijs quæſtionibus contingentibus ſuper
validitate, vel inualiditate renũciationum, vt dicit Canag.
ad Decr.Montiſf.decr.73.§.1.q.2.nu.10.lib.2. ſecùs verò
eſt in ea, cui licet dos ſit aſſignata, non tamẽ eſt maritata.
Tertiò, quia cum proſpicerent ſtatuentes non ſine optima
ratione ſtatutum eſſe, ne filij legitima portione iure natu-
ræ debita priuẽtur, idq; de iure nouiſſimo, etiam fauore fi-
liarum contra maſculos introductum fuiſſe, noluerunt inu
ptas filias hac legitima portione priuare, ſed ratione ſpe-
cialitatis maritatas tantùm à ſucceſſione excludere, alijs
iuris communis fauore non tollẽtes, ideò non eſt quòd ac-
cuſentur ſtatuentes, quòd vnico caſui proſpexerint. Cæte-
rum, nouiter ego dicebam in hoc 1.dub. (quod quidẽ diffi-
cillimũ eſt, propter Georg.Nat.& Bruni authoritates con
trarias, qui ſuper illo ſtatuto ſcripſerunt) diſtinguendum †
6 eſſe, quod vel contentio eſt ſuper hæreditate illius, qui do-
tẽ conſtituit, & tunc filia dotata, licet non maritata, ſit ex-
cluſa ab hæreditate patris, vel alterius dotantis; ſed ſi aga-
tur de excludenda filia ab hæreditate alterius nõ dotãtis,
puta de hæreditate matris, vel fratris, vt loquitur ſtatutũ
Aſtenſe, tunc filia non excluditur, niſi verè ſi, & effectuali-
ter maritata, nam Bar.Nat.Bec.& Gabr.ac alij, qui contra
filiã allegantur pro cõiori ſententia loquuntur in iſto caſu
quando agitur de filia dotata à patre, & quę vult cũ fratri
bus ſuccedere, vti, non maritata. Et hoc modo eſt intelli-
genda Senatus ſentẽtia, de qua per D.meum in d.dec.101.
n.10.in fi.cum in ea deciſ.ageretur de hæreditate patris.
7 Ad ſecundam quæſtionem † ſimiliter dicebam filiam
non poſſe excludi ab hęredibus patris, quando illi non ſunt
fratres, vel patruus, & hic poſſumus dicere, quòd ſtatutum
non loquitur iſto caſu, vt voluit Cran.conſ.799.nu.3.& 4.
vbi voluit ſtatuti verba reſtringi ad maſculos expreſſos in
ſtatuto, non ad alios: nam ad excluſionem duo requirun-
tur, primò, quòd ſit maritata à patre, fratre, vel ab auo pa
terno, ad quos referũtur illa verba perſonaliſſima: *ſed eo ip-
ſo, q̄ maritata ſit à prædictis, vel altero prædictorũ, &c.* ex quo
ſequitur nõ ſufficere filiã eſſe dotatã à patre ad excluſionẽ,
niſi ſuperſint fratres, & aliæ perſonæ in ſtatuto ſpecifica atq;
inter

Digitized by Google

inter quas admitti ſolet filia innupta vt dixi quæſt.42.lib.
1.Secundò requiritur quòd tẽpore delatæ ſucceſſionis iſti
fratres, & perſonæ, quorum fauore excluditur filia ſuper-
ſint,licet hoc vltimum controuertatur, in d.deciſ.101. ſed
in alio caſu. Quo fit, vt non habeant locum illæ conclu-
ſiones, quæ paſſim adducuntur, quòd ſtatutum recipere
ſoleat extenſiuam interpretationem,præſertim quando eſt
factum fauore agnationis,quòd fortiùs militet ſtãte iden-
titate,vel maioritate rationis, quòd iſtis caſibus ad perſo-
nas non ſpecificatas trahantur, vt latè examinat Gabr. de
ſtatut.concl.7.Molina de primogen.lib.3.cap 4. & 5. nam
iſta non habent locum,quando ſtatuti verba contradicunt,
& quando ad ſolam agnationem non conſiderarunt ſtatuti
conditores, prout eſt in ſtatuto Aſtenſi, in quo ſola mari-
tata excluditur, & aliæ filiæ non maritatæ admittuntur, vt
dixi ſup.d.q.42.lib.1.& quamuis D.Cauaguol.in ſimili De-
creto Montisferrati.lib.2.decr.79.§.1. quæſtio.2. voluerit
8 † hoc Decretum eſſe factum fauore agnationis,contrariũ
verius eſſe ibidem,per me dictum fuit. Et in hanc opinio-
☞ nem in dicta cauſa inclinabat Senatus.& Decretum Mõ-
tisferrati non cenſeri factum fauore agnationis dicit Surd.
conſil.473.num.5.

*Venditor, an præferatur creditori faci nti exequutio-
nem ſuper re vendita.*

QVÆSTIO LXXIIII.

1 *Venditor in re vendita præfertur anteriori creditori generalem
hypothecariam habenti & num.2.*
3 *Iuramentum habet vim ſpecialis hypothecæ.*

VEnditor,an præferatur in re vendita, pro pretio an-
teriori habenti hypothecam in bonis debitoris?
Quæſtio eſt elegans, quæ fuit mihi propoſita dum eſſem
Claraſchi ab eximio, & clariſs. I. C. mihi vt fratri chariſſi-
mo Dom. Hyppolito Valzania, & in ſtudijs legalis diſci-
1 plinæ dilectiſs. ſodali. Et prima frontè † dicebam ſta-
tim me habere pro expedito, quòd anterior in re vendita
præferatur, per text. & ibi DD.in l.licet C.qui pot.in pig.
hab.vbi requiritur ſpecialis hypotheca ad hoc, vt anterio-
ri venditor præferatur,& cautela ob id traditur,vt vendi-
tor ſibi reſeruet dominium,donec ſibi integrè fuerit ſatiſ-
factum,vt per Cæpol.caut.126.incip. vulgaris. Et ideò in
multis locis extant ſtatuta, vt Mantuæ refert Surd. in ſuis
deciſ.in quibus cauetur,vt venditor præferatur quod ſigni-
ficat ius commune eſſe in contrarium. Sed reperi poſtea
Negu. tradentem vnam limitationem ad d. l. licet. quod ſi
emptor promiſerit venditori ſoluerẽ ſub hypotheca gene-
rali bonorum,quod tunc præferatur ita Negu. an.dicit te-
nuiſſe Alber.& Vber.de Bob.in d.l.licet.Et quamuis Negu.
in 2.memb.5.par.nu.18. de pign dubitet ſuper hoc dicto;
tamen hãc opinionem ſequitur Aſin.de exequut.§.7.c.14.
nu.3.D.Morot.conſ.53. [*& vide Neguz.4.par.num 35.*]
Verum, ego æquiſſimam arbitror Alberici ſententiam,
& iuxta illam arbitrando amicabiliter non dubitarem iu-
dicare, & conſulerem Principi ſupremo, vt legem faceret,
2 iuxta illam, perpetuò valituram. Tamen † de ſtricto iure
fortè durum eſſet in praxi obtinere contra anteriorem cre-
ditorem,qui habet omnia bona creditoris præſentia,& fu-
tura generaliter obligata. [*Et cum iſta communiori quando
habita fuit fides de pretio tr unſeunt Didac.var.ar.reſolut.lib.1.c.
7.ſub n.3.verſ.cui & illud Morot.conſil.54.Gail.obſeru.12.&
15.lib.2.Barbaz.in l.ſi cum dotem,nu.35.& ſeqq. ſolut. m atr.
Surd.deciſ.220.num.33.& ſeqq.*]
Sed dicebam ſuſtineri poſſe,ſi venditor habet omnia bo-
na emptoris obligata cum iuramẽto & generali hypothe-
3 ca,tunc enim cum iuramẽtum † habet vim ſpecialis hypo-
thecæ pro re vendita, (cum habeat vim ſpecifici.l.cum pa-
ter.§.filius matrem. de leg.2.Crot.in l.filius fam.§.Diui.n.
15.de l. 1.Abb.& Imol.in c.veniens de iureiur.glo.in auth.
ſacramenta puberum C.ſi aduerſ.vendit.Cyn.& Bal.in l.1.
C.cõmod.Seraph.de priuil.iura.priuil.758.Pol d. Rip.ob-
ſeru.134.num.6.& 135.nu.4.& ad huius concluſionis con-
firmationem multa ſimilia adducit P.Enriquez conſ.16.n.
☞ 7. & 8. & ita cenſebat Senatus 1605. in cauſam defenſa
per D.Aduocatum Belletian) ille, qui cum iuramento ha-
bet bona generaliter obligata habebit rem venditam, ſub
ſpeciali hypotheca, & erit præferendus. Et propterea ſi
ſpecialem hypothecam habens in re vendita præfertur an-
teriori.d.l. licet, ille qui habet rem ipſam cum iuramento
obligatam,habebit ſpecialem hypothecam in re, & in illa
erit præferẽdus, cum præſertim illa res prouenerit ab ipſo
manus debitoris,qui ob eam factus eſt locupletior,& ita in
puncto tenebam, & conſulebam ſaluando dictum Alberi-
ci,in iſto caſu quod tenemẽti,quia eſt ſingulare,& in mer-
cibus venditis habita fide de pretio vide Bal.in l.pro debi-
to num.1.C.de bon.auth.Iud.poſſ.& in d.l.licet in fi. Ioan.
Gutieres pract.qq.lib.3.q.101.num.16. & dixi remiſſiuè
* ſupra q.6.in fin. [*Senatus tamen in cauſa Suighi inclinabat pro
communi,vt non obſtante generali hypotheca cum iuramento de-
beret præferri venditori anterior creditor in re vendita,non ob-
ſtante iuramento ex traditis per Surd.conſil.331.num.33.iura-
mentum enim non auget obligationem,ſed an ſiat promiſſa.Ozaſ.
deciſio.92. limitando tamen ſi conſtaret venditorem non aliter
contractuum,niſi ſoluto pretio 1615.5.Iunij per l.cum te. C.de
pact. inter empt.*]

*Statutum de lucro dotis, an locum habeat in dote promiſ-
ſa, & nondum ſoluta, nouiter declaratur.*

QVÆSTIO. LXXV.

1 *Statutum de lucro dotis non habet locum in dote promiſſa.
Contra,num.2.*
3 *Statutum loquens in dote data,an procedat in promiſſa, quo ad
lucrum.*
Quid ſi de dote reſtituenda loquatur,num.4.
Quid ſi dicat,retineat partem dotis,num.5.
Quid ſi data ſit dilatio ad ſoluendum,num.6.
7 *Statutum de lucro dotis non habet locum in dote promiſſa,ſi di-
cat de dote recepta.*
Idem ſi dicat de dote penès maritum exiſtente,num.8.

1 STatutũ de dote lucrãda † non habere locum dote pro-
miſſa aliqui ſcripſerunt,vt Bar.in l.habemus. §. ſanè.
C.de ſacroſ.Eccl.Fel.in cap.3.loco.de præſump. Alex.conſ.
63.col.pen.lib.4.Iaſ.in §.fuerat.num.28.Inſt.de act.dicens
valdè dubiam quæſtionem Caſtr. in l. ſi marito. §. ſi pater
ſol.matr.Iſern.in cap.1.de nat.ſucceſſ.feud.col.13. Angel.
conſil.158.Mol.quiſquil.83.
2 Sed contrarium † tennerunt ipſemet Bar.conſulendo,&
alij.Bal.Ang.Sal.Caſt.Iaſ.Cuma.Matheſ.Campeg.Calc.Pa
riſ.Ruin.Purp.Boer.Affl.Alex.Soc.Crot.Curt.iun. Brun. &
Nat.quos ſuis locis refert,& ſequit Rol.de lucr.dot.q.5. n.
10.Gabr.Saraia,in add.ad Matth.qui dicit contra Bar.in d.
l.iubemus,tenere communiter DD. Io. Boſchæus de nupt.
lib.3.nu.8.Ant.Guiber.de dot.c.2.n.14.& quando ſtatutũ

Digitized by Google

loquitur ſimpliciter de lucro dotis ferendum hoc eſſe ſine dubio dicit Phanut.in tract.de dote.§.reſtituenda nu.19.& confirmat num.21.communem dicit.Gail.obſeru.79.lib.2. & hæc opinio mihi videtur verior;quandoquidem,fide habita de pretio,& ſolutione,idem eſt,ac ſi dos ſoluta ſit, & æquiparantur dos tradita,& conſtituta, prout mulris more ſuo oſtendit Tiraq.de retract.conuen.§.fi.nu.32. vbi ad id allegat multa iura,& etiam multas authoritates DD.n.33.generaliter tenentium, ſtatutum, vel pactum deferens lucrum dotis marito habere locum in dote promiſſa.Ratio huius opinionis eſt,quia lucrum datur à ſtatuentibus maritis,propter onera matrimonij,vt latè firmat Rol.q.4.grauiora verò ſuſtinet onera is,cui non eſt ſoluta dos, quam alter, ergò illi magis eſt ſubueniendum, vt pulchrè conſiderat Phan.de dote,in verbo reſtituenda,num.12.& ſtante mora dotis ſoluendę hoc non habere dubium dicit Tiraq. nu.37.& eo caſu renuit Rol.q.7.Phanut.nu.35.& cum iſta ☞ opinione tranſiuit Senatus, me Aduocante pro marito 1607.8.Martij, refer.Illuſtr.D.Senatore Goueano. & cōfert Ludou.deciſ.Peruſ.21.n.9.& ſeq.vbi examinat,quid in ſucceſſione ſit dicendum circa filiam dotatam.

3 Amplia,etiam quod ſtatutum loquatur † de dote data, vt ſi dicat, maritus lucretur dotem datam, vt dicit ſtatutū Vercellenſe,ſuper quo ſcripſit D.Ozaſ.dec.21.nam nihilominus debebit lucrari dotem promiſſam pro qua competit actio,vt per Tiraq.in d.loco,n.44.& 36.Soc.iun.in rub. ſol.marr.nu.53.& conſ.35.col.3.lib.1. Caſtr.in l. cum certum,num.2.C.ad l.Falc.& hoc pręſertim,quando dos promiſſa pro ſoluta habetur, quod multis caſibus contingere poſſe dicit Phan.n.42.& ſeqq.

Contrarium tenet Mattheſ. notab.72. qui diſtinguit, ſi ſtatutum loquitur ſimpliciter, vel de dote data, vt primo caſu vir lucretur etiam dotem promiſſam, ſecundo non. & hanc tenendam opinionem dicit Ozaſc.deciſ.21. num.15. Io.Boſc.d.lib.3.nu.8.Bar.Caſtr.& Aret.quos refert Tiraq. in præcitato loco nu.57.& plures allegat Phan. nu.30.qui cum iſta tranſit,reſpondendo ad rationes Socini,& ponendo limitationes,& requiritur, quod ſit data tempore lucri aduenientis.Phan.nu.56. Et hanc opinionem credo veriorem,& tenendam,quia ſtatuti verba ſunt ſtrictè intelligenda. Sed ſi vir lucretur dotem virtute conſuetudinis, tunc etiam dote non ſoluta, modò tempus ſolutionis præfixum expirauerit,habebit maritus lucrum dotis : ſed & in ſtatuto loquente de dote data, quando per moram debitoris lapſum eſt tempus,dubitarem recedere à priori opinione, ne mora ſit debitori proficua,vt dicit Bal.in l.fin.C.de dot. promiſſ.

4 Amplia ſecundo ſi ſtatutum dicat, quod † vir lucretur dimidiam dotis,& reliquam reſtituere teneatur;quia licet per illud verbum reſtituere ſit aliqua dubietas, quia non cōuenit doti ſolutæ, & ſtatuta ſunt ad literam intelligenda nec operantur in caſu præſumpto, & prout in proprijs terminis tenuerunt multi allegati per Tiraq. Phanut. in locis ſuperius allegatis, & in pacto ita conſuluit Ruin. conſ.197.lib.1. Et quæſtionem iſtam alatam, ſubtilem, & profundam dicit Rol.& indeciſam reliquit Capic.dec.176. n.31.tamen in effectu eſt intelligendum ſtatutum, vbi habeat locum etiam in dote non adhuc ſoluta,vel cuius pars tantum ſoluta fuit,vt in ſpecie huiuſmodi ſtatuti tenuit Salic.in l.ſi conſtante.n.6.C.de donat.ante nupt.cuius doctrinam ſequitur Guid.Pap.d.q.565.Tiraq. §.fi.n.36.Phanut. de dote in verbo,reſtituenda, n.2.& ſeq.dicens ita deciſum per Rotam apud Graſſ.deciſ.119.Ang.conſ.180. Bar.cōſ. 133.Alex.conſ.63.col.vlt.lib.4.Corn.conſ.127.lib.4.& idē Phan.n.13.licet caſum diuerſificet,& tamen idem eſt,cum in primo caſu præſupponat adeſſe reſtitutionis verbum. cum hac opinione ego tranſibam in primis anni mei Doctoratus in cauſa Illuſt.D.Federici de Sabaudia,ex Collegij Comitibus, & obtinui corā Excell.Præſidibus Antonio Theſauro Patre meo,& Carolo Cacherano, ſuper ſtatuto Taurini,diſponente,quod vir non poſſit compelli reſtituere dimidiam dotis; quamuis eo caſu Ang.in conſ.158.voluerit contrarium,a quo recedit Phan.in d.verbo,reſtituē da,nu.8.& ſeq. & cum iſta ſimiliter opinione ſuper ſtatuto ☞ Butiglieræ Aſtenſis, cenſuit Senatus, in cauſa prædicta, confirmando ſentētiam latam per eximium, & clariſſimum I.C.D.Bartholomeum Maronum;& hoc præſertim,ſtante generalitate rubricæ,voluit procedere Phan.de dot.in verbo reſtituenda.& Rol. tract.q.9.cum nigro illa ſit generalior,& in verbo remaneat,videtur inclinare Capic.in deci. 176. dum pro lucro dicit arbitratum habita ratione ad partem dotis non ſolutæ, & ibi addit. Proſperi Petre litera E,allegat concordantes,& cōtra id quod poſſet dici de verbo, reſtitutionis, in ſtatuto poſito, tres non contemnendas reſponſiones, & conſiderationes adducit Phanut. quarum illa veriſſima videtur, quod ideò vſi fuerunt illa loquutione ſtatuentes, quia vt plurimum dotes ſolutæ iam ſunt, quando venit caſus reſtitutionis per diſſolutionem matrimonij, & leges accomodari ſolent ad ea,quæ frequentius accidunt.

5 Amplia etiam quod ſtatutū dicat, quod † retineat maritus certam partem dotis pro lucro,nam nihilominus illa retentio habebit locum, quo ad dotem non ſolutam, quia pro ſoluta habetur, ſtante actione pro dote competente.

6 Amplia,quòd procedat ſtatutum, etiam quod ſit data dilatio ad ſoluendum Phanut.num.38.

Contrarium Iaſ.Crot.Bocr.& Bald.allegati per Phanut. ibi.quorum opinionem veram cenſeo, quia dilatio ſemper eſt proficua debitori.

7 Limita, ſi ſtatutum † dicit, quod vir lucretur tertiam partem dotis,quam recepit.Bald.conſil.467.lib.4.& in eo caſu conſuluit Bart.in conſil.133.& eos ſequitur Phanu.d. loco,num.17.

8 Limita, ſi dicat, quòd lucretur † partem dotis penès ſe exiſtentis Bald.conſ.200.vol.3.Phanut.d.nu.17. tunc enim ſtatuti verba ſunt clara,etiam data mora ſoluendi; quia ſibi imputare debet maritus,ſi non petijt,lapſo tempore,ſed ſi petijſſet, & fuiſſet poteſtatus de damnis, & intereſſe haberem pro expedito virum lucrari dotem,etiam non ſolutam ſaltem ratione damni,& intereſſe.* [*Vide Peregr.latè ſuper hac quæſtio.deciſ.18.*]

Vaſſallus,qui habet bona feudalia,& allodialia,& filiam nubilem,an poſſit in feudi præiudicium legata relinquere,ex quorum ſolutione abſorbeantur allodialia,& inde dos ſuper feudalibus ſit capienda,& quo remedio ſuccurratur agnatis iſto caſu.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Legata per vaſſallum,an poſſint præiudicare feudo.*
2 *Decretum Sabaudiæ, vt feudalia pro dotibus capiantur, habet locum nullis exiſtentibus allodialibus.*
3 *Legatum pro dote dicitur conditionale.*
4 *Alienatio in fraudem feudi nulla eſt.*
5 *Fraus,& dolus præſumuntur in alienatione feudi.*
6 *Legitima non debetur filiæ ſuper feudo.*
7 *Dotis fauor publicus eſt.*
8 *Dotis debitum ſuper feudo non eſt incertum,nec conditionale.*

Legatum

9 *Legatum dotis dicitur purum, & non conditionale.*
10 *Hypothecaria non competit pro legitima aduerſus tertios poſſeſſores.*
11 *Reuocatoria non competit anteriori creditori, pro debito ſoluto poſteriori, & num. 15.*
12 *Reuocatoria contra quos detur.*
13 *Remedium, quale competat pro allodio in fraudem feudi alienato.*
14 *Filijs ſubſidiaria actio datur aduerſus legatarios, & tertios poſſeſſores.*
16 *Mulieri agenti pro reſtitutione dotium opponi poteſt de excuſſione allodialium per feudatarium, vel dominum.*

NOua mihi, ac difficilis omnino videtur quæſtio propoſita, & quæ reſultat ex proceſſu coram Excellen. Senatu vertente inter Illuſtr. DD. fratres de Cambianis ex vna, & Illuſtr. Dom. Hortenſiam, & Margheritam ex alte-
1 ra. Nunquid vaſſallus † feudum habens rectum, & proprium, & cum illo bona allodialia, credita, & pecuniam, ac filiam nubilem, vel etiam infantem, nullis extantibus illis liberis maſculis, qui in feudo ſuccedant, poſſit in teſtamẽto legata facere, quibus allodialibus, & creditis conſumptis, & ſublatis, dos virtute Ducalis Decreti ſuper feudo capiatur, in præiudicium agnatorum, ſeu ſupremi Domini, ad quos mortuo vaſſallo feudum deuoluitur. Hæc vero quæſtio eo difficilior redditur, quia de præiudicio directi Domini agi poteſt, ad quem cum onere dotationis, vel reſtitutionis dotium feudum contingere poteſt, & res iſta maximum damnum feudis afferre ſolet. Et videretur primo aſpectu dicendum hæc legata omnino præſtanda, neq. pro illorum annullatione, vel agnatum proximiorem, vel Dominum quicquam prætendere poſſe.

Primò, quia nos præſupponimus legata ſuper creditis, & alijs bonis allodialibus ſolui poſſe, de quibus vaſſallus libere, & abſolutè diſponere poteſt cum in re ſua quilibet ſit moderator & arbiter. l. in re mãdata, C. man. l. nemo extemiſ. de iud. ergo illa non ſunt in dubiũ reuocanda, ne vaſſallus iure, & facultate ſibi omni iure conceſſa priuatus dicatur.

Secundò, quia publicè intereſt defunctorum voluntates ſeruari, & legata, a morientibus relicta iuxta teſtatorum mentem perſolui, vnde multa pro exequutione legatorum priuilegia à iuris authoribus fuerũt introducta; At hic de priuato agitur intereſſe quando ad illorum reuocationem agnatum admittimus; ergo publica cauſa priuatę erit anteponenda.

Tertiò, quia tota iſta quæſtio pẽdet ex interpretatione Decreti Sabaudiæ, diſponentis, quòd dos ſuper feudo conſtitui poſſit, & ad illorũ ſolutionem agnatus ſuccedens teneatur; ſed illud decretũ licet illam cõiter recipere ſoleat
2 intelligentiam, vt tunc demum feudalia † capiantur, quãdo allodialia non ſuperſunt, vt teſtatur D. Senator Sola, in decreto Blãchę, & Yolant, & pleniſſimè D. Ozaſc. dec. 174. per to. a, & in cauſa iſta cenſuit Excell. Senatus; tamen per illud nõ ꝓhibetur vaſſallus de ſuo allodio diſponere, quaſi ſufficiat inſpicere an tẽpore dotis conſtituendæ adſint illa bona allodialia; ergo nihil refert ſi per debita præcedentia, vel per legatorum ſolutionẽ à vaſſallo relictorum à creditoribus, & legatarijs bona fuerint ab hæreditate ſublata, & ſola remãſerint feudalia, modo filiabus dos ſoluatur ſuper reſiduo bonorũ, quæ hoc in caſu ad inſtar allodialiũ reduci ſolent, quia mens, & intẽtio Principũ fuit prouidere illo in caſu, quo vaſſallus omni allodiali ſubſtãtia, & libera ſupellectili priuatus reperitur, quoquo modo illa priuatio cõtigerit, cũ de futuris cõtingentibus non poſſit dari certa regula, nec ſit determinata veritas; tunc etenim alienatio feudi nulla eſt, & quãdo allodialia ſuperſũt, ergo ſi nõ adſint, feudũ poterit alienari, & ſuper illo dos cõſtitui, & reſtitui, cæteraque acceſſoria ad dotem ſpectantia aſſignari.

Quarto, quia dos, quæ filiæ debetur, vt plurimùm mortuo vaſſallo non ſtatim, ſed tẽpore matrimonij ſolet aſſignari, quòd tempus eſt incertum, & poſſet mori filia interim, & nihil capi pro dote, & hæc aſſignatio dicitur condi-
3 tionalis, prout † legatum pro dote, quando filia nubet, conditionale dici ſolet propter illius incertitudinẽ. l. hæres meus, 78. l. dies incertus. 74. D. de condit. & demonſt. l. vnica, §. ſin autem, C. de cad. toll. D. Mor. conſ. 2. & 3. Vin. dec. 484. Fab. in auth. nouiſſima. nu. 84. C. de inoffic. teſt. Gabr. conſil. 116. nu. 13. lib. 1. Benedict. Capra conſ. 88. per tex. in l. ſcimus. §. cum autẽ. C. de inoffic. teſtam. & in ſimili de bonis capiendis pro maritandis filiabus conditionalẽ eſſici diſpoſitionẽ voluit Rim. iun. conſ. 334. lib. 3. cõtra Crau. conſil. 101. ſed legatum à vaſſallo relictum eſt purũ, & ſtatim debetur. Ideo non videtur conueniens, vt legatarij legatum amittant, vel expectent tempus matrimonij, cũ pręſertim hęres cõuenta non poſſet ſub prætextu ipſius dotationis ſolutionem, vel exequutionem impedire, quinimo hęreditatem acceptando de proprio teneretur ſatisfacere legatarijs.

Verum iſtis, & alijs ſimilibus non refrãgantibus, contrariam partẽ tutiorem, & æquiorem eſſe cenſeo. Primò, quia cum ex diſpoſitione Decreti Ducalis, tunc demum ad feudalia deueniendum ſit, quando non ſufficiunt allodialia, vt iam diximus, pro dotis iſtius cõſtitutione erit ad excuſſionem aliquam deueniendũ; in qua duo ſunt principaliter conſideranda, quę bona vaſſallus reliquerit, & quibus debitis grauetur; & hac in re verſabitur prudentis Iudicis officiũ, cui hac in materia Princeps in ipſo Decreto amplũ ar-
4 bitrium reliquit. Circa bona † videndũ eſt cuius culpa, & facto allodialia, & credita, quę in patrimonio defuncti erãt ab eo defecerint: nam, ſi ex facto vaſſalli bona poſſidentis id contingat, ponderanda erit voluntas illius, ne ſucceſſoribus, & Domino directo præiudicium inferatur, & propterea cum malitijs, & fraudibus toto poſſe ſit obuiandũ. l. cum hi. §. ſed cum lis. D. de tranſact. l. in fundo. D. de rei vendic. idque proprium ſit Iudicis officium. l. illicitas. D. de offic. Præſid. quia ſi illi dediti ſint homines nihil eſt, quòd non inueniant, vt dicit Spec. §. 2. verſ. porrò, & verſ. ſed nunquid reus. de except. ſeci è conijciemus, an illorum bonorum alienatio in fraudem ſucceſſorum facta fuerit, & in præiudicium Domini directi, ad cuius manus feudum ipſum eſt recaſurum, quod ſi factum reperietur omnia erũt annullanda, & in irritum deducenda. Idemque circa æris alieni à defuncto relicti diſcuſſionem agendum erit, vtrum à neceſſitate vera inductus vaſſallus debita contraxerit, an verò ex culpa, & facto ſuo prouenientia debita perſoluenda reliquerit: nam ſi debita ex facto teſtatoris voluntario prouenerint illi non erit ſuccurrendum, & ſicuti non permittitur hoc caſu feudi alienatio, ita nec erit permittenda ſuper eo dotium conſtitutio, cum hæc fuerint a Decretis parificata, & vno prohibito omnia cenſentur prohibita, per quæ ad illud perueniri poſſet. cap. non debet. de reg. iur. in 6. l. oratio. D. de ſponſalib. l. 2. D. de iuriſd. omn. iud. l. ad rem mobilem. D. de procurat. ita in terminis Decreti noſtri pulchrè ſcribit D. Ozaſc. deciſ. 167. num. 23. & deciſ. 170. nu. 6. qui noluit eſſe in facultate vaſſalli, confictus dotis, circumuenire legem feudi, & conſtitutionem Decreti, contra iura in l. ſcire oportet. D. de tutor. & curat. dat. ab his, l. cum hi. §. ſi cum lis. D. de tranſact. quod & latè proſequitur Feudiſtarũ auriga Iſern. in tit. de inueſt. de re

alien.

alie.fac.& in tit.an agn.vel fil.& in caſu fideicommiſſi latè conſiderat.poſt Iaſ.Dec.Caſtr.Mantic.Didac.Roder.& alios,Menoch.de arbit.Iud.lib.2.caſu 182.n.39. & lex non ſolet fauore his,qui neceſſitatem ſe conſtituunt.l.ſi fideiuſſor.§.ſi neceſſaria.vbi Bart.& alij communiter.D.qui ſatiſ. cogan.l.2.§.ſi quis tamen.D.ſi quis caut.latè Bald. conſil. 20.lib.2.Hæc omnia ſi ad caſum de quo agitur applicabimus, legatum relictum omni fraude, & malitia repletum eſſe reperimus. Primò enim eſt factum ab eo, qui vnicam filiam habebat, quam hæredem inſtituendo, illa in hæreditate, ſolutis debitis, & legatis nihil reperit præter feudalia. Secundò,eſt factum legatum ampliſſimum matri vxoris teſtatoris. Tertiò, eſt factum ab homine, qui agnatos ſuccedere debentes, vti fratres conſanguineos tantum odio proſequebatur,vt manifeſto apparet ex teſtamento, in quo filij alios remotiores, illius excluſis,ſubſtituit. Denique ab eo, qui videbat bona feudalia ab hæreditate ſua ſeparanda eſſe. Hæſq; fraudes à filia ipſa ſequutas fuiſſe, quæ cum videret hæreditatem exhauſtam iſtis legatis illa voluntariæ perſoluit, nec beneficio legis pro legitimæ, & falcidiæ detractione vt voluit.Vt igitur iſtis fraudibus obuietur,& agnatis,ac domino ex fraude damnum ſentientibus ſuccurratur,legata omni erunt, annullanda, & contra legatarios filia pro conſequutione dotis reijcienda. Et in
5 dubio etiam fraudem, & dolum præſumi in proprijs terminis ſenſit Ozaſc.deciſ.168.n.13.Nat.conſ.115.n.8.Cranet.progen.in condimen.n.53.Menoch.dict.caſu 182.numero 14.

Secundò,quia in facienda ſeparatione,& diſcuſione bonorum,pro hac dotis conſtitutione conſiderandum eſt tēpus, quo viuit vaſſallus,& ſtatus bonorum eo tēpore, quo moritur,vt exprimit Decretum antiquumCaroli,incipiēs. Item,quia in ſtatuto,ſed vtroque tempore allodialia bona iam affecta,& obnoxia reperiemus,non ſolū creditori vaſſalli ſed etiam filię pro legitima,& dote pro qua inter creditores hæreditarios rectè numeratur, cum ad obligationes defuncti ſit habenda ratio.Ozaſc.deci.170.D.Senatore Sola in d.decr.Glo.1.2.par.ergo ſuper illis allodialibus prius erit ſatiſfaciendum creditoribus neceſſarijs, quàm voluntarijs,tum ob anterioritatem illorum, tum ob iuſtitiam,& honeſtatem; & in concurſu allodialium filia debet
6 præferri, quia ſuper feudalibus † ipſa nullam legitimam poterit prætendere.§.donare.qual.olim feu.pot.alien.Capic.deciſ.2.Glo.& DD.in cap.1.de voto Abb.conſ.12.lib. 1.Cranet.conſ.236.num.41.Alc.conſ.573.late Surd.conſ. 427.lib.3.præſertim quando alia ſunt bona,ex quibus ipſa,vel dotem vel legitimam conſequi poteſt Viu.dec.526. n.24.& de voluntarijs relictis nulla,erit habęnda ratio,cū per illa,& feudo,& agnatis fiat pręiudicium;aliàs ſequeretur abſurdum, quod vnaquæque obligatio,& factum vaſſalli,vel directe,vel indirecte præiudicare poſſet, contra mentem Decreti, quod ita interpretari,& intelligi debet, ne aliquod abſurdum, vel quid iniuſtum ſequatur.l.ſcire. §.aliud.D.de excuſ.tut.l.2. C.de nox. act.l.quamuis. D.de in ius vocando.

Tertium ex eadem conſideratione reſultat fundamentum,quia non poſſit vaſſallus,qui legata reliquit ignorare ſua debita, & inter cæteras obligationes dotationis, & legitimæ, quæ duo debita ſunt neceſſaria a lege introducta. l.qui liberos.D.de ritu nupt.l.fin.C.de dot.promiſſ.Lup.in repetit.rubr.de donat.inter vir.& vxor.num.22.Boer. deciſ.130.n.4.& ſeq.& poſt iſtos,& alios Ozaſch.deciſ.167. n.6.& conſil.156.num.10.Item cum ſciret bona feudalia ſpectare poſt mortem ſuam, vel Domino directo, vel agnato,ex propria feudi natura, & ex neceſſitate iuris feudalis hoc eſſe pariter introductum,non poterat poſteà legata facere,quæ cum inducant in ſua hęreditate debitum, neceſſarium quidem ex poſt facto,ſed à mera voluntate teſtatoris dependens,inualidari poſſunt per debitum à legis præcepto proueniens: & in concurſu creditorum ille qui certat de damno euitando debet præferri illi,qui de lucro captando contendit:& hic damnum eſt triplex nempè hęredis,qui non habet ſuam legitimam,vel dotis in bonis liberis agnati, qui pro dotis conſtitutione, vel reſtitutione grauatur,& domini directi,qui fœminæ incapaci feudi inueſtituram facere tenetur, & ius deuolutionis amittit.Item in hoc cōcurſu debitum anterius præfertur, qui ante legatum eſt ſuper allodialibus primò tempore vitæ vaſſalli nata obligatio pro dote,cum ſuper feudalibus actio ſubſidiaria ſit;Item magis fauendum erit dotis conſtitutioni, quàm legatorū ſolutioni,quia dotis cauſa ſemper,& vbiq; præcipua eſſe debet.l.1.D.ſolu.matr.& legitima maiori vtitur priuilegio,quam legatum,vt multis oſtendit Ozaſc. d.dec.168.n.17.& 18.omnino videndus.Et ex iſtis reſpōſio patet ad primum argumentum contrarium; quia licet vaſſallus habeat liberā facultatem de bonis ſuis allodialibus diſponendi,non debet tamen in fraudem domini,& agnatorum circa neceſſitatem de illis diſponere tempore mortis,vt feudum grauetur ſolutione dotium.

Non obſtat ſecūdum,quòd publicè interſit legata perſolui voluntatem teſtatoris ſeruari;quia id procedit in voluntate iuſta ſed quando illa voluntas eſt iniuſta,& in fraudem,& præiudicium alterius declarata, vt ſupra in primo fundamento demonſtrauimus.Et ſi publicè intereſt legata perſolui;eſt etiam de intereſſe Republicæ nequis ſua re malè vtatur, & vnum altare pro altero cooperiendo detegatur, vt per eundem D.Ozaſch.deciſ.169.num.18.& 21. quinimò, ſi falcidia detrahit contra voluntatem teſtatoris ab ipſo legato,non erit inconueniens, vt officio Iudicis agnato poſtulante contra voluntatem defuncti legatorū relictum annulletur, & pro non ſcripto habeatur, iux.tit. de his,quæ non ſcrip.hab.& publicæ vtilitati magis conuenit, vt ius domini ſuper feudo illæſum remaneat, & dotes
7 conſtituantur † quarum fauor publicus eſt l.2.& in l.ambiguis.D.de iur.dot.l.aſſiduis.§.quis enim.Cod.qui pot.in pign.hab.auth.res quæ.C.commun.de leg.& licet dotis etiam fauore à Decretis permiſſa fuerit illius conſtitutio; tamen illius cauſa tunc procedit, quando nulla ſuper ſunt allodialia.

Non obſtat tertium,quod nihil interſit de tali relicto, quo ad mentem Decreti,quia ſatis ſit pro illius exequutione,vt dotes capiantur ſuper feudo,quia reſpondetur multum intereſſe propter præiudicium, quod fit domino, vel agnato ex tali relicto,quibus æquum non eſt,vt pro commodo, & lucro ad tertius damnum inferatur, & Princeps ex ſua beneuolentia,& liberalitate pręiudiciū patiatur.Et quamuis culpa,& factum vaſſalli non debeat præiudicare mulieri,ſicut nec præiudicat abuſus illius,quoad bona feudalia quin dotē conſequatur, vt poſt multos concludit D. Senator Sola,in Decreto Yolant Gl.1.2.p.n.18. hoc procedit, quo ad ipſum vaſſallum abutentem, ſecus quando agitur de præiudicio tertij, vt poſt Alex. & Fulgoſ. tradit Ozaſch.d.deciſ.168.n.10.

Ad quartum, & vltimum, per conditionale; & incertum debitum non poſſe, quòd purum eſt, & incontinenti debetur in dubium reuocari. Reſponderi po-
8 teſt, negando debitum iſtud dotis † eſſe incertum, & conditionale, quia cum illud debeatur filiæ, & ſuccedat loco legitimæ, quæ nullam recipit conditionem, & ſtatim debetur dicitur certum, & omnino debitum,

quinimò

Digitized by Google

quinimo cum ex fructu iſtorum bonorũ alimenta capiãtur
pro nutrienda filia, quę nullum tempus expectant, nulla po
teſt conditio conſiderari. Vndè legatum dotis, quod filiæ
9 debetur, ſiue ſit intra, ſiue vltra legitimam, † non dici con-
ditionale, ſed purum, iuxta Bar. Doctr. in l. Titio centum §.
Titio genero. D. de condict. & demonſtr. multi tenuerunt;
quam communem dicunt. Anch. conſ. 323. Abb. conſ. 92. n.
1. lib. 2. Pariſ. conſ. 25. n. 56. lib. 4. Did. de teſtam. c. 3. n. 11.
& regulariter tenendum ſcribit Eman. à Coſta, in lib. 2. ſe-
lect. inter præt. c. 22. n. 6. & indubitatam dicit Graſſ. in §. le-
git. q. 48. n. 6. & receptam dicit Viu. dec. 484. n. 1. & 2. libr.
3. quamuis alteram communem dicat. & quicquid dixerint
Fab. & Gabr. hęc eſt magis communem opinio, vt patet ex
adductis per D. Menoc. lib. 5. pręſ. c. 146. & multi ſeq. Hier.
Cenall. in ſpecu. com. cont. comm. q. 38. cum qua tranſiuit
☞ in facti contingentia Senatus, in cauſa relata per Excel-
lentiſ. nunc D. primum Præſidem Crauettam anno 1594.
13. Septembris, & ſcripſi lib. 1. q. 43. & ideò malè fecit D.
Margharita ſoluendo legatum matri anteqnam dos illi eſ-
ſent conſtituta, vel ſaltem legitimam pro dote ſibi aſſi-
gnari poſtularet, cum poſſet impedire hoc prætextu om-
nem legati exequutionem, & non poteſt ſuum factum dã-
num agnatis afferre.

Tota difficultas huius quęſtionis in eo ſolo mihi verſari
videtur in caſu de quo agitur; Quo remedio agnatis, vel do
mino ſit ſuccurendum aduerſus relictum vaſſalli, quando
legatum iam ab hærede ſolutum fuit, non enim videtur
aduerſum legatarium vllam actionem pro reuocatione le-
gati competere poſſe, quia ſi de filia agimus illi non com-
10 petit hypothecaria † aduerſus legatarios, vel tertios bono
rum poſſeſſores pro legitima, ſed condictio ex lege ſecun-
dum vnam opinionem, quam tenuerunt Alex. in l. in quar-
tam. n. 16. D. ad l. Falc. & conſ. 78. n. 6. lib. 3. Dec. conſ. 235.
col. pen. in fi. vbi latè proſequitur, reſpondendo contrarijs.
Neguz. de pign. 4. memb. 2. p. nu. 164. Ruin. conſ. 17. nu. 8.
lib. 5. Soc. in l. ex toto. n. 3. D. de leg. 1. Fab. in auth. nouiſ. n.
137. C. de inoffic. teſtam. Rol. conſ. 78. num. 18. lib. 1. Cuch.
de legit. in præfat. quos ſequitur Surd. conſ. 51. & conſ. 148.
lib. 1. neque illi amplius competit rei vindicatio, quatenus
aliquod dominium, vti hæres, in rebus hæreditarijs habere
poſſet, quia illa per legatorum ſolutionem omni iure de-
ſtituitur, & remanet remedium pro dote conſtituenda,
quod ſpecialiter competit ſuper feudo ex beneficio Duca-
lis Decreti neq; pro dotis conſequutione, & legitima com
petit actio aduerſus tertio poſſeſſoris, vt late deffendit no-
uiſſimè Hartman. Piſtor. qq. feudal. lib. 2. par. 2. q. 37. & 38.
vbi tractat quæſtionis ſuper feudis Saxoniæ, in quibus mi-
litat idem ius quòd in patria noſtra militát, circa ſolutio-
nem dotium in feudo. Itẽ quia vti hæres ſine beneficio in-
uentarij tenebatur etiam de proprio legata ſoluere, ergo
multo minus pro ſolutis dabitur reuocatoria, & in eam vti
hæredem omnes actiones confuſæ ſunt etiam pro ipſa legi
tima, vel dote conſequenda, ad notata in l. debitori. C. de
pact. in l. ſi vxor tua. bon. auth. Iud. poſſid. Afflict. deciſ. 237.
Franciſc. de Ponte conſil. 8. n. 9. qui loquitur etiam in reali
actione, in qua maior eſt difficultas, & pręſertim ſi legatã
fuerint ſoluta in pecunia, quę fuerit conſumpta, & amplius
non extet, quo caſu etiam anteriori creditori aduerſus po-
11 ſteriorem † reuocatoriam nõ competere pro debito ſolu-
to, in difficili hoc articulo. ſuper quo nos multas ſcripſimus
ſup. q. 16. videntur communiter reſoluere Doct. vt per Ca-
pic. deciſ. 78. n. 1. & 2. Afflict. dec. 190. Afin. de exequut. §.
7. c. 3. Peregr. de iur. fiſ. lib. 6 tit. 6. n. 8. Gramm. q. 1. DD. in
in l. pupil. D. quæ in frau. cred. & in pecunia bona fide con-
ſumpta id non habere difficultatem ſcripſit Sur. conſ. 4. n.
43. & 44.

Quo verò ad agnatos, vel dominium ipſis ſuper illis al-
lodialibus nulla poteſt competere prætenſio, ideò multo
minus aduerſus legatarios, vel tertios poſſeſſores cum qui-
bus nihil commune habent aliqua poterit actio compete-
re, vel vtilis, vel directa, vel reuocatoria, vel reciſoria, minuſ
12 que actio vtilis reuocatoria, quæ datur † contra eos, qui in
fraudem creditorum alienant, de qua in l. ait prætor. §. ſi
quid in fraudem. D. quæ in fraud. credit. quia illa datur ha-
benti in rem actionem, vt pater in toto illo titulo: manuiq;
domino directo competeret Caluiſiana, vel Fauiana actio
reuocatoria, quæ patronis aduerſus libertos res ſubiectas
alienantes cõpetit. l. 1. §. ſi plurib. D. ſi quod in frau. patro,
nã illa datur pro reb. in quib. patronus ius habet, prout cõ
peteret domino pro feudum in fraudem alienato. Accedit,
quia per hanc reuocatoriam actionem duo actus perfecti
deſtruerentur, vnus, qui reſpicit teſtatorem, nempè teſta-
mentum, alter, qui reſpicit hæredem nempè ſolutio legati
idq; ex quadã interpretationẽ illius Decreti, ne in fraudẽ
agnati, vel domini in feudũ grauetur ſed interpretatio om
nis eſt magis faciẽda pro validitate, quã pro annullatione,
vt actus potius valeat, quam pereat. l. quoties in actionib.
cum concor. per Glo. adductis. D. de reb. dub. Dec. in leg. in
contrahenda. n. 4. & ſeq. ff. de reg. iur.

Ego tamen, & filiæ, & agnatis, & domino remedia plura
parata eſſe cenſeo in caſu iſto, aduerſus legatarios, etiam
13 bonorum poſſeſſores; ſed præcipuum remedium ex officio
Iudicis implorandum exiſtimo; nam cum actio iſta ſubſi-
diaria ſit pro dotis conſtitutione competit, legatis ſolutis
veniente caſu dotis conſtituendæ ad excuſſionem, & ſepa-
rationem bonorũ defuncti deueniendum eſt, vt primò ca-
piantur allodialia, inde feudalia in ſubſidium: in qua di-
ſcuſſione verſatur benigni Iudicis officium non ſolum pro
filia, ſed principaliter pro agnatis, vel domino directo, ne
quid in fraudem illorum per teſtatorem factum ſit, quomi
nus feudum ſine onere ad eos reuertatur, & iſta actio reuo
catoria nullam hypothecam præcedentem deſiderat, neq;
actionem directam, vt vtilem querit, neq; rei perſequutio-
nem pro debitis ſolutis expoſtulat ſed ſimplicem Iudicis
declarationem, qua legata inualida, vti in fraudem facta,
& in præiudicium feudi tendentia pronuncientur, & pro
non ſcriptis habeantur, §. item ſi quis ibi Iaſ. & alij notant
Inſti. de act. & in reuocatoria actione concludit, ſubtiliter
explicãdo, Lud. Main. lib. 2. de act. c. 6. 7. & 8. neq; hac in re
ad factum filiæ recipiẽdum erit, quę legata perſoluit, quia
cum, & ipſa fraudis paternæ particeps fuerit, non detrahẽ-
do ſibi debitas portiones, ad feudalia bona aſpirando, non
debet vllo beneficio iuuari, quia non faciendo, quod debet,
non conſequitur quod oportet.

Quod ſi fraudis non eſſet particeps filia, non eſt dubiũ
quin, & illi aduerſus legatarios ſit paratum remedium, vel
hypothecaria, quam contra ſuperius relatã opinionem ſal
tem in ſubſidium filijs competere aduerſus legatarios, &
14 tertios bonorum † poſſeſſores multi tenuerunt, quos re-
fert, & ſequitur Surd. in dict. conſil. 148. & quorum opinio
mihi ſemper verior, & humanior viſa fuit, cum fili, & cre-
ditores in paternis bonis pro legitima, & dote reſpectiuè
dicantur. l. Papinianus. §. 4. D. de inoff. teſtam. & ipſi quaſi
domini rerum, & ſubſtantiæ paternæ à iure referantur, ita
vt patre mortuo illa fictio in veritatem transfuſa ſine vlla
traditione per ſolam immixtionem hæreditatis dominiũ
in eos transferat plenum, & abſolutum; Quin & per ipſã
conditionem indebiti, facta ſolutione, vel per ſimplicem
reuocatoriam filiæ ſuccurretur aduerſus legatarios, vt per
Surd. dict. conſil. 148. numer. 10. Graſſ. in §. inuentarium.
quæſt. 20. numer. 4. Rol. a Val. de confect. inuentar. §. quid
dicen-

Digitized by Google

dicendum,num. 1. Et hanc reuocatoriam,& filiæ, & agnatis, vel domino, etiam poſt ſolutam, & bona fide conſumptam pecuniam,competere non eſt ambiguendũ, ratione duarum ſpecialitatum;& primò,quo ad filiam ratione do-
15 tis, propter † quam & aduerſus creditores competere in illa ardua quæſtione ſcripſerunt Gloſſ.& DD.in leg.ſi non expediret.§.1.D.de bon.auth.Iud. poſſid. in l. pupillus. D. quæ in frau.cred.Affl.deciſ.190.num.7. Gloſſ.Sal. & Ang. in l.pecunia.C.de priuil.fiſci.Cæph. conſil.86.num.4.& 9. Quam opinionem licet in dubium reuocare voluerint Did. pract.obſer c.29.& Pereg.in d.tit.6.verſ.mihi autẽ. ab iſta tamen magis communiter non recedunt ſcriptores, & ipſe Didac.refert in Granatenſi prætorio pro illa pronunciatũ fuiſſe,& dixi ſup.d.queſt.16.num....Secundò,quo ad agnatum, vel Dominum ratione feudi cum ex ſpeciali fiſci etiã priuilegio; aduerſus pios creditores, pecunia conſumpta, detur reuocatio.l.deferre.§.fin.cum duabus ſeqq.D.de iur. fiſ.d.l.pecunia.C.de priuil.fiſ. & omnes vno ore admittunt iuris Interpretes, nemine diſſentiente; Quibus quidem actionibus, ſi filia experiri nollet poſſent agnati ex perſona illius aduerſus legatarios agere, vel officio Iudicis cogere filiam,vt agat,& iuribus ſuis experiatur, & ſi nolit agere, in ſuis dotibus periculum patiatur; Sic etiam mulieri pro
16 reſtitutione dotium † agenti aduerſus tertios poſſeſſores datur actio pro plena excuſſione,antequam bona feudalia capiat. Crau.conſil.799.num.5. & cenſuit Camera Ducalis, referente perilluſtr.Domin.meo Senatore Goueano,in vna Vercellenſi, ſuper feudo Viãcini pro D.Patrimoniali,quamuis opinio Crauettæ reddatur dubia per D.Solam in Decr.Blanchæ.Gloſ.vnica,2.part.nu. 8.verſ.quare mihi. pro qua re videndus erit Affl.deciſ.343.Petr.de fideicõm. quæſt.8.num.458.Menoc.conſ.33.Nam Crauettæ opinio poſſet eſſe vera,quotieſcumque debita neceſſaria ſunt, pro quibus etiam feudum ipſum,poſt dotem traditam,alienare potuiſſet, ſecus verò, quando ſumus in debito voluntario, & ex facto, & culpa vaſſalli nulla cogen. e neceſſitate contracto, quia tunc daretur reuocatoria vxori pro ſuis dotibus,nec poſſet ad bona feudalia aſpirare, per ea, quæ ſupra diximus.

Et in hanc ſententiam procliuior eſſet debet iudicantiũ animus,quia nihil deperit in caſu noſtro legatario cum legatum ſit factum matri,quæ cũ ad ſecunda vota poſt mortem vaſſalli tranſierit tenetur totum id quod ex liberalitate primi viri conſequuta eſt huic filiæ ex primo matrimonio integrum cũ antenuptiali donatione conſeruare;quod vel in dotibus imputare,vel poſt mortem matris ſibi aſcribere in exonus feudi filia debebit; & quamuis hæc ſola ratio per ſe non eſſet efficax ad priuãdum filium dote, etiam ſuper feudo, quia etiam quod filia habeat aliunde pater illam ex propria ſubſtantia dotare tenetur. l.fin.vbi Gloſ. & Bal.C.de dot.promiſ.Iaſ.in auth.res,quæ nu.17.C.cõm. de leg Menoc.conſil.8.& in termin.Decreti voluit Sola,in decr.Yolant.Gloſ.1.2.part.nu.14.erit tamen potentiſſima ad inducendum animum Iudicis ad hæc legata annullãda, vel ad minuendam filiæ dotem.

Partes igitur Excellentiſs.Ordinis,in hac cauſa erũt, ex officio declarare legata iſta non minuere allodialium bonorum æſtimationem, ſed in ea ipſa calculanda eſſe, condemnata matre pro ipſorum reſtitutione, vel compenſatione in dotibus ſuis. In quã ſententiam mihi ſatis videtur Excellentiſs.Patres inclinaſſe,in tribus ſententijs, in cauſa iſta prolatis; nam in prima anni 1603.ſub 19.Decembris adiudicantur bona feudalia agnatis agentibus, ſine præiudicio iurium pro dotatione competentium D.Margaritæ, ad quam declaratur teneri agnatos, etiã ſuper feudalibus defuncti, caſu,quo non ſufficiant allodialia,quaſi velit Senatus excuſſionem fieri bonorum habita ratione ad tempus dotis conſtituendæ, & inſpecto ſtatu bonorum defuncti tempore vitæ, & capienda eſſe allodialia,quæ defunctus tenebat, antequàm ad feudalia deueniatur. In ſecunda verò ſententia anni 1604. 6.Iulij,dotes arbitrantur ad ducatonos tres mille,declaratio interim competere retentionem bonorum,donec facta ſuppletio tẽpore matrimonij; quæ verba *al tempo del matrimonio* inducunt quidẽ tractum ſucceſſiuum ad tempus matrimonij, ſed vt habeatur ratio fructuum pro bonis retentis tempore mortis vaſſalli in diſcuſſione fienda non excludunt. Ex vltima verò anni præſentis 1606.ſub 18.Aprilis,res clarior redditur, quia dicitur ante omnia faciendam excuſſionem bonorum allodialium,quondam Domin.Hectoris,quibus ſufficientibus habeatur ratio fructuum bonorum feudalium perceptorum à Dom.Margherita, quòd ſtatutum eſt fauore agnatorum, in quorum præiudicium feudum, ſub prætextu legatorum abſorbentium allodialia, & credita, non poteſt minui in tam magnam feudorum huius patrię conſequentiam,& apertũ detrimentum,& ita iuris eſſe arbitror. Sub correctione.&c.

Et hæc quidem,ſi obtinent in ſolutione,ſeu conſtitutione dotium,fortiùs obtinere debent,& habere locum in dotium reſtitutione,in cuius præiudicium vaſſallus legata facere non poteſt, quia iam ab initio bona allodialia ſunt pro reſtitutione hypothecata, & in corpore bonorum eſt iam debitum neceſſarium ante legata contractum,ideò in fraudem agnati, vel domini directi non poteſt legatũ conſtitui,per quod abſorbeantur allodialia, vt indè ſuper feu-
* do fiat reſtitutio dotis. [*quando per legata hæreditas efficitur non ſoluendo,& non remanent,niſi feudatio fortè eſſet recurrendum ad ea, quæ Doctores tradunt ſuper illo articulo an detur concurſus in legato ſpeciei, & quantitatis.*]

Solutio debiti, quomodo per teſtes de confeſſione creditoris deponentes probari poſſit, & qualiter ſingularitas coniungatur, ad probationem.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Confeſſio qualibet non præiudicat confitenti.*
2 *Confeſſio debiti,vel ſolutionis quomodo probetur, & num.5.*
3 *Teſtes de confeſſione diuerſo tempore facta deponentes dicuntur ſingulares.*
4 *Teſtes ſingulares non coniunguntur ad plenam probationem faciendam,& num.7.*
6 *Confeſſio geminata abſente parte facta probat.*
8 *Teſtes ad eundem finem tendentes coniunguntur ad plenam probationem.*
9 *Plures imperfecta probationes iunguntur ad plenam probationem.*

SOlutionem debiti contra ſcripturam etiam per conceſſionem ſolutionis à creditore factam probari poſſe indubitati iuris eſt,l.cum te. leg.2.C.de tranſaction. cõfeſſio enim confitenti præiudicat.l.cum de indebito. in fin. D.de prob.ſed qualis debeat eſſe confeſſio dubitari poſſet;
1 nã quælibet confeſſio † non præiudicat, eſt enim cõfeſſio, quæ fit abſente parte, & hanc confitenti non præiudicare magis cõiter noſtri ſcripſerũt,vt latè per Maſcar.de prob. concl.347.lib.1. vbi latè hãc materiam ex profeſſio tract. limitant aliqui, niſi ad liberandum tendat, de qua re dixit D.

Digitized by Google

xit D.Pater meus,in deciſ.109. & hic non repeto, eſt alia
confeſſio quæ præſente parte fit,& hanc probate & confi-
tēti præiudicari noſtri tradunt,vt per eundē Maſc.de pro-
bat.concl.346.& quamuis multi contendant,an partis ac-
ceptatio ſequuta fuerit vel non multis tamen placuit v-
trumque nocere,quos refert Maſcar.d.concl.346. n.14.&
quo ad me hæc opinio nullam habet difficultatem, quan-
do ad liberandum tendit,(vt in caſu propoſito)per ea,quę
Doctores in fortiori caſu dicunt,quando confeſſio abſente
parte facta ad liberandum tendit, vt in d.deciſ.109.

2 Difficultas eſt circa modum† probandæ cōfeſſionis per
teſtes,vt in caſu nūc de facto contingenti.Hæres creditoris
petit ab hęredibus debitoris aureos centū virtute apochę,
quam exhibet:hæredes debitoris excipiunt de ſoluto;ſciē-
teſque probationis onus in hac receptione illis ſpectare
cum pars habeat in apocha fundatam intentionem,produ
cunt quatuor teſtes, quorum vnus deponit, quod creditor
viuens ipſo teſte pręſente debitoris confeſſus fuit ſe ex de-
bito ſati-factum apocha contentum,illamq;confeſſionem
fuiſſe a debitore acceptatam,& ad hāc liberationem à par
tibus illum vocatum fuiſſe in teſtem,& iſte nominat con-
teſtem defunctum:ſecundus deponit, quod idem creditor
dum proficiſceretur ad quendam locum dixit debitori, q̄
in caſum ſuæ mortis non moleſteretur pro aliquo ad hæ-
redibus:alter verò, quæ eſt fœmina,deponit, quod mori-
bundus creditor in exonus ſuæ conſcientiæ dixit inter alia
fratri,quod volebat cācellari quaſdam ſcripturas,quas ha
bebat ad debitorem ſpectantes : quartus dicit ſe audiuiſſe
ab illo conteſte à primò teſte nominato,quòd debitor fe-
cerat ſe quitare de ſuo debito à creditore , & quod ad li-
beratione cum primo teſtis fuerat pro ſumma de qua in
apocha iſti teſtes probantur bonæ vocis per 13. teſtes , &
primus omni exceptione maior.

Oppoſitum fuit contra iſtos teſtes, quod erant varij &
ſingulares,quo caſu nihil probant,vt Ferrar.in for.oppo-
nen.contra teſtes, in verbo , ſuntque etiam ſingularis ſin-
3 gularitas probatur,quia † deponunt confeſſionibus diuer-
ſo tempore factis.Cyn.Bald.in l.teſtium.C.de teſtib. Bald.
conſ.39.col.2.lib.3.Alc.conſ.94.col.2.lib.6.Caſtr.conſil.
296.uiſis actis.n.3.lib. 1. Item quia non eſt niſi unus, qui
probet de confuſione parte præſente,& acceptante facta,
qui in omnem caſum non faceret,niſi ſemiplenam proba-
tionem:quę ſuppleri non poteſt cum non poſſit in hoc ca-
ſu dari hæredibus iuramētum ſuppletiuum,duo diuerſi nō
ualent plus uno,imò remanent ſingulares uterq; ut in cō-
feſſionis probatione ſimiliter dicit Caſtr. conſ.109.n.1.in
fin.& conſil.269.n.2.lib.2.Item quia unus iſtorum eſt fę-
mina:quæ nō admittitur in teſtem.Specul.in tit.de teſtib.
§.opponitur n.83.Bertr.conſ.259.nu.2.uolum.3.alius eſt
de auditu,qui non probat.l.teſtium,ubi not. C. de teſtib.
Caſtr.conſ.296.n.3.in fin.lib.1.Glo.& Doctor.in cap.licet
4 ex quadā de teſtib.Nec iſti omnes,†uti ſingulares poſſunt
ſimul iungi ad faciendam plenam probationem , imò nec
ad ſemiplenam,ut per Alex.conſ.32.in fin.lib.1.in ſpecie,
quando unus teſtium deponit confeſſione facta uno tem-
pore, alter de alio interuallo,parte abſente,quod non cō-
iungantur dicit iudicatum Afflict.deciſ.36.vbi dicit repro
batum contrarium tenentem conſ.378.col.3.& 376.viſo
proceſſu..lias cōſ.109.& 143.li.2.Addo doct.Ant.de But.
in c.licet ex quadam n. 8.in fi.de teſtibus.vbi in ſpecie,de
confeſſione facta diuerſis temporibus , per diuerſos teſtes
probata,dicit,quod nō coniunguntur.poſt Cy.in l.2.c.quę
ſit long. conſuetud. imo requirerentur quinque teſtes ad
probandam ſolutionem contra ſcripturam.dict.l.teſtium.
Specul.de teſtibus.§. reſtat.num.1.verſic.item cum quis ,
ſed illud non habet locum in apocha,quia tunc duo teſtes
ſufficiunt.cap.quoniam contra de probat. & ita obſeruari
dicit Spec.ibi num.5.ſed ſi duo teſtes ſufficerent requirun-
tur duo concludentes.per ea,quæ dicit Gabr.conſil.1. nu.
17.lib.1.

Quęſitum,igitur fuit,an hoc caſu ſolutio poſit per iſtos
teſtes dicit probata.Ego non affirmatiua reſpondi,Primò,
5 quia † hic primus teſtis non erit exceptio ne maior.qui in
omnem euentum dato , quod non faceret plenam proba-
tionem,faciet tamen ſemiplenam, vt latè per Bec. conſil.
47.n.5.& 6.

Secūdo,quia deponebat de confeſſione à creditore,par
te præſente, & acceptante facta , quæ præiudicat omnino
confitenti,vt per Caſtr.conſ.143.n.3.lib.2.& hoc caſu quo
niam duo teſtes facerent plenam probationem, vt omnes
DD.dicunt:quos ad longum refert Maſcard.d.concl.346.
vnus faciet ſemiplenam.

Tertio,quia tenebat ad liberandum,quo caſu iſtæ plenę
probationes non requiruntur,cum illa faciat plenam pro-
bationem,vt per Put.dec.11.in fin.lib.2.quæ opinio de æ-
quitate canonica eſt indubitabilis , & magis communiter
recepta,vt ſcribitur in d.deciſ.109.n.6.

6 Quartò quia eſt geminata, quæ etiam † abſente parte
facta probat,vt dicit Socin.ſen.conſ.228.col.2. in fin.libr.
2.& ęquiparatur iudiciali confeſſioni,vt per Maran.de or-
din.iud.par.6.act.5.tit.de confeſ.num.15.Bartol.in l.cum
ſcimus.C.de agricol.& cenſ.quem ſequitur Caſtr.conſ.92.
n.3.lib.2.Siluan.conſ.44.n.9.lib.1.Lud deciſ. Peruſ.9. nu.
4.par.1.

Ad oppoſitam teſtium ſingularitatem , dixi illam talē
7 non eſſe, quin poſſet coniugi † ad faciendam plenam pro-
bationem,per ea, quæ in terminis ad lōgum ſcribit Crau.
conſil.267.vbi omninò videas, ponit enim bonam diſtin-
ctionem ad demonſtrandum quando ſingulares teſtes cō-
iungi poſſint, qua in re licet varianerint DD.& omnē ma-
xime Alex.& Caſtr.vt videre eſt in multis ſuis conſilijs,ta-
men illorum opinio,vel procedit in confeſſione parte ab-
ſente facta in his terminis Alex.allegat Maran.l.act.5. nu.
14.Alcia.conſ.2.n.7.& 8.vel intelligenda eſt in criminali-
bus,quando contrarium ſcripſerunt, vt conciliat Bero. in
cap.& ſi clerici.num.138.de iudic.& ſic in prima parte de
confeſſione facta abſente parte loquitur Anto.de Butr.ſu-
pracitatus,& Afflict.& diſtinctionem Crau.latè in termi-
nis comprobat; & exornàt Ludouic. deciſ.Peruſ.9.nu.11.
& ſeq.imò cum tendant ad eundem finem probant confeſ-
ſionis geminatione, & pro opinione, & diſtinctione Crau.
addo bona doctr.Abb.in c.cum cauſas.num.2. de probar.
8 vbi voluit, quod teſtes tendentes † ad eundem finem con-
iungantur ad plenam probationem, licet ſoli facerent ſe-
miplenā;quod ante eum voluit Bart.in l. admonendi. nu.
48.& 49.de iureiur.Bart.& alijs quos ad longum refert,&
ſequitur Loffred.conſ.8.a num.7.vſque ad nu.17.Caſtren.
conſil.143.nu.3.lib.2.pulchrè Cæphal.conſ.141.num.12.
lib.1.Becc.conſil.47.& duo teſtes ſufficere ad probandam
confeſſionem debiti ſoluti dicit Afflict.deciſ.105.n.2.vbi
in fine cōcludit non eſſe neceſſariam teſtium rogationem,
quod tamen in caſu noſtro interuenit ; de qua re tradunt
gl.& DD.in auth.rogati,C.de teſtib.& duas ſemiplenas p̄-
bationes facere plenam tradit Addi. ad Abb.in d.cap.cum
cauſas.nu.2.lit.B.de probat.& hanc eſſe veriorem, & com-
munem opinionem tradit poſt multos,quos allegat , Ga-
briel.comm.opin.lib.1.tit.1.conclu.1.nu.22.44.& 45.ſic
etiam plures præſumptiones coniugi dicunt DD. de qua
re late Maſc.conclu.1224.& ſicut vnus teſtis coniungitur
cum vna pręſumptione ad faciendam plenam probationē,
vt

Digitized by Google

vt tradit gloſ. communiter approbata in fin.in verbo. teſtes de ſucceſſione ab inteſtato.Crau.conſ.35.n.6. ita duo teſtes ſemiplenè probante vno, quoq; iungitur ad plenam probationem.& hęc eſt verior,&magis communis opinio, vt videre eſt, per DD.quos allegat Crau.d.conſ.267. & in tract.de antiq.temp.p.4.§.ſed enim n.8.& ſeqq.Rota Genuen.deciſ.212.in fin.Maſc.dict.conclu.347.n.38.Menoc. de præſumpt.lib.1.præſumpt.39.n.14.Eman.Coſta.in repet.l.ſi ex cautione.C.de non num.pecu.§.quęro pag.mihi 260.Floria.conſ.15.n.23.P.A.de Petra de fideic.q.12.nu. 488.& ſeq.

Ad fęminam,dico illam coniugi cum alijs ad perfectam probatione, pro adminiculo, & cumulatione, & maximè quando in exonus conſcientię eſt facta confeſſio, quia tũc etiam abſenti præiudicat,vt per Bal.in l.generaliter.C. de non nu.pecu.Tiraq.de priuil.piæ cauſæ,priuil.117.& quãdo rei veritas ob mortem hominum aliter haberi non poteſt admittuntur teſtes aliàs inhabiles,de quo latè per Maſcard.de probat.concl.1360.libr.3.

Vlterius,dico coadiuuari dicta iſtorum teſtium ex qualitate temporum,cùm mihi propoſitum fuerit,quod tempore iſtarum confeſſionum peſtis maximè ſæuiebat in loco.item ex alia coniectura, quia non niſi timore excommunicationis coacti voluerunt teſtes deponere.

9 Et quando res eſt difficilis † probationis, quòd tunc plures probationes imperfectæ coniungantur ad plenam probationem faciendam, in hac quæſtione determinat Anton.de Butr.in cap.ueniens il primo, num.10.in fin. de teſtib.

Notarius,an excuſetur, qui recipit inſtrumentum inter partes contrahentes ſibi minimè notas;& an puniatur ſi ipſo inſcio fuerit vna perſona pro altera ſuppoſita.

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Notarius debet cognoſcere contrahentes.*
2 *Teſtes in teſtamentis debent eſſe noti.*
3 *Notarius,an excuſetur, qui teſtes notos non adhibuit, & inter perſonas ſuppoſitas inſtrumentum recepit,& n.4.*
5 *Iudex non condemnat ſine legis ordine.*

1 NOtarius regulariter † tenetur cognoſcere contrahẽtes, pro quibus conficit inſtrumentũ, prout regulã proponit Bal.in l.fi.§.1.col.5. C.de iure del.Io.de Graſſ.in tr.de ſubſt.procur.requiſ.8.n.2. cõfirmatur hæc regula ex eo,quod dicitur de teſte,qui debet cognoſcere contrahentes,ſicut,& contrahentibus teſtes debent eſſe noti, vt dicit Iuſtinian.in §.oportet Auth.de inſtrum.caut.et fin.ubi gl. in uerbo maximè,& alia glo.in d.Auth.§.ſi quis igitur, in uerbo, nouerunt, & eſt communiter receptum de hoc dictum Bar.in l.non minorem.in fin.C.de tranſ.quamuis gl. in fi.§.ſin autem dubius.in verbo,cognoſcant.C.de iure de lib.dicat eſſe ſpeciale in inuentario, & trib.in caſibus tantum nam ipſe Notarius ab aliquibus in numero ipſo teſtiũ numeratur.gl.in d.§.oportet in verbo, inter quos.& ſi hoc in teſte neceſſarium eſt,multo magis militabit in notario, & propterea bonum eſſe ſtatutum arbitror ſuper hoc, ne detur occaſio contrahentibus ſupponere in perſonas ignotas tabellioni, prout ſimilia ex tali ſtatuta in gallia,& huiuſmodi extare Auenioni teſtatur H.à Laur.deciſio. 64. & 107.& de ſtatuto Bonon.Io.And.in addit.ad Specul.ſuper rubr.de inſtrum.edit.Ad quam ſuppoſitiones reſpicientes prudentiſſimi legum auctores ſanxerunt,in teſtamentis ta
2 lem † cognitionem teſtatoris eſſe tabellioni, & teſtibus neceſſariam.leg.hæredem, §.in teſtamentis. D. de teſtam. Signorol.in teſte.conſ.150.colu.2.Sed hæc regula controuertitur ab eodem,& Bal.qui in rubr.C.de fi.inſtru.verſic. venio ad ſecundum. ſcripſit. Notarium non teneri cognoſcere contrahentes.& hoc idem tenuerunt antiqui DD.Nicol.de Matar.& Io.Andr.quos ſequitur Ruin.in conſ.109. num.17.l.b.1.vbi pulchrè notarios excuſat.idem Laur. d. deciſ.64.num.8.& deciſ.107.num.4.& hoc eſſe de iure regulare dicit Boer.deciſion.108. numer. 4. Ideò multi no-
3 tarium ab inquiſitione † liberandum ſcripſerunt qui inſtrumentum receperat, in quo debitor, ſuppoſita perſona creditoris, ſibi ipſi quitatione fecerat, renunciando ſocietati contractæ. ita Dec. in authentic. ſi quis aliquo, numer.39.in fin.C.de eden.poſt Petra de Anchar.& Ioan. de Ana.& Dec. ſequitur Cagnol.in l.ſi librarius. nu.65.de reg.iur.

Ideò, cum caſus contigiſſet in Senatu, in quo Notarius inquirebatur de falſo,ex eo,quod in ſimili caſu Decij,ad inſtantiam cuiuſdam mulieris, quæ non minus erat auara, quam illa de qua loquitur Laurent. in d.deciſ.107. rogaueram inſtrumentum quitationis coram teſtibus, abſente creditore, de ſumma florenorum mille ex cauſa venditionis debitor ſupponendo perſonamcreditoris,cum illa,quę quitabat eſſet debitor non creditor, omnes Domini conueniebant, Notarium non eſſe puniendum pœna falſi: ſed dubitabatur,an extra ordinem ob malam verſationem eſ-
4 ſet puniendus. Et ego † qui vti cauſæ relator primus votabam eram opinionis,quòd eſſet notarius aliqua pęna dignus,pręſertim,quia fatebatur fuiſſe requiſitus ab illa muliere,quam non monerat de antidata,& ſic poterat in ſuſpicionem legitimam adduci de aliquo dolo:& in hoc dicebam benè per Præfectum prouinciæ condemnatum notarium in pœnã pecuniariam. Alij verò ex Dominis dicebãt, quod licet non ſint cauti notarij recipere inſtrumentum inter agnatos, tamen actus non eſt punibilis, cum nullo iure cautum reperiatur, vt notarius puniatur ſi receperit inſtrumentum,rogatus ab eo quem non recognoſcit, qui poteſt dicere ego ſum Mæuius,cum ſit Titius,& ſuper hoc illi nulla poteſt atcribi culpa, qui vti perſona publica tenetur rogare inſtrumentum ad cuiuſq; requiſitionem, vt dicit Ruin.d.conſ.189. & ample in omni notario, qui bona fide conficit inſtrumentum ſcribit Bart.in l.ſi quis obrepſerit.nu.2.D.ad l.Corn.de falſ. Dec.in d.auth.ſi quis in aliquo. Nam vt dicit Ang.conſ.275.colum.2. non ſpectat ad notarium inſpicere,ac actus ſit validus, vel non,ſed debet tantùm recipere inſtrumentum,quando rogatur,& Iu-
5 dex † non poteſt condemnare, niſi lex condemnet, vt per Menoc.de arbitr.caſu 275.nu.1.

Viſum fuit Senatui, quòd licet re vera vbi non extat in contrarium decretum, vel ſtatutum Notarius non puniatur de rigore,tamen in caſu, de quo agebatur non poterat excuſari à mala verſatione in officio,ideò fuit punitus in libris quinquaginta,præſertim,quia fuerat requiſitus de antidata, & Doctores, qui dicunt non puniendum notarium hoc caſu, intelliguntur de pœna ordinaria, & ita P.de Anchar.in c.quanto,num.6.de his quæ fi. à Præla.eſt intelligendus, ſuper illa quæſtione,de qua Decian.& Io. de Ana. poſt eum ſunt loquuti. Nam P. de Anchar.dicit notarium falſum non commiſiſſe, & carere omni dolo, & culpa, qui ſuppoſitam perſonam in inſtrumento nominauit,nõ quin aliqua extraordinaria pęna poſſit puniri ſuppoſita craſſa negligentia,& ita,iudicatum,me referente 1604.

1604.21. Auguſti.in Gallia extat ordinatio Ludouici Regis, per quam prohibetur notario recipere inſtrumenta, niſi notas habeat perſonas contrahentes: vt legitur in libro ordinationum pag.mihi 145.

Pactum dotali inſtrumento adiectum de certa ſucceſſione filiæ relinquenda, an valeat, & quibus remedijs huiuſmodi pacta ſuſtineri poſſint.

QVÆSTIO. LXXIX.

1 *Pactum de æqualiter inſtituendo filiam non valet.*
2 *Pactum iſtud, an iuramento firmetur, & n.4.& 5.*
3 *Pactum nudum parit actionem fauore dotis.*
6 *Promiſſio de certa patrimonij quantitate pro dote valet, ſine iuramento.*
7 *Conſuetudine confirmatur pactum tempore matrimonij factum de æqualiter inſtituendo filiam.*
8 *Pactum de certa ſucceſſione factum cum genero valet.*
9 *Doli exceptio competit genero, pro obſeruantia pacti dotalis. contra num.10.*
11 *Statutum valet, vt pacto poſſit certa hæreditatis portio dari pro dote.*
12 *Pactum dotali inſtrumento adiectum de certa portione filiæ relinquenda valet, & non reuocatur.*

1 PActum dotali inſtrumento † adiectum, ſeu in pactis matrimonialibus factum, in quo pater genero promiſit, aut filiæ quòd ipſa ſuccedet æqualiter cum altera filia, ſeu fratre, non valere, quin pater pacto non obſtante liberè teſtari poſſit, volunt iura, in l.pactum, quod dotali. C.de pact.& in l.pactum. C. de collat. Cuius ſic conſtituti iuris ratio eſt illa, quia hæreditas pacto dari non poteſt, vt amplè dictum fuit per D. meum deciſ.225. par.1. & ideò generum, qui tale pactum, pro dote acceptat, fatuum eſſe dicit Bal.in l.cum Archimedoram.n.11.C.vt in poſſeſſ.leg. & in terminis huius pacti, ſtipulati per notarium, idẽ concludit ipſe Bal.ex illa l.pactum.conſ.440.lib.1.&quatenus in vltimæ voluntatis modum ſuſtineretur, vt voluit Nat.in repet.l.hac conſultiſſima, §.ex imperfecto.n.210.C.de teſtam.& dicitur in d.deciſ.225.pactum illud, ad exemplum vltimæ voluntatis erit reuocabile, etiam quòd in cauſam matrimonij,& pro parte dotis factum fuerit.& de iure ciuili hoc eſt expeditum, propter illa iura, vt dicit Pil.antiq. iuris Magiſter, q.120.in fin. & huius quidem ſic conſtituti iuris, non illæ ſolæ rationes mihi videntur conſiderandæ, quas communiter noſtri DD.adferunt, ne pacto hereditas detur, ne votum captandæ mortis inducatur, ne libera voluntas viuentis coarctetur, ſed illa potiſſima, quòd filij blãditijs,& obſequijs, non pactionibus, & ſtipulationibus parentum in ſe amorem,& liberalitatem prouocare debent. l.fin, ſiquis aliq.teſt.prohib.

Sed cum iſtud axioma durum aliquibus viſum fuerit, propter fauorem dotis, & dolum inde ex parte ſoceri reſultantem, Leoniſque Imperatoris græca Conſtitutione, quæ refertur in d.deciſ.225.n.10.fuerit propterea illius l. pactum diſpoſitio abrogata. Ideò quærunt DD.an aliqua cautela ſuſtineri, vel confirmari hoc pactum poſſit, quoniam Leonis conſtitutio eſt apocrifa, licet ſanctiſſima, & optima; & multi multa dixerunt.

2 Primò, voluerunt aliqui, pactum iſtud iuramento confirmari poſſe, ita vt ſi in inſtrumento iurato per patrem factum fuerit conualidetur, propter iuris canonici diſpoſitionem, & hoc in puncto tenuerunt Pil.d.q.120. Dec.conſ. 655. Alc.in d.l.pactum. & ibi Cyn.& de conſuetudine huiuſmodi pactum validũ eſſe fauore matrimonij trad.Ant. Faber.in C.Fabria.lib.5.tit.9.de pact.conuen. à quo tamẽ cauendum eſſe dicit Iacob.Cancer.var.reſolut.lib.3.c.7.de pact.nu.152.& in terminis hoc Pariſienſis Senatus iudicio confirmatum refert Anneus Robert. rerum iudicat. lib.1. c.15.annullato prælegato, quod contra pactum à patre factum fuerat, pro qua opinione faciunt quæ dixi in addit. meis ad d.deciſ.225.quòd pactum factum cum eo, de cuius hereditate agitur valet,& ſuſtinetur, adhibito iuramẽto, quia per illud non aufertur in totum libera teſtamenti factio, cùm pro altera parte hereditatis, ſuper qua nõ fuit ius abſenti filio quæſitum patri remaneat libera teſtandi facultas, pro eo quod eſt vltra legitimam, quæ alteri filio, ſeu filijs competit, præſertim quando dos filiæ conſtituta, eſt conferenda tempore ſucceſſionis, hocque modo limitari ſolet contraria opinio, de qua in d.deciſ.quòd nec pacto iurato hæreditas dari irreuocabiliter poſſit. Et hoc modo declarandum erit, quod in propoſito ſcripſerunt Borgnin. de tut.& curat.n.303.& Tiraq.de iure primog.q.8.quãdo venit pactum in conſequentiam matrimonij, vel alterius contractus, vt per Boer.deciſ.204.Ozaſc.deciſ.100.nu.10. Mich.Graſſ.in §.ſucceſſio ab inteſtato, q.9.n.15.Guid.PP. q.267.Bellam.conſ.17.col.fin.Io.Faber.in l.fin.C.de pact. Bald.in c.1. §.filij nati.tit.ſi de feu.fuer.contr.inter dom.& agn.Fr.Marc.deciſ.128.n.6.par.2.Anchar.q.32.n.14. lib.3.Pancir.conſ.59.nu.96.Cæph.conſ.406.n.17.lib.3. illud enim pactum appoſitum in contractu dotis contemplatione matrimonij ſequitur dotis naturam, & quærit actionem etiam marito Cæphal.conſ.156.& 157.lib.2.Berret. conſ.139.Nat.609.n.3.lib.3.Rol.70.n.3.lib.4. Gab.conſ. 139.n.8.lib.1.& fauore matrimonij, etiam priuata ſcriptura,

3 ex pacto † nudo actionem parit Cæph.d.conſ.156.n. 41.lib.2.Menoch.d.conſ.92.nu.33.& præſumpt.41.nu.7. lib.3.Surd.deciſ.116. & præſertim quando ex illo pacto inducitur æqualitas inter filios; quo in caſu non loquuntur Borgn.& Tiraq.nec alij, qui in contrarium adduci poſſunt, ad quam æqualitatem reſpexit græca Leonis conſtitutio, de qua ſupra; & quando pater dixit quòd faciet æquales filios in ſucceſſione, quia tunc poteſt æqualiter inſtituere in vna parte bonorum,& de alia liberè diſponere, & ſic nõ auferetur ex pacto libera teſtandi facultas, prout videtur ſentire in iſtis terminis Ang.conſ.179.viſis prædictis, & in diuiſione facta inter filios à patre viuente.Ozaſc.dec.125.

4 Contrariam tamen partem in hoc puncto † tenuerunt Dec.conſ.578.n.2.5.& 8.Tiraq.de primogen.q.6. Peregr. conſil.69.dicens nu.14.hanc ſententiam de iure veriorem Ozaſc.deciſ.100.nu.31.& deciſ.125.nu.8.vbi dicit magis communem,& multi e Doct.ab eodem allegati loquuntur in pacto dotali, de quo nos loquimur, dicentes per iuramentum non excludi liberam teſtandi facultatem, ſicuti, & in alio caſu hæreditatis pacto aſſignatæ dixerunt Ozaſ. Crau.& alij relati in d.deciſ.225.n.9.& ſeq.& poſt multos Peregr.d.conſ.69.num.10.& hoc caſu fauorabiliorem eſſe cauſam liberi arbitrij quàm dotis dicit Aufrer.ad Capell. Toloſ.q.452.ſed in reuocatione teſtamenti, attento iuramento, maior requiritur expreſſio Ozaſc.d.deciſ.100.nu. 14.Burſ.conſ.136.n.149.Honded.conſ.48.n.72, Menoch. præſumpt.166.n.63.lib.4.Borgn.deciſ.25.n.32.par.3.Viuius deciſ.507.n.6.lib.3.

5 Mihi tamen non improbatur † opinio illorum, qui voluerunt pactum ſuſtineri, tum propter matrimonij authoritatem, ne quid doli in alterius detrimentum reuocatio inducat, tum quia verius eſt, vt pactum factum cum eo, de cuius hæreditate agitur, pro certa portione hæreditatis

ſitæ.

Digitized by Google

ſuæ, iuramento ſuſtineatur; & iuxta hanc opinionem vidi iudicatum per Senatum in quadam cauſa de Auogadris, & Martinolum 1586. 14. Nouembris, & iterum in reuiſione 1588. 16. Maij confirmata ſententia Præfecti, ſeu Collegij Vercellenſis, in qua fuerat expreſsè declaratum, pactum in inſtrumento dotali a patre factum, quòd filia cum duabus innuptis ſororibus æqualiter ſuccederet, eſſe validum, & ſeruandum; non obſtante, quòd filia poſteà renunciaſſet illi, abſente marito, quia illa dotis conditionem deteriorem facere non poterat, neque ius quæſitum marito auferre, vt in ſpecie dicit Nat. d. conſil. 609. nu. 42. Borgnin. deciſ. 31. num. 43. par. 1. quas ſententias omnes cum actis vidi leuatas, & in publicam formam redactas, immo fuit pars appellans in prima ſententia Senatus condemnata in expenſis, & emenda, quæ dari temere appellantibus ſolet ex forma Decretorum, quaſi quòd haberet Senatus iſtum articulum in puncto, & veritate iuris pro expedito, & ibi hoc fuit propter iuramentum ordinatum, quod fuit in inſtrumento poſitum, in quo pacta matrimonialia, quæ prius erant ſimpliciter, per priuatam ſcripturam facta ſine iuramento fuerunt ſtipulata ſolemniter.

Immo, etiam ſine iuramento ex ſimplicibus pactis propter matrimonium, quando pro dote, vel in augmentum dotis data eſt certa bonorum pars, puta tertia, vel dimidia, deberet valere pactum; quia nemo dubitat quin ſi pater, aut etiam extraneus vellet pro dote conſtituere alicui dimidiam bonorum ſuorum quòd illud facere poſſet, &

6 talem † promiſſionem valere ſcripſerunt Ozaſc. dec. 125. num. 8. Berer. conſ. 128. num. 1. & dict. conſ. 137. num. 8. & 17. Menoch. conſ. 92. nu. 48. lib. 1. Bero. conſ. 136. nu. 41. & 42. lib. 2. Anchar. reg. qq. famil. 32. n. 3. lib. 3. Menoch. conſ. 1. n. 162. & ſeq. Cæphal. conſ. 492. lib. 4. Bec. conſ. 45. num. 25. & promiſſio bonorum eſt valida, licet poſt mortem executio differatur. Sola ad nou. Conſtitut. Sabaud. tit. de alieo. bon. min. gl. 3. & num. 51. Paneir. conſ. 39. num. 91. & ſeq. Honded. conſ. 40. num. 55. Burſat. conſ. 136. n. 48. lib. 2. cum non comprehendantur futura, vt per D. meum deciſ. 199. Io. Botta. conſ. 58. n. 37. Hond. 37. n. 29. Gabr. d. conſ. 137. n. 20. & in hac ſpecie non loquitur tex. in d. l. pactum quod dotali, ſed quando factum eſt pactum ſuper ſucceſſione æqualiter diuidenda ſimpliciter, vt exemplificat Bal. in d. l. cum Archemidoram, & propterea, cum in primo caſu res dura videretur, fuit conſuetudine introductum, vt il-

7 lud ſubſiſteret, quam † conſuetudinem in noſtris terminis obſeruandam eſſe tradiderunt Bal. in d. l. cum Archimedoram. Iaſ. in d. l. pactum & communem dicit Pariſ. conſil. 26. nu. 100. lib. 2. & ab ea non eſſe in iudicando recedendum, & fauore matrimonij ſequitur Aufrer. ad Capel. Tholoſ. q. 452. Fr. Marc. q. 236. par. 1. Rober. d. c. 15. in fin. Ant. Faber in ſuo C. Fabriano lib. 5. tit. 9. definit. 6. & 7. vbi ita iudicatum teſtatur, quę conſuetudo in alio caſu, quando per eam teſtamenti condendi facultas tolleretur, non eſſet attendenda; ſicuti non valet pactum vllo modo quando quis promittit aliquem inſtituere, vel ei relinquere bona ſua, de quo loquitur tex. in l. ſtipulatio hoc modo. de verb. oblig. & l. pactum, cum ſimil. quia re vera hoc eſt contra bonos mores, vt dicit tex. in d. l. ſtipulatio. quamuis alias rationes adferat Gomez. in leg. 22. Tauri. num. 17. & ſi valet pactum de ſuccedendo, conſentiente eo, de cuius hęreditate agitur, vt omnes admittunt in d. l. pactum, & in l. fin. C. de pact. Menoch. conſ. 1. num. 165. & ſeq. & d. conſ. 92. nu. 45. Burſat. d. conſ. 136. num. 140. & 145. Honded. d. conſil. 40. num. 35. & 37. & hæc non habet dubium, ſtante iuramento, vt ſupra dixi, & per D. meum deciſ. 225. num. 6. & ibi addidi; non video quare, & non valeat pactum ab eodē factum cuius hæreditas eſt, & quando tractatur de non danda pacto tota hæreditate, quo in caſu loquuntur iura, quæ dicunt pacto hæreditatem dari non poſſe; ideò, etiam ſine iuramento, tale pactum, iuxta ſubſiſtente cauſa factum, erit validum, quia illi non obſtabit legis ratio, & illius diſpoſitio. & quando factum eſt pactum de certa parte hæreditatis, & non de vniuerſali ſucceſſione ab hac ſententia non recedit Iacob. Cancer. in d. tit. de pact. nu. 150. & ſeq. & Dec. in d. conſ. 528. numer. 8. recedit à priori ſententia, & dicit quòd talis conuentio nulla ratione reprobatur, atque ita in Excell. quadraginta virorum conſilio iudicatum fuiſſe Venetijs teſtatur Peregr. conſ. 69. in fin. in caſu fortiori, quando quis in teſtamento iam condito bona reliquiſſet cauſa matrimonij. Idque iure merito obtinet ne filia, & gener ex paterno contractu fraudati, & deluſi remaneant vt pulchrè ſcribit Bal. nouell. de dot. par. 6. priuil. 43. num. 3. verſ. ſed pone; & ſtipulatio eſt in hoc caſu maioris roboris quàm pactum; de quo pacto loquuntur iura in hac materia, & non de ſtipulatione, vt ſentit Vaſq. de ſucceſſ. progreſſ. §. 18. n. 89. & §. 17. nu. 47. & ideò obſtare poteſt exceptio doli. l. 1. D. de doli except.

Vlterius aduertendum eſt in puncto, de quo agitur, con-

8 ualidandum fore iſtud pactum, quia † factum cum genero. & l. pactum. loquitur de pacto facto cum filia, fortè illa ratione, quia non placuit legi contractus de futura ſucceſſione inter patrem, & filium, & illa libertas teſtandi non debet eſſe tantæ efficaciæ, vt pactum tollat quando eſt iuratum, quia donatio omnium bonorum præſentium, & futurorum aufert teſtamenti facultatem quò ad ea, & tamē iuramento conualidatur DD. in l. ſtipulatio hoc modo. de verb. oblig. & in l. fin. C. de pact. Aliud verò eſſet ſi pactum ſit factum cum filia, vel genero ſimul, matrimonij cōtemplatione; nam tunc pactum eſt reuocabile, & procedunt quæ per D. meum traduntur in d. deciſ. 225.

Secundum remedium ponunt aliqui hoc caſu, vt gener,

9 cui ius eſt quæſitum ex pacto, agat per † actionem doli ad intereſſe erga hæredem patris, tamquam circumuentus, vt proponit Dec. in l. pactum quod dotali. num. 10. quem ſequitur Crauet. conſil. 192. num. 14. Gramm. deciſ. 102. nu. 102. in fin. Menoch. d. conſ. 92. n. 30. Decian. conſ. 32. num. 31. lib. 3. Borgn. deciſ. 45. num. 18. in addit. lib. 1. Bald. nouell. d. priuil. 43. Gabr. d. conſ. 137. num. 2. Cæphal. conſil. 492. col. 1. vol. 4.

Baldus tamen in d. l. cum Archimedoram, vanum exiſtimat iſtud remedium, & ſtultum ſic contrahentem dicit, & Bal. ſequitur ibi Iaſ. Iacob. de S. Giorgio, Lupus in repe. de donat. int. virum. fol. 84. 2. col. verſ. ex iſtis ſimiliter. Gomez. in d. l. 22. n. 21. in fin.

10 Ego exiſtimo † Baldum verum dicere; quia ſi ad iſtud intereſſe eſſet habenda ratio omnes contractus, quos leges annullant, in quibus promiſſio eſt ſubſequuta, per iſtā rationem ſuſtinerētur, & per indirectum fieret quod directo iure prohibetur, contra ipſarum legum ſanctionem, vt eſt exemplum in prohibitione legitimæ, & Trebellianicæ, de quo dixi q. 20. lib. 1. in qua, data negatiua ſententia, quòd liberis primi gradus prohibitio fieri non poteſt, nulla admittitur cautela, per quam induci per indirectum poſſit prohibitio, quia cum prohibitioni, vel actui lex reſiſtit, tūc non poteſt per indirectū aliquid introduci, per quod actus valeat. Ruin. cōſ. 135. n. 5. lib. 2. per tex. in l. Seius, & Augerius. D. ad l. Falc. & iſta ratio intereſſe militabat etiam in caſu illius, l. pactum quod dotali. & tamen ibi dicitur non prohiberi teſtamenti factionem, & liberam diſponendi facultatem; & quando agitur de faciendo actu voluntatis teſtamētariæ irreuocabili nulla cautela adhiberi poteſt, niſi

per

per viam contractus, vt dicit Hiet.Caual in tract.ſuo commun.contra commun.q.310.n.5.& ſeq.vbi tamen dat cautelam, vt quis conſentiat alterius teſtamento, quia tunc actus efficitur irreuocabilis. Vlterius nulla competit actio ad intereſſe quando quis ſcit, vel ſcire poteſt legis præceptum pactioni obſtare.l.cum donationis.C.de tranſact.

11 Tertium remedium eſt, vt ſtatuto † poſſint talia pacta confirmari, quemadmodum, & conſuetudine ſupra conualidari dicebamus, & hoc ſcripſerunt Bal.Iaſ.& alij recentiores in d.l.pactum.C.de pact.& in l.pactum.C.de collat.per tex.qui ad hoc continuò allegatur in c.1.de fil.nat.ex matrim.ad morgan. contran. ſuper quo latè ſcripſit Bereng. Fernand. Contrarium tenuerunt aliqui, illa ratione moti, quia quod fieri per pactum non poteſt vti contra bonos mores, ita nec per ſtatutum, vel legem Principis. Gl.communiter recepta, in rubr.C.de decr.decur.libr.10.Bar.in l.omnes populi. col.9.3.q.prin. verſ.pro quibus gloſis concordan.Alex.& Iaſ.in d.l.pactum. Nat.in c.quamuis.n.59.de pact. ita in ſimili pacto ſuccedendi dicit Ozaſc. d.deciſ.100.nu.33. In hoc puncto diſtinguendum arbitror, quòd vel ſtatutum diſponit quòd diſpoſitio, per quam pater ſibi in totum aufert teſtandi libertatem valeat, & tunc non valeat, neque etiam ipſa conſuetudo attenditur; aut verò ſtatutum dicit ſimpliciter, quod promiſſio, per quam æqualitas inter filios inducitur obſeruetur, tunc valeat ſtatutum, quia tunc neque eſt contra bonos mores cùm fiat cum eo, de cuius hæreditate agitur, neque per illud aufertur libera teſtandi facultas, ſed illa ad regulam iuſtitiæ reducitur, & ideo ſi ſtatutum etiam dicat, quòd pater teneatur æqualiter filios inſtituere non erit iniquum, & debebit obſeruari; poterit enim reſtringi ad portionem legitimam, & de reſiduo extra liberos diſponere, & erit in ſui ratione fauorabile, cùm iſtud ſtatutum ad conſeruandum amorem inter filios, inter quos ideò ſeruanda æqualitas, vt optime conſuluit Iuſtinianus Imperator in Authenticis in §. nec illud.Auth.de nupt.& de materia ſcripſit D.meus dict. deciſ.225.par.1.& ad hanc ęqualitatem reſpexit Imperator Leo in illa ſua conſtitutione extrauaganti, cuius rubrica eſt, de pacto paterno ex æquo filium hæredem futurũ. Neque enim ob tale ſtatutum priuabitur pater illa facultate, quam habet exhæredandi filium ingratum iuſta concurrente cauſa exhæredationis, & propterea laudarem a ſupremis Principibus legem fieri in ſuo dominio, quæ huiuſmodi pacta cauſa matrimonij facta, vel quæ reſpiciunt æqualitatem inter liberos, vt quando pater promittit filiũ non auantagiare, vel meliorare, vt dicunt Hiſpani, valida eſſe decerneret, prout in Gretia factũ fuit ab Imperatore Leone, & in Hiſpania eſt lex Tauri 22.quam legem in ſola æqualitatis ratione fundari demonſtrat optime, & ſubtiliter ibi Gomez.n.21.verſ.vel alter, & quinto; licet illam rationem impugnet, non videtur contemnenda.

12 Remedium igitur † meo iudicio illud eſt, vt non de tota hæreditate pater paciſcatur, ſed portione, ita quod illi libera ſuperſit facultas teſtandi ſuper aliqua portione, vti ſi pater in eodem pacto reſeruauerit ſibi facultatem diſponendi de alia portione, ceſſat namq; iſto caſu ratio legis, cũ non auferatur teſtandi facultas, ſed tantum modo reſtringatur, vt plenè conſiderat Pariſ.conſ.26.libr.2. præſertim n.98.& multis ſeq.in puncto iſto Anch.Reg.d.q.32.n. 13. & de vniuerſali ſucceſſione loqui text.in d. l.pactum.dicit Paris, d.loco, nu.109.poſt Old.conſ.139.Ozaſc. ita reſpõdendo ad l.pactum.deciſ.125.n.8.vbi refert iudicatum referente D.patre meo, diuiſionem bonorum, cum iuramẽto à patre inter liberos factam, eſſe irreuocabilem, quia in caſu propoſito aliquid fuerat reſeruatum, de quo pater poterat teſtari, & hoc debet tantum habere locum in hoc matrimoniali pacto, propter matrimonij fauorem, ſed in alijs non valebit, niſi adſit iuramentum, quia iuramentum iſtud ſeruandum eſt, cum non ſit contra bonos mores, c.nõ eſt obligatorium, nempè cum ſit factũ cum eo de cuius hęreditatem agitur, vt ſupra dixi in primo remedio; valebit enim pacto certè etiam in alijs caſibus hoc modo factum, ſed non eo modo quin per teſtamẽtum reuocari, & alterari poſſit d.l.pactum, & propterea in cauſa quadam Vercellenſi Illuſt.d.Annibalis Salamonis conſului valere pactum in contractu matrimonij appoſitum de æqualiter inſtituẽdo filium, ſed ab eo poſſe patrem ad libitum recedere, de bonis diſponendo 1607.29.Maij, & cum hac opinione trãſiuit Senatus, quia ibi non de certa portione, ſed de vniuerſali ſucceſſione tractabatur: ſed ſi contemplatione matrimonij per filium contracti pater promiſiſſet non fraudare filium de portione ſibi contingenti cum iuramento, tunc aliud eſſe dicendũ, & non poſſet pater de bonis in prę iudicium portionis filio ſpectantis diſponere, habita ratione ad tempus matrimonij prout cẽſebat Senatus in prędicta cauſa Vercellenſi de Salamonibus.

Vaſſallus, an ſuccedat ſubdito ſuo ſine hærede morienti, & quomodo procedat conſuetudo in hac materia, et iã ſtantibus inueſtituris latè, & magiſtraliter declaratur, & plura referuntur areſta

QVÆSTIO LXXX.

1 *Vaſſallus ſuccedit ſubdito, ſine hærede morienti.*
2 *Succeſſionis materia inter ſubditos, & vaſſallum, vbi tractetur.*
3 *Conſuetudo ſucceſſionis apud vaſſallos patriæ Pedemontanæ.*
4 *Vaſſallus qualiter ſuccedat ſubdito.*
5 *Vaſſallus vtitur iure reductionis ad manus ſuas.*
6 *Succeſſio Vaſſalli ſubdito mortuo eſt odioſa, et ſtrictè ſuper hoc interpretabitur conſuetudo.*
7 *Vaſſallus ſuccedit ſubdito ad formam iuris.*
8 *Feudatarius excludit venientes ex teſtamento ſi ſubdito ſuccedit.*
9 *Lex Papia Popeia quando condita.*
10 *Vaſſallus, qui ex conſuetudine ſuccedit ſubdito, non excludit liberos, & aſcendentes, & nec matrem.n.11.*
12 *Excluſus ſtatuto vel conſuetudine admittitur ad portionẽ quãdo concurrit cum non excluſo.*
13 *Filij fratrum indiuiſi excludunt dominos a ſucceſsione ſubditi.*
14 *Dominus ſuccedens ſubdito in immobilibus non ſuccedit in mobilibus.*
15 *Dominus ſuccedens emphiteotæ non tenetur ad æs alienum.*
16 *Vaſſallus ſuccedens fratribus diuiſis ſuccedit ſorori nuptæ, ſed contra, n.17.*
18 *Dotata in teſtamento non excluditur a ſucceſsione, ſi ſtatutum, vel conſuetudo excludunt dotatam, & maritatam.*
19 *Conſuetudo ſuccedendi non militat, niſi pro bonis ſubiectis.*
20 *Argumentum à contrario ſenſu non valet in materia ſucceſſionis.*
21 *Conſuetudo loquens in inteſtato non habet locum in inteſtabili.*
22 *Conſuetudo interpretatiua in ſucceſsione qualiter inducatur*
23 *Conſuetudo qualiter probetur.*
24 *Donatio valet inter ſubditos, non obſtante conſuetudine ſuccedendi.*
25 *Teſtamentum ſubditi non valet, ad excluſionem domini.*
26 *Dominus virtute conſuetudinis ſuccedit, etiam eccleſiaſtico.*

27 *Dominus poteſt ſubdito inueſtito certam formam ſuccedendi præſcribere.*
28 *Conſuetudo ſuccedendi, pacto per feudatarium acquiſita, quomodo reguletur.*
29 *Conſuetudo ſuccedendi eſt probanda ſpecificè.*
30 *Clauſula ad vſũ ſucceſſionis in inueſtitura poſita, quid operetur.*
31 *Inueſtituræ verba ponderantur, pro vſu ſucceſſionis.*
32 *Clauſula, pro ſe, hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcunque quid operetur.*
33 *Recognitio facta ad vſum ſucceſſionis fauet vaſſallo, vt ſuccedat ſubdito, agnatis, & matre excluſis.*
34 *Pactum ad vſum ſucceſſionis, in dubio, contra Dominum intrepretatur.*

INter cœtera iura, quæ vaſſallis competũnt, poſt feudi conceſſionem à D. ſupremo factam, illud eſt, (quod ferè de regalibus dici debet,) vt ſubdito, deficiente legiti-
1 mo ſucceſſore, † ſuccedat in omnibus bonis tam mobilibus, quam immobilibus, iuribus, & actionibus, & prout de iure ſucceſſio deuoluitur ſi inteſtatus decedat, aut inteſtabilis, vt ſcripſi latè in meis cẽturijs, ſeu tractatu de iuribus, & author. vaſſ. in feud. quem tractat. in mea vltima ſenecta Deo adiuuante ſum in lucem emiſſurus, vt multos præmatur in annos. Hanc autem ſucceſſionem vaſſallus habet, & hoc iure vtitur vt ibi dixi, vel ex ſimplici inueſtitura cum eſt inueſtitus ſimpliciter de mero, & mixto imperio, omnimoda iuriſdictione, & de omni iure, quod Princeps, vel ſuperior concedens habebat, vel habere poterat in feudo, & cum omnibus regalijs, vel ex particulari, & ſpeciali priuilegio; ſi fuerit inueſtitus particulariter de feudo cum ſucceſſionibus ſuorum hominum, prout in multis inueſtituris vidi factas huiuſmodi particulares ſucceſſiones; vel à conſuetudine antiqua tale ius ſibi vendicauit, quam in nobilibus, qui habent homines ſuos, ſeruari dicit ſingulariter. Bald. in leg. fin. Cod. de hæred. decurion. & hanc conſuetudinem valere dicit Benedict. in c. Raynutius. numer. 948. & ſeq. & num. 953. poſt Hoſtien. in ſum. tit. de natur. ex liber. ven. §. fin. & dicit tutam in foro conſcientiæ, & de hac ma-
2 teria † ſucceſſionis, vel à iure communi, vel à conſuetudine, vel ab inueſtituris deſcendente tractarunt Bal. in dicto loco. Bart. in leg. in poteſtate num. 6. D. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. Caſſan. in conſuet. Burg. tit. de main. mort. Bened. in dict. cap. Raynutius. Guid. PP. queſt. 36. & ſequẽt. & quæſt. 361. Iacobin. tract. de Roid. num. 12. Aymon. de publicis in conſuetud. Aluern. tit. 21. art. 14. numer. 10. & 11. Maſuer. in tit. de ſucceſſion. §. item illius, & de locat. §. item ſi res. Ant. Faber. Sabaudus, in ſuo Codice Fabriano libr. 7. tit. 1. Sola, qui teſtatur de conſuetudine Comitatus Valpergiæ, in Decr. de iure emphyteotico, gl. 7. nu. 27. & ſequent. & de iſta conſuetudine, quòd Dominus Terræ ſuccedat iure manus mortuæ ſubdito, morienti ſine liberis in poteſtate exiſtentibus, teſtatur Ioan. Faber. in princ. tit. quib. mod. iuſpat. poteſt. ſoluit. in Inſt & illius quæſtionem ibi formatam proſequitur latius ibi Aretin. & de eadem conſuetudine in multis Germaniæ locis teſtatur Myſinger. centur. 2.
3 obſeruat. 23. & hoc iure vtuntur † plures Vaſſalli in patria noſtra, tam in Pedemontio, quàm in Canapitio, vt Domini de Ruuere in loco Vicinoui, Comites Plozaſchi in eo Comitatu Comites Valpergiæ, & Sancti Martini, & ferè in toto Canapitio multi Vaſſalli, ac denique multi, qui particulari iure iſto conſuetudinario vtuntur aduerſus homines, & ſubditos ſuos, qui dicuntur talliabiles, cenſiti, adſcriptitij, bona ſua tenentes à Dominis inueſtitis de toto territorio, vt colligitur ex gloſ. in titulo de agricol. & cenſit. qui ab aſcriptitijs, & colonis antiquis (parum à ſeruis differentes titul. Cod. de agricol. & cenſit. libro 11.) originem ducunt, & de conſuetudine iſta generali ſuccedendi in patria Pedemontana quo ad Vaſſallos teſtatur Aymon. in dicto artic. 14. & apud Centrones, & Sabaudos Anton. Faber. in Delphinatu Guid. Papę ſic liberto patronus de iure antiquo ſuccedebat, & ſubditos æquiparari libertis ſcribit Iacobin. de Roid. num. 25. & ius iſtud ſucceſſionis in Gallia appellatur ius manus mortuæ, de quo Benedict. in dict. cap. Raynutius. num. 949. in fin. Belon. conſil. 71. & Caſ. in ſupradicto loco.

Regulariter autem hæc ſucceſſio regulatur iuxta formam iuris communis, prout ſuccedit regulariter fiſcus
4 † ſubdito, deficientibus deſcendentibus, aſcendentibus, & collateralibus, & demum vxore; his enim primò ſucceſſio defertur ex ordine Prætoris. leg. 1. in prin. D. ſi tab. teſtam. null. ex tab. leg. 1. D. quis ordo in bon. poſſ. ſeru. & in tit. vnde vir. & vxor. eſt enim hodie ſublata lex Papia Poppea, quam Gratianus malè Pompeiam vocat in cap. quædam. diſtinct. 2. quæ, & decimam, & viceſimã hæreditatum, etiã fiſco, deferebat, leg. vnica. C. de caduc. tollen. tot. tit. C. de infirmand. pœn. cęlibat. & bona ſubditorum tanquàm vacantia non primò occupantibus, ſed Domino territorij deferuntur. leg. 1. & l. ſi vacantia. C. de bon. vacan. lib. 10. leg. 1. verſic. vacantium. D. de iure fiſc. Peregr. de iure fiſci libr. 4. titul. 3. per totum. Neque ſuper hac ſucceſſione plus iuris habebit feudatarius quam haberet ipſe Dominus, qui feudum conceſſit, ex vulg. reg. nemo plus iuris. de reg. iur. Et quamuis aliqui voluerint Vaſſallo ius iſtud ſucceſſionis non competere per ſolam feudi conceſſionem de qua ſupra, nos tamen, quò ad ſupraſcriptam ſucceſſionem, quæ tanquã de bonis vacantibus poſt omnes legitimas, & prætorias ſucceſſiones accedit, cõtrarium verius eſſe in ſupradicto loco defendimus, & cõceſſio particularis, vel ad maiorem expreſſionem facta cenſetur, vel vt cõſequatur Vaſſallus omnes illas ſucceſſiones, quas ex antiqua conſuetudine, vel pactis, & tranſactionibus cum hominibus factis Dominus concedens, & inueſtiens, aut prædeceſſores feudatarij in eo feudo habebant; in quibus quidem ſucceſſionibus certiſſimum eſt ſtricto iure procedendum eſſe, nec plus iuris circa eas habere Vaſſallum, quàm ex conſuetudine, vel pacto tribuatur, & ideò Vaſſallo ius probandi competit ſuper qualitate ſucceſſionis aliàs ſuccumbere debet, vt conſuluit Purpurat. in conſil. 577. numer. 11. Caſſan. in conſuetud. Burgund. numero 69. & §. 13. in princ. Sola de iure emphyt. ſuper Decret. Rempub. gl. 7. numero 6. Surd. conſilio 518, numer. 5. & ſi de particulari ſuccedendi conſuetudine non edoceat Vaſſallus poſſeſſio remanebit penes proximiorem defuncti, prout iudicatum fuiſſe in mul-
5 tis cauſis tradit Sola, in dict. gl. 7. nõ † enim poteſt Vaſſallus vti contra hominem ſuum illo iure, quo vtuntur ſupremi Princeps aduerſus Vaſſallos, & beneficiarios ſuos, vt feuda illorũ ad ſuas manus reducant, vt inde legitimis ſucceſſoribus reſtituant. Quapropter ſi Vaſſallus ſuis hominibus aliquo in caſu vltra ſucceſſionem ordinariam, quam vti Vaſſallus, loco fiſci ſuperioris Domini habet, virtute pacti, vel conſuetudinis ſuccedat, non extendetur ſucceſſio
6 ad alium caſum, quia hæc ſucceſſio † ius inuidioſum dicitur, & viris prudentiſſimis diſplicens. leg. 1. §. 1. C. de cadu. tollend. l. 1. vbi Bald. C. de latin. libert. toll. & caſus ab ea omiſſus remanet ſub diſpoſitione iuris communis, Roland. conſil. 32. nu. 22. lib. 1. Gl. 1. conſil. 118. nu. 6. Gram. decıſ. 92. nu. 8. Surd. d. conſil. 518. nu. 17. & 18. & conſuetudo inducta pro vno actu nõ facit probationem pro alio, vt quis poſſit virtute cõſuetudinis dici in poſſeſſione ſuccedẽdi illo, vel alio modo, vt pulchrè ſcribit in ſimili Dec. conſ. 215. num. 5.

num.5.& conſil.483.nu.22. & in proprijs terminis Sola d.
glo.7.par.num.31.ideò Bal.in l.maximum vitium. nu.15.
dicit,quod ſi per ſtatutũ ius commune circa ſucceſſiones
corrigatur, locum non habet correctio,niſi in perſona ex-
preſſa. Quod vt meliùs percipiatur quoniam multi caſus
contingere poſſunt ſuper modo ſuccedendi tam circa con-
ſuetudinem,quam circa pactum,de vtroq;aliqua dicemus,
& primò conſuetudinem ſequẽtes concluſiones afferemus,
aduertẽdum quod DD.antiqui,qui tractarunt de iſtis ho-
minibus,& ſubditis,loquuti ſunt de hominibus ſubditis, &
alligatis fidelitate ligia, per quam ipſi, & bona Dominis
ſubijciuntur,vt videre eſt apud Spec.in tit.de feud.in princ.
per aliquot quæſt.& Iacob.de Roid.de viribus illius fideli-
tatis,& homagij ſcripſi in meis centurijs feudalibus.

Prima eſt cõcluſio,quod ſucceſſionibus huius regula eſt
7 capienda à iure communi, vt † non niſi deficientibus his,
qui à iure ciuili ab inteſtato morientium ſucceſſionem vo-
cantur locum ſibi vendicare poſſit, vt dixi ſupra, & ita di-
ctum Bald. de iſta conſuetudine loquentis ad hanc ſucceſ-
ſionem reſtringit Iacobi.in verbo,cum mero,& mixto im-
perio.col.4.verſ.ſed an iſte nobilis: quẽ ſequitur Aymod.
num.11.Surd.518.num.5.& Iacobin.eod.in tract.de Roid.
num.14. dicit ob id vaſſallo competere iſtud ius ſucceſſio-
nis,iure ſpeciali.

Secunda concluſio, vaſſallus ſuccedens ab inteſtato non
7 poteſt contra formam teſtamenti, † quod ſubditus fecit,
ſucceſſionem prętendere, etiam quòd ſubditus ſecundum
aliquos extraneũ inſtituiſſet,quia lege Papia ſublata, quæ
teſtamẽtum etiam portionem hęreditatis fiſco deferebat,
inteſtatorum hominum hæreditatibus per caducitatis ius
ordinem præfixit, ex Iuſtiniani conſtitutione in d.l. vnica.
9 C.de cadu.toll.Fuit autem illa lex † Papia, vt id obiter di-
camus,condita ſub Octauiano Auguſto,Conſulibus M.Pa-
pio. Mutilio,& Qu.Poppeo.2.qui Conſules loco Qu.Sulpi-
tij,& C.Sabini ſuffecti fuerunt,vt Dion.refert lib.56. anno
verbis DCCLXI. & Ant.Auguſtin.Taracon.Epiſc.in lib.de
legib.& Senatuſconſ.& in 6.conſulatu Auguſti factam fuiſ-
ſe refert Tacit.lib.3.& in hoc licebit notare errorem Pauli
Manutij, qui hanc legem ex Cicerone ad aliud tempus
transfert,nam illa,quam refert Cicero, eſt altera lex, quæ
de peregrinis expellendis lata erat: & quòd teſtamentum
ſubditi non obſtãte conſuetudine ſucceſſionis ſubſiſtat vo-
luerũt Spec.in tit.de feud.§.quoniam.q.19.quem ſequitur
Iacobin.de Roid.nu.22.Benedict.in c.Raynutius.in verbo,
& vxorem.num.948.de teſtam.licet dicat n.956.quòd ta-
les homines non poſſunt teſtari viget ius manus mortuæ.
Verùm teſtamẽtum ſubditi hoc caſu non valebit in extra-
nei fauorem, ſed tantùm inter ipſos homines ſubſiſtet, vt
ſingulariter tradunt Faber.Iaſ.& Boer. quos ſequitur My-
ſinger.d.obſeru.23.in fin. quod intelligo de hominibus al-
ligatis,nam alij etiam in extraneos poſſunt teſtari, & ita
obſeruatur.

10 Tertia concluſio,vaſſallus habens ſucceſſionem † ſubdi-
ti non excludit liberos defuncti,ſiue legitimos, & natura-
les, ſiue legitimos tantum, quos lex ad ſucceſſionem vo-
cat; ſicut nec excludit parentes, quos nec quidem lex Pa-
pia ſuo rigore iugulabat, cum ante apertas tabulas mor-
tuo hærede, ad ſucceſſionem mortui, parentes, & liberos
vſque ad tertium gradum vocaret. d. l. vnica.§.& cum lex
Papia.C.de cad.toll.Iacobin.in tract.de Roid.num.5. Sola
dict.num.2. & quemadmodum liberis extantibus Domini
excluduntur, vt dicit Bal.in hac ſucceſſione nobilium, in l.
fin.C.de hæred.decur.dum loquitur de legitimo hærede,ſic
& parentibus, quibus non minus pulchrè relinquendum
eſt l.nam,& ſi parentibus,de inoffi.teſtam.pat enim eſt,fa-

uore ſucceſſionis,cauſa parentum,& liberorum.Sola d.lo-
co nu.18.verſ.ſucceſſio igitur,& priuilegia etiam iſto caſu
à Ciuitatibus pretenſa irrita decernuntur. l. 1. C. de bon.
vacan.lib.10.

Quarta concluſio, quod quemadmodum pater, Domi-
11 no excluſo, ad ſucceſſionem filij vocantur, † eodem iure
mater vti debet,etiam quod agnati,& cognati ab illa ſuc-
ceſſione forent excluſi per conſuetudinem; attento iure
communi, per quod mater à luctuoſa filij hæreditate non
excluditur.d.l.nam,& ſi parentibus.l.1.C.ad S.C. Tertul.
Auth.ceſſante C.de legit. hæred.& matri magis debita filij
hæreditas eſt,quia pars viſcerum eius dum in vtero erat di-
cebatur.l.fi.C.de libera.Cau.Brun.in ſpecie conſ.95.num.
9.& 10.Surd.conſ.518.num.8. niſi adeſſet conſuetudo ex-
preſſa matris excluſiua,quæ vti valida ſeruanda eſſet. Mi-
☞ ſing.obſer.41.cent.6.Rota.in nou.dec.1.& cenſuit Sena-
tus in cauſa Comitum Valpergiæ,de qua infra.Neque erit
iſto caſu contra matrem iniqua conſuetudo, quia redigit
rem ad ius antiquum,quo mater à ſucceſſione excludeba-
tur,toto tit.vnde cognati, & per Tertull.S.C. à Iuſtiniano
poſteà confirmatum,admiſſa in ſolatium amiſſorum libe-
rorum. auth.defuncto C.ad S.C. Tertul.& hoc caſu priua-
tur mater,etiam legitima. Bened.in d. num.949.

Quinta concluſio, ſi ex conſuetudine fratres indiuiſi ab
inteſtato ſuccedunt cum illis admittetur mater,quæ à lege
inter fratres locum capit.Brun.d.conſ.95.n.8.Sola d. gloſ.
7.num.31.verſ.item ſi pacto.Surd.d.conſil.518. n.8.lib.4.
12 & ille, † qui eſt vel ſtatuto, vel conſuetudine excluſus ad-
mittitur ad portionem, quando concurrit cum non exclu-
ſo. Surd.conſ.553.nu.25.lib.4.Dec.conſ.27.nu.32.& duo-
bus ſeqq.lib.3. & in terminis iſtis iudicatum per Senatum
Sabaudiæ refert Ant.Faber.tit.1.defin.16.& quãdo fratres
indiuiſi ſuccedunt, excluſo Domino, ſuccedent tantum in
bonis communibus, non in alijs acquiſitis.Fab. in d.tit.1.
defin.1. & vice verſa ſi fratres excludatur facta diuiſione,
mater verò admittatur, ipſa mater faciet locum fratribus
excluſis, vt cenſebat Senatus in cauſa Abbatiæ Pinarolij
1611.menſe Iunij.

Sexta concluſio,ſi non ſuccedatur fratribus indiuiſis exi-
13 ſtẽtibus, Dominos † etiam à filijs fratrum in communio-
ne exiſtentium excludi ſufficit enim fratres,& omnes alios
agnatos in communione remanere,vt Dominũ excludant.
Faber.defin.17.qui,& definit.25.id extendit etiam quo ad
bona legata pro legitima,& ſi conſuetudo expreſsè loqua-
tur de fratribus, illi etiam dicuntur fratres patrueles. l. 1.
§.quarto gradu.D.de grad.affin.& ex communi vſu loquẽ-
di dicuntur ſobrini germani. Sed contra iſtam concluſionẽ
☞ iudicatum fuit, per Senatum in cauſa dominorũ de Tru-
chietis,contra homines Vallis Sancti Martini, tam in pri-
ma inſtantia, quàm in cauſa reuiſionis, vt vidi notatum in
collectaneis D.mei,& dicemus alibi; ſed ibi erat propter
conſuetudinem probatam de ſuccedendo iſto caſu, aliàs
tenerem contrarium.

14 Septima,Dominus ſuccedens † in immobilibus non ſuc-
cedit in mobilibus,pecunia,& nominibus debitorum, quia
hæc ſucceſſio competit ratione bonorum, quæ tenetur in
emphyteuſim,vel feudum ab hominibus,& ideò nõ habet
☞ locum,nec ſe extendit ad mobilia. Ita cenſuit Senatus in
cauſa vicinoui 1595.20.Martij,referente D.Iucifa.Quini-
mò contrarium conſuetudinem diabolicam dicit Bal. in l.
ſicut.C.de ſerui.& aqu.& poſt eum Sola n.31. Limita, niſi
Dominus vti hæres ſuccedat, quia tunc cũ teneatur ad de-
bita defũcti,& in mobilibus,& in oñi patrimonio ſuccedet,
vel ſi inueſtitura dicat de mobilibus, & imobilibus, vt erat
in cauſa prędicta de Truchietis,& ſi conſuetudo id induxe-

Digitized by Google

ritas in pecunia, & mobilibus ſuccedat ex natura prædio-
rum illa ſeruanda erit per tex.in l.domini.C.de agricol.lib.
11.Belluga, d. rubr.24. in fin. licet regulariter ſi dominus
15 † ſuccedat emphyteotę nõ teneatur ad ęs alienum,nec ad
reſtitutionem dotium Guid.Papæ quæſt.575. Afflict.deciſ.
380.Beer.deciſ.181.Burſat.conſil.80. num.31. & attenta
iſta conſuetudine ſuccedendi in Comitatu Valpergiæ,quò
ad mobilia,& nomina debitorum,fuit illorum fauore pro-
nunciatum,de anno 1571.26. Martij. Sed quid de nomine
debitoris alterius territorij? vide Iacob.d.tract.de Roid.
num.13.& ſeqq.Sola num.28.& 31.

16 Octaua, Vaſſallus † ſuccedens fratribus diuiſis non ſuc-
cedit ſorori nuptæ,quę ſine liberis deceſſit. Caſſan.in dict.
conſuetud.in verbo.concluſio,& approbatio conſuetudinis
§.qui ne fuiſſent comprinſ.num.40.vt non extendatur con-
ſuetudo de vna perſona ad alteram.& illa proptè non po-
teſt dici diuiſa,licet nupta, niſi ſaltem durãte matrimonio,
& cõſuetudo generaliter militans non procedit in caſu do-
tis,quæ ſpecialem habet conſiderationem. Ploc.conſil.7.n.
17.poſt Rip.Brun.conſ.193.lib.2.& ſtatutum loquens de
ſucceſſione non habet locum in dote Bal.conſil.358.quem
17 ſequitur Brun.de ſtatut.art.8.quęſt.26.in fin.In † contra-
rium tamen dici poſſet, quod ſoror nupta dicitur diuiſa,&
habèt patrimonium ſeparatum in ſua dote,ideò Dominus,
excluſis fratribus ſuccedet, quia appellatione fratrum ve-
nit ſoror, & ceſſante matrimonio ceſſant dotis priuilegia,
& excluſus à ſucceſſione intelligitur etiam excluſus à dote.
Ruin.conſil.27.n.11.lib.3. Rimin.iun.conſ.31.n.43. & hanc
partem credo veriorem, & fuit iudicatum fauore Domi-
norum in cauſa de Truchietis de Pinarolio ſuper Valle S.
Martini.Quò ad ipſam autem ſororem clarum eſt quòd il-
la excluditur à ſucceſſione ſi ſit nupta,& dotata; quamuis
18 Iacob.in d.tract.de Roid.col.10.num.27.dicat † dotatam
a patre in teſtamento excludi ab hac ſucceſſione,ad quam
minimè fratres admittuntur; quod non probat.Purp.conſ.
497.nu.5. niſi etiam concurrat qualitas matrimonij: nam
voluit Iacobi. dotatam haberi pro diuiſa, & quo ad dota-
tam id videtur facilius admitti,quia cenſetur diuiſa, & ha-
buiſſe portionem ſuam in bonis patris, ita cenſuit Sena-
tus in cauſa Valpergiæ 23. Iunij 1523. & in cauſa Ca-
ſtrinou 19.Iunij 1609.in quibus tamen caſibus filiæ erant
nuptæ,& dotatæ,& ſororem innuptam,licet dotatam,non
excludi voluit Faber. definit. 6. ſed ab eius ſucceſſione pa-
trem excludi voluit definit.30.non igitur admittetur ſoror
nupta, & dotata ad ſucceſſionẽ cũ fratribus indiuiſis, quia
illa eſt excluſa,& ideò morientibus omnibus fratribus qui
erant in communione, Dominus excludit ſororem nuptã,
& dotatam à ſucceſſione fratris vltimo loco defuncti,quia
ſemel excluſa durat perpetuò excluſa;nec admittentur ve-
nientes ab ea,vt in caſu conuentionis de ſuccedendo factæ
inter Communitatem Sauigliani, & Principem Achaiæ
conſuluit Bald.conſil.181.lib.9.

19 Nona concluſio.Conſuetudo iſta non † militat,niſi pro
bonis ſubiectis,quæ ſubditi,vel in retrofeudum, vel in em-
phyteuſim,aut liuellum tenent à Dominis, & in liberis, &
allodialibus locum non habet. Bal.in d.l.vnica.C.de hæred.
decur.in fin.vbi voluit ſubditum poſſe teſtari de illis bonis,
niſi aliter de cõſuetudine ſeruetur:ſũt etenim ratione bono-
rum homines aſcripti, & vltra bona ſubiecta ſucceſſio non
extenditur,niſi in caſu,de quo dixi in 7.concluſ.

20 Decima concluſio.Argumentum † à contrario ſenſu nõ
valet, vt de vno caſu ad alterum fiat in hac materia exten-
ſio. Brun.conſil.95.Sola d.glo.7. num.25. cum præſertim
contra ius commune fiat extenſio Doctor. in l.1.de officio
eius. Alban.conſil.159.num.19.Surd.dict.conſil.518.num.
11,verſic.ſecundò, reſpondeo, & ideò non poſſet argui de
vno caſu ad alterum, vt ſcilicet mater excluſa fratribus
exiſtentibus indiuiſis, multò magis excludatur facta diui-
ſione,quia conſuetudo eſt probanda in eadẽ ſpecie de qua
agitur. Surd.deciſ.87.num.12. conſil.382.num.41, Crau.
conſil.373.num.27.461. num.4. 545. vbi de hac conſue-
tudine loquitur.

21 Vndecima concluſio.Dominus † ſuccedens virtute con-
ſuetudinis, loquentis de inteſtato non ſuccedit inteſtabili
Sola d.glo.7.n.18. niſi verba conuentionis aliud ſuadeant,
vt in caſu conuentionis conſuluit Alciat.conſ.249.in antiq.
Purpur.conſil.511. qui ambo conſuluerunt in cauſa Gare-
xij,& hoc caſu teſtamentum patris,facit,vt ſubſtitutus ad-
mittatur,excluſo Dom.Iacobi.de Roid. num.27. verſ. ſed
ponamus. Sed in hoc caſu tenerem contrarium,vt imò ſtã-
te tali conſuetudine mortuo pupillo Dominus ſuccedat,vt
ſæpius iudicauit Senatus,& faciunt quæ de ſtatuto de in-
teſtato loquente dixi ſupra quæſt.18.

22 Duodecima. Cõſuetudo † interpretatiua inducitur cir-
ca modum ſucceſſionis,& multiplicibus actibus,& caſibus
in contradictor.& requiſitis. Crau.de antiq.temp.p.4.n.44.
Surd.d.conſ.518. ſub num.10. vbi multos allegat ad hanc
conſuetudinem interpretatiuam probãdam, per caſus ſub-
ſequutos contra Dominos,vt proximiores,exiſtentes intra
quartum gradum admittantur,dicens quòd obſeruãtia in-
terpretatur præcedentem actum dubium,& materiam iſtã
ſucceſſionis regulari ab obſeruantia voluit Crau.in conſil.
934.num.21.Sola d.glo.7.num.22.Brun.conſ.95. num.5.
& data ſucceſſione facilius ex actuum frequentia admitti-
tur qualitas ſucceſſionis, quæ ex conſuetudine interpreta-
tiua inducitur contrarius commune, & binus actus ſufficit
pro hac conſuetudine oſtendenda. Maſcard. concluſ.424.
23 Surd.conſil.134.Purpur.47.num.5.Et quamuis ad † con-
ſuetudinem inducendam multa requirantur,de quibus per
Doctores in l. de quibus. D. de legib. quæ ad quatuor re-
ſtringit Andr.Gail.obſeru.31. num.10.lib.2. primò, vt ſit
iuri conformis,ſecundò,à maiori parte populi admiſſa;ter-
tiò vt ſit legitimò præſcripta, quartò vt frequẽtia actuum
ſit coadiuuata,& tales illi ſint,vt animus ſit cõſuetudinem
inducendi Ozaſc.deciſ.99.num.9.Myſinger.ſingul.obſeru.
obſeruat.41.num.3.42.num.1.cent.6.Vin.lib.3.commun.
opin.in verbo,conſuetudo.Tamen in caſu iſto ſufficere ca-
ſuum terminatorum frequentiam ad inducendam ſucceſ-
ſionis formam,ac regulam in eiſdem caſibus,ſæpius iudica-
uit Senatus, & præſertim in prædicta cauſa Valpergiæ,
per multos dies,audita,& examinata,& iſtam conſuetudi-
nem attendendam eſſe, cum verſemur in iure conſuetudi-
nario dicit Petr.Belluga.in Spec.Principum rub.24.verſ.&
primò,num.12.circa fi.

24 Decimatertia concluſio vaſſallus, † ſi ſuccedat homini-
bus ex conſuetudine, per quam illi teſtamentum condere
non poſſunt, non cenſebuntur homines prohibiti donare.
Alc.conſil.249.num.11.& ſeqq. qui tamen limitat duobus
in caſibus.

25 Decimaquarta,ſi Dominus † ex conſuetudine, vel pa-
cto ſuccedit ſubdito in certo caſu, non poterit ſubditus te-
ſtari,ita vt Dominum excludat,prout cenſuit Senatus in
cauſa Comitum Valpergiæ,prima Iulij 1604.& 26. No-
uembris 1566.

26 Quintadecima concluſio, Sacerdoti † ſine teſta-
mento decedenti Dominus virtute talis conſuetudinis
ſuccedit. Specul. in titul. de inſtrument. edit.§. com-
pendioſè. verſicul. ſed quid ſi homo. & in titul. de feud.
in princip. numer.35. Iacobin. in titul. de Roid. colum.7.
numero 12.quod intelligo quo ad bona temporalia, & de
quibus

Digitized by Google

quibus poteſt liberè teſtari,idem ſi homo ingrederetur re-
ligionem, vt dicit ibi idem Spec. & Iacob.num.21. mona-
ſteria enim non ſuccederent hoc caſu in bonis emphyteo-
ticis,vel ſeudalibus,quia ſunt manus mortuæ. Sed quid ſi
ſubditus moriatur relicto filio ſacerdote? vide Iacob. in d.
loco,cuius eſt propria iſta quæſtio. Bart.in l.item in pote-
ſtate. num.6.D.de his qui ſunt ſui, vel alien.iur.in materia
autem huius cõſuetudinis plura ponit Faber. & plures ca-
ſus refert d.lib.7. tit.1..

Circa pacta,& conuentiones illud præſciendum eſt,vaſ-
27 ſallum inueſtitum de territorio poſſe † certo pacto adie-
cto,& ſtipulationibus præcauere ſibi,& poſteris ſuis,vt ho
mines,& ſubditi illius territorij ab eo tenentes,ſint illis mo
rientibus alligati ad reſtitutionem bonorum, & illorũ re-
ſpectu etiam ampliare ſucceſſionem ad alia bona libera.
ad mobilia,& ad vniuerſam ſucceſſionem, etiam quòd ali-
undè homines liberi ſint;ſic apud Turchas legimus Impe-
ratorem illum bona tradere ſubditis, & poſſeſſore mortuo
cum liberis, vel ſine liberis ad ſuperiorem bona tranſire,
qui alteri donat, & transfert ad libitum. Apud Hiſpanos
Dominus territorij in bonis Saracenorum ſuccedit, vt re-
fert P.Belluga in ſpe.Prin.rub.24.verſ.& primò videamus,
nu.11.& 12.& apud Delphinates,& Sabaudos ſunt ſubdi-
ti talliabiles,quibus Domini ſuccedunt de quibus loquun-
tur Guid.PP.quæſt.306.312.313.314.315.316.& 361.
& Fab.in locis ſupra citatis,ita vt homines, illi ab eo cuius
ſunt,omnia ſua eſſe cognoſcant, vt de colonis cẽſitis inqui-
unt Imperatores in l.fin.C.in quib.cauſ. colo. & Deus poſ-
ſeſſores prædiorum aduenas, & colonos ſuos appellat. Le-
uit.c.25.ibi,*Terra non vendatur in perpetuum,quia mea eſt,&
vos aduenæ, & coloni mei eſtis.* Ideo eſt animaduertendum,
28 quod vel circa iſtam ſucceſſionem † ſuper modo ſucceſ-
ſionis factæ ſunt conuentiones cum hominibus,& ſubditis,
& Princeps concedit ſeudum alicui cum ſucceſſionibus ho-
minum,& tunc regulanda ſucceſſio erit iuxta formam cõ-
uentionis,& pacti,& quicquid vaſſallus, etiam ex quadam
conſuetudine,acquiſierit contra formam pactorum,cenſe-
bitur acquiſitum per impreſſionem,metum,& abuſum,&
non obſeruabitur illa conſuetudo; Vel illæ conuentiones
ſunt factæ cum ſubditis à Vaſſallo per acquiſitum feudum
conſentiente ſupremo Domino, de cuius intereſſe agitur,
& tunc illę conuentiones erunt per ſucceſſores in feudo ob-
ſeruandæ,& iuxta caſuum contingentiam poterunt decla-
rari inter eos, & in dubijs caſibus nulla exiſtente expreſſa
declaratione,à conſuetudine inueterata,& legitimo modo
præſcripta interpretationem capiet tranſactio,& habebũt
locum, quæ dixi ſupra in vltima concluſ. & quæ circa con-
ſuetudinem iſtam interpretatiuam in iſtis terminis ſcripſe
runt Alc.Crau.& Surd.qui conſuluerunt in caſibus conuen-
tionum cũ hominibus factarũ, & ſuper conuentione, quod
homines nõ poſſint teſtari,niſi relinquant certam partem
Domino;& eo caſu ſi non relinquant, an teſtamentum ſit
nullũ pulchrè examinat Iacob in d.tract.de Roid.num.25.
Vel denique nulla eſt antiqua conuentio, iuxta quam ſuc-
ceſſio reguletur,ſed homines,& ſubditi bona tenentes fue-
rũt inueſtiti de bonis à Dominis ſuis ad vſum ſucceſſionis,
nec vlterius dicitur,& eo caſu regulanda erit ſucceſſio iux-
ta formã conſuetudinis de qua ſupra, & militabunt etiam
concluſiones ſuper illa factæ; & in dubio non excluderẽtur
aſcendentes,deſcendentes,& collaterales vſque ad ſeptimũ
gradum,vt dicitur in feudo. Sola nu.11.& ſeq. vt ſucceſſio
libera hominibus remaneat.Surd.d.conſ.518.n.18.Si verò
inueſtitura facta fuerit limitata ad certos caſus, puta ad
primam, ſecundam, vel tertiam generationem, vel ad in-
ſtar feudi fuerint factæ conceſſiones, pro ſe, hæredibus, &

ſucceſſoribus,pro ſucceſſoribus quibuſcunque pro hæredi-
bus legitimis,& cum ſimilibus clauſulis,& ſtipulationibus;
tunc ſucceſſio regulanda erit iuxta tenorem inueſtituræ,
quę dat normam,& formam ſucceſſioni inter inueſtitos,&
inueſtientem,& quot ſunt inueſtituræ diuerſæ tot ſunt cõ-
uentiones, & pacta, & tot contractus. Neque hoc caſu,
meo iudicio,audiendi ſunt Domini, qui contra tenorem
inueſtituræ prætendunt ſucceſſionem, quia tenor inueſti-
turarum ſemper eſt attendendus, & ab inueſtitura quali-
tas,& natura feudi regulatur;neque contra formam,& iu-
ſtam interpretationem illorum habebit locum aliqua cõ-
ſuetudo circa formam ſuccedendi, quia conſuetudo non
habet locum in his,quæ ſcripta ſunt,cum ſit iuris non ſcri-
pti; & ſi aliqua interpretatio in caſuum contingentia ſub-
ſequuta fuerit ad eos tantùm caſus, & in ea familia iudi-
catum obſeruabitur,& in alijs habebit locum iuris diſpoſi-
29 tio, quia conſuetudo † ſuccedendi eſt probanda ſpecificè
in caſu,de quo agitur Crauet.conſil.96.numer.4.Roland.
conſil.69.num.24.lib.3.53.nu.39.lib.2.conſil.13.num.9.
libro 4.

Vndè,ad particulares caſus inueſtiturarum deueniẽdo,
ſi fuerit inueſtitos ſubditus de bonis pro ſe, & hæredibus,
venient ex iuſta interpretatione heredes ſanguinis, & ſic
deſcendentes, nec ſtantibus hæredibus legitimis erit locus
Domino,qui vocauit hęredes,& ſi ſequeremur opinionem,
quòd ſub illo verbo venirent omnes hæredes, ſolam hære-
ditariam qualitatem habentes admitterentur illi, excluſo
Domino,& ſi ad ſęminas ex conſuetudine ſeuda tranſirẽt,
etiam in fœminam hæredem perueniret ſucceſſio, & ita in
emphyteoſi conceſſa ſubdito pro ſe,& ſuis hęredibus,quã-
30 do adeſt clauſula † ad vſum ſucceſſionis, & ſubditus hoc
modo recognouit, quòd moriente ſubdito ſine filijs, & de-
ſcendentibus tranſeat ſucceſſio in vaſſallum,licet regulari-
ter emphyteoſis priuati trãſeat in extraneos,hæredes, vo-
luit Aymo in dicto artic.14.numer.12. & 21. poſt Angel.
conſilio 305.Si pro hęredibus legitimis,ſeu deſcẽdentibus
facta eſſet inueſtitura,ſoli deſcendentes à primo inueſtito
venirent,& illis non exiſtentibus Dominus excluſa matre,
& omnibus aſcendentibus, & collateralibus, & licet mater
poſſit inter legitimos hæredes connumerari,tamen in ma-
teria feudali,& emphyteotica illa verba ſonant pro legiti-
mè deſcendentibus, l.ex facto. §.fin.ad Trebell. Guid.Pap.
quęſtione 457.cap.1.§.& ſi clientulus.de alien.feud.Dom.
31 Præſes Morotius conſil. 83. numero 10. Si pro † hæredi-
bus legitimis,& deſcendentibus,tunc requiritur,vt illi,qui
ſuccedunt habeant vtranque qualitatem, & ſint hæredes,
& deſcendentes,nec vnica ſufficeret qualitas, leg. ſi hæredi
plures.D.de condit.inſtitut.Bart. & alij in l.ſcire debemus.
D.de verbor. obligat. & in terminis ita argumentatur Pa-
ris.conſil.48. num.3.libro 4. Bero.conſilio 95. numero 3.
Corb.de iure emphyteo. de cauſ.priuatio. ob mortem ciu.
caut.poſt num.4. & deſcendentes à primo inueſtito (licet
agnati iſto caſu defuncto) excluderent Dominos. capit. 1.
de ſucceſſ.feud.Clar.§.feudum.quæſtione 69.numero 1. &
2. Zaſ.de feud.8.part.2.verſicul.3.concluſ.Si pro ſucceſſo-
ribus tantum cantet inueſtitura, venirent filij, & deſcen-
dentes ex propria natura feudi, & emphyteoſis. Bald.in l.
1. quæſtione 45. D.de rerum diuiſione. Dec. conſil.172.
Crauet.conſilio 251. numero 4. Put.de feud.in verbo ſuc-
ceſſor,Sola de iure emphyt.gloſſ.vltima, prima parte n.5.
Si verò dicat inueſtitura,pro ſe,hęredibus,& ſucceſſoribus
32 † quibuſcunque, tunc debent admitti omnes ſucceſſores
etiam extranei, & ſęminæ de proprietate ſermonis dicun-
tur vocatæ. Purpurat.conſil.325.num.2.libr.1. Sola num.
13.& 18.Crau.conſ.934. & præſertim ſi verſemur in em-

phyteuſi priuati, quæ ſui natura trāſit ad quoſcunque hæredes, etiam extraneos. Clar. in §. emphyteoſis. quæſt. 28. num. 6. & in terminis noſtris tradit Sola d. gloſ. 7. num. 14. quamuis aliqui voluerint per verbum quibuſcunque, non alterari naturam emphyteoſis, vel feudi, ſed ſolos deſcendentes vocari. Dec. conſil. 171. num. 5. 294. nu. 4. Clar. in §. emphyteoſis, q. 28. & de communiori teſtatur Rub. conſil. 164. num. 13. Bero. q. 17. nu. 3. Grat. conſ. 29. nu. 41. Limitabant tamen aliqui hanc inueſtituram, quando vltra illa verba, pro hæredibus, quibuſcunque adeſſet clauſula, & ad vſum ſucceſſionis, quia tunc cenſerentur reſtricta verba pacti, ad ſolitum vſum ſuccedendi, vltra formam inueſtiturarum, vt non admittantur hæredes extranei, & Domini tunc iuxta conſuetudinem excludant matrem, fratres, & agnatos, & ita dicebatur in cauſa Comitum Valpergiæ, interpretando illa verba, pro hæredibus quibuſcunq; vt procederent tam in maſculis, quàm in fœminis, quæ ad ſucceſſionē admittebātur, & ad hæredes ex teſtamento quoſcunque, quāuis dici poſſet Dominis imputandū, qui non declararūt in quo caſu ſucceſſio reſeruata locum habere poſſet l. veteribus, de pact. Sola, d. gl. 7. part. 2. num. 14. & hoc caſu quando inueſtituræ dicunt, ad vſum ſucceſſionis, ego facerem concluſionem generalem fauore vaſſallorū contra regulam, de qua dixi in prima concluſione, vt illi ſemper hominibus ſuccedant, nullis exiſtentibus liberis; & recogni-
33 tiones † factas ad vſum ſucceſſionis hoc importare ex generali conſuetudine dicit Purpur conſil. 407. num. 5. quod verum eſſe arbitror ſi probata eſſet cōſuetudo in illis actibus, nec enim ſufficeret generica probatio, & incerta, vt dicit Sola d. gl. 7. n. 18. qui tunc vult illa verba nihil operari; quæ conſuetudo fuit admiſſa in prædicta cauſa Comitum Valpergiæ, per productionem ſententiarum, non obſtantibus verbis inueſtituræ contrariū ſuadentib. vt illa verba ad vſum ſucceſſionis non eſſent ſine effectu operandi, vt dicit in ſimili Aymo d. art. 14. num. 21. ex tali autem inueſtitura non admitteretur mater, quæ non cenſetur vocata, etiā ſub verbo quorumcunque hæredum, cum duplici incapacitatem ſit affecta, & feudum non aſcendit, ſed deſcendit, regulariter. Bal. in §. donare qual. ol. pot. feu. alie. & in bonis talliabilibus id dicit obtinere Fab. definit. 5.

Quò verò ad pacta, & cōuentiones particulares ſeruādū erit pactum, & trāſactio inter homines, & Dominos facta,
34 & in dubio † contra Dominos faciēda erit interpretatio, vt non fiat extenſio, vt per Alc. cōſ. 249. Surd. d. conſ. 518. Purp. conſil. 511. & eo caſu erit attendenda obſeruantia, quia obſeruantia ſubſequuta eſt vera interpres ſcripturarum. Iaſ. conſ. 129. col. 3. in princ. lib. 1. Decian. reſpon. 124. num. 43. lib. 3. Crau. conſil. 459. nu. 21.

Sequitur tenor duarum ſententiarum Senatus Pedemontani, de quibus ſupra meminimus, tàm in prima inſtantia, quàm in reuiſione, ex quibus quid tenendum ſit in patria iſta circa iſtas ſucceſſiones lector habebis.

CArlo Emanuel per gratia di Dio Duca di Sauoia, Prencipe di Piemonte, &c. Ad ogn'vno ſia manifeſto, che nella lite vertente trà li Conti, & Vaſſalli noſtri Thomaſo, & Auguſtino Valperga da vna parte, Franceſchina Caualchina dall'altra. Hauendo inteſo li meriti della cauſa à relatione di eſſo Senato con tutto ciò, che per le parti è ſtato dedutto oppoſto, propoſto et allegato ſi in ragione, come in fatto ſuo voto ſeguendo pronuntiamo douerſi dichiarare come dichiariamo li beni ſtabili cōtētioſi, et quali hà riſpoſto tener Frāceſchina Caualchina eſſer decaduti, & deuoluti alli attori Cōti di Valperga, & per la morte di Dominica Caualchina, ſenza deſcendēti legitimi, & perciò dichiariamo douerſi condennare, come condenniamo detta Franceſchina Caualchina madre alla remiſſione di detti beni, con li frutti, o ſia luoro vero valore, dal giorno della morte di detta Dominica in poi, ſecondo la liquidatione, qual ſi farà auanti al Relatore. Et quāto alli frutti, mobili, crediti, beſtiami, & dinari laſciati da detta Dominica nella ſua haredità, dichiariamo quelli ſpettar alla detta madre, come hærede vniuerſale. E quanto al pagamento delli debiti laſciati da detta Dominica s'oſſeruerà la ſentenza noſtra delli ventiſei di Nouembre 1566. nelli atti prodotta, compenſate per giuſte cauſe le ſpeſe Dat. in Torino li 23. d'Aprile 1608. Socino.

CARLO EMANVEL, &c. reiette le richieſte di Steffano, & Giacomina de Bolletino, pronōtiamo non eſſer luogo alla reuiſione dalle parti reſpettiuamēte domandata, Et facendole ragione ſopra le noue dimande in queſta inſtanza fatte, dichiariamo per conto de beni ſtabili eſſer luogo alli caſi di ſucceſſione pretenduti dalli Cōti di Valperga, cioè à ſucceder alli morēti di Valperga, & Salazza ſenza deſcendēti legitimi, & naturali, & ſenza cōmunione de beni con altri, & inſieme di ſucceder alli fratelli, & tranſuerſali diuiſi, escluſe anco le ſorelle dotate, & maritate, per quelli beni però ſolamente che per tenore dell'inueſtiture, ò conſignamenti ſi trouerãno conceſſi à ſucceſſioni, eſcluſi però li affranchiti, per quali, & altri che non ſarãno conceſſi à ſucceſſione, venēdo il caſo ſi oſſeruerãno li patti delli affranchimēti dell'inueſtiture ò conſignamenti reſpettiuamente. Et per conto de mobili, frutti, crediti, & beſtiami, è dinari, pronuntiamo douerſi oſſeruare quāto è ſtato per noi dichiarato per il particulare della Caualchina nella ſentēza di prima inſtanza, & reietta la domāda di detti Cōti di poter d'autorità ꝓpria pigliar il poſſeſſo de beni nelli caſi di ſucceſſione ſopra dichiarati, cōpēſiamo le ſpeſe.

Sentenza antiqua.

EMANVEL FILIBERTO, per Iddio gratia Duca di Sauoia &c. Ad ogn'vno ſia manifeſto, come nella lite, qual ſi vertiſſe auanti il Senato noſtro trà Gregorio del fù Battiſta di Valberga, Ludouico, & fratelli ſuoi di Marcenaſco, & altri conſorti della lite, delli Cōti di Valperga, & S. Martino per vna parte, & Gio. Antonio, è Dominica giugali di Picho, & altri conſorti della lite di Sparono per l'altra. Veduti gli atti, con ogni coſa in eſſi prodotta, mētionata, & deſignata, & per relatione di eſſo Senato inteſo gli meriti della cauſa, è tutto ciò che per le parti è ſtato detto de dotto propoſto, & allegato ſi in ragione che in fatto, ſeguando il voto di eſſo Senato; Pronuntiamo li Signori di Valpergia, e S. Martino nel preſēte giudicio interuenēti douer eſſer mātenuti, è ſe ſia biſogno reſtituiti al poſſeſſo de beni immobili, reſpettiuamēte ſe mouēti da detti Signori, & de quali ſiagiſce, come peruenuti al fù Luca fratello di Dominico de Pichi per ſucceſſione della madre, & da eſſo poſſeduti per diuiſi dalla ſorella, è nepote, eſſēdo ancora eſſa Dominica al tēpo della morte della madre dotata, & maritata; & queſto non oſtāti le diſpoſitioni teſtamētarie della fù Maria Verluca, è del detto Luca, qual in preiudicio della ſucceſſione à detti Signori ſpettāte diciamo non douer hauer effetto, Condenando la parte de Pichi nelli frutti che ſi ritrouerà hauer hauuti dal giorno della lite noſtra. Dichiariamo però non eſſēdo nell'heredità mobili, ò altri beni liberi à ſufficiēza per pagar li debiti, delche potrà l'herede far conſtar per inuētario, detti Signori, per detti beni immobili da ſe mouēti pro portionabiliter eſſer tenuti in ſubſidium al pagamēto de debiti, & carighi hereditarij dalla forma, & mēte del pronunciato ſopra ciò diſponente, compenſando le ſpeſe per giuſte cauſe. In Torino li 26. Nouembre 1566.

Prohibitio

Prohibitio alienationis quando impediat dominij tranſlationem, pulchrè aliquibus propoſitis caſibus examinatur.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *Prohibitio alienationis non impedit dominij tranſlationem.*
2 *Text. in l. ea lege C. de condict. ob cau. declaratur.*
3 *Pactum de retrouendendo non impedit dominij tranſlationem.*
4 *Decretum Sabaudiæ, quod venditor cui facta fuit promiſſio de retrouendendo, agat aduerſus tertium, comprobatur.*
5 *Pactum ne res poſſit vendi, niſi facta oblatione venditori, vel tertio, valet, & non impedit dominij tranſlationem.*
6 *Oblatio eſt facienda in ſcriptis, quando eſt facienda ex pacto.*
7 *Pactum inter fratres factum de non alienando bona diuiſa non impedit dominij tranſlationem.*
8 *Pactum de non alienando iuramento vallatum impedit dominij tranſlationem.*
9 *Hypotheca ſpecialis impedit dominij tranſlationem.*
10 *Alienato pignore datur reuocatio aduerſus tertium.*
11 *Iuramentum habet vim ſpecialis hypothecæ.*
12 *Iuramentum ſolum non impedit dominij tranſlationem.*
13 *Clauſula manus iniectionis quem effectum operetur.*
14 *Emptor informatus de pacto redimendi, vel non alienandi dicitur in mala fide.*
15 *Bona feudalia alienabilia tranſeunt in ſingularem ſucceſſorem, & non impeditur dominij tranſlatio.*
16 *Cautela Bar. vt valeat pactum de non alienando in odium emptoris confirmatur.*

1 PRohibitionem † alienationis in contractu factam nõ impedire tranſlationẽ dominij, quin emptor, vel tertius, ad quem res peruenit ſit ſecurus ſcripſit Bar. in l. ſi ita quis 135. §. ea lege D. de verb. oblig. quem omnes ibi ſequuntur, quam regulam exornant Menoch. conſ. 63. Becc. conſ. 80. Petra Placent. in tract. de fideicomm. quæſt. 4. nu. 2. Peregr. de fideicom. art. 51. num. 72. Surd. conſil. 399. num. 2. Neguſant. conſil. 56. num. 9. Marant. in repet. l. filiuſfam. §. Diui. num. 272. de leg. 3. Io. Gutier. de iuram. confirmator. par. 1. cap. 45. Doctores omnes in l. is qui abſenti. §. 1. D. de acquir. poſſeſſ. in l. creditores. C. de pign. & hanc eſſe communem & concordem omnium ſcribentium ſententiã dicit Viuius deciſ. 471. n. 1. Hanc regulam limitant omnes communiter, poſt glo. ibi. & in l. ea leg. C. de condict. ob cauſam in prohibitione legis, & in prohibitione hominis ex cauſa factæ, vt in teſtamento. d. l. filiuſfam. §. Diui. de lega. 1. Rota in nouiſſimis, deciſ. 49. par. 2. num. 10. & 12. & rationem differentiæ ponit Peregr. in d. art. 51. num. 70. 73. & conſil. 102. num. 9. In prohibitione autem Iudicis non impediri tranſlationem dominij voluerunt multi, quos ſequitur Peregr. d. conſil. 102. num. 23. ſed, & in prohibitione hominis, in contractu, id locum habere exiſtimarem quando res aliqua in alium titulo donationis, vel altero tráſfertur, pacto adiecto ne alienetur, vt in donatione ſcripſerunt Imperatores in dict. l. ea. lege. C. de condi. ob cauſam, quam legem
2 † licet deſtruat gloſ. ibi. dum interpretatur de alienatione facti, non iuris, volens quod contra tertiũ non detur actio, ſed contra alienantem condictio competat pro intereſſe, ego tamen contrarium dicerem, quia text. ille hanc interpretationem non admittit, & quæ in contrarium adduci

poſſent habent locum in prohibitione facta de re aliena, vel in re propria, non quando donatur alteri ſub hoc pacto ne alienetur, quia valet pactum in donatione, vt eſt caſus in dict. leg. ſi ita quis §. ea lege. ſed in re propria ſi quis paciſcatur ne ſibi alienare liceat vicino, aut altero inuito, non valet pactum. l. nemo paciſcendo. 62. D. de pact. cuius ſic conſtituti iuris rationem adſert Peregr. conſ. 102. num. 5. licet valeret prohibitio facta ne res alteri quã venditori alienetur, quia dominus rei poteſt hanc legem imponere venditioni. l. ſi ſterilis. §. ſi tibi fundũ. ff. de act. emp. l. qui fundum. 2. & l. fundi D. de contrah. emp. l. fi. C. de pac. inter empt. nam hoc nouprocedit ſi pactum rei adijciatur, cuius ego dominus nõ ſum, & valet quidem pactũ, l. in traditionib. D. de pact. ſed non impeditur dominij tranſlatio; & pactum efficit, vt védens contra pactum teneatur ad intereſſe, ita ſubtiliter explicat. Peregr. d. conſ. 102. n. 7. impeditur etiam dominij tranſlatio in contractu quãdo fit prohibitio alienationis fauore familiæ, vt in primogenijs exẽplificat Molina de primog. Hiſpan. lib. 1. cap. 12. num. 30.

Ex hac regula infertur ad multa ſimilia, vt non obſtante pacto valeat alienatio. Et primò, in locatione, vt per eam non impediatur venditio, & ſucceſſor non teneatur ſtare locationi. l. emptorem. C. loca. ſuper qua re ſcripſi latè ſupra q. 13. hoc lib.

3 Secundò, in pacto de retrouendendo; vt non † obſtante illo pacto ſecundus emptor ſit ſecurus. Tiraq. de retrac. li. 1. §. 8. gl. 5. n. 6. & 7. poſt Alex. conſ. 10. lib. 1. Curt. ſen. conſ. 12. idem Tiraq. de retract. conuen. §. 3. glo. 1. n. 7. Guid. PP. deciſ. 569. & coſ. 49. & 118. Papon. in tit. de prohib. de alie. ex contrac. de reuent. Caſſa. in conſuet. Burg. tit. des retens. in ptin. n. 30. Zaſ. conſ. 12. lib. 1. qui voluit pactum perſonale eſſe, & perſonam afficere, quamuis pactum retrouendẽdi in ipſo contractu venditionis additum dicatur pars contractus, quaſi venditor non aliter eſſet venditurus. l. fi. C. de pact. int. empt. qua ratione, & alij moti Soc. Caſt. & alij contra opinionẽ Alex. tenuerũt per pactũ retrouendẽdi impediri dominij tráſlationẽ, & poſſe agi virtute illius pacti aduerſus ſingularem ſucceſſorem, in quem fuit res alienata. Quorum opinionem licet impugnauerit Cagn. in d. l. 2. C. de pact. int. empt. num. 133. ego tamen in puncto iuris tutiorem arbitrarer opinionem Caſtr. & Soc. & ad rationem Cagnoli facilis eſt reſponſio, quod hic pactum eſt veſtitũ ſua cauſa, quia aliter nõ eſſet venditurus ille qui vendit, & illud pactum eſt pars contractus, vt dicitur in d. l. 2. & non poſſunt contrahentes à pacto emptioni adiecto recedere: & propterea factum fuit in hac materia, ad euitandũ Doctorum diſcordiam, in patria noſtra Decretum antiquum Sabaudię, incipiens, ex frequentibus. tit. de pact. inter emp.
4 vt alienatio † facta cenſeatur cum illo onere retrouendendi priori rei domino, & ob rem affectam tali onere ſecundus, & vltimus emptor ſemper poſſint conueniri; Decretumq; illud eſt fundatum ſuper opinione Caſtr. & eſt iuri conſonum per text. in l. creditor. §. poſt diuiſionem. D. qui pot. in pign. hab. cui decreto dicit Cagn. nu. 135. eſſe ſimile ſtatutum in Ciuitate Vercellarum, & in illa Doctorum varietate relata per Crauet. conſ. 201. ſuper iſto pacto retrouendendi, hanc eſſe magis communem dicit Magon. deciſ. Luc. 80. num. 2. & dicit per Rotam illam iudicatum, & per eandem Rotam deciſũ refert Cornazan. dec. 84. n. 1. & 2. & in pacto retrouendendi hanc opinionem veriorẽ, & ęquiorem dicit Borgnin. deciſ. 16. num. 7. 11. & 26.

Tertio, in pacto de offerendo, ſi contrahentes paciſcantur, vt res vendita non poſſit iterum vendi, niſi fa-
5 cta † oblatione primo venditori, vel ſuis, aut etiam tertio, ac alijs in contractu nominatis, ita poſt Alexan. in

conſil.10.lib.5.ſcribir Sola in d.decr.nu.2.in prin. glo.2.p.
Cagnol.in d.l.2.C.de pact.int.empt.num.137.& 138. non
obſtantibus ſcriptis per Guid.PP.in q.569.poſt Bart.in d.
§. Diui vbi ponir practicam quommodo poſſit quis paci-
ſci in hoc caſu, & dominium non transferatur in emptorẽ,
poſt Aret.Curt.& Corn.quos allegat quamuis,& hoc caſu
valere pactum inter contrahentes celebratum ne res ven-
di poſſit irrequiſito Seio vel eius hæredibus, qui ſi vellent
eodem oblato prætio cæteris præferentur,voluit Ann.Ro-
ber.rerum iudic.lib.3.cap.14. dicens ita arreſto Pariſienſi
iudicatum contra tertium poſſeſſorem.Et quod Decretum
Sabaudię loquẽs in pacto de retrouendendo procedat etiã
☞ in hoc pacto iuris offerẽdi, cenſuit Senatus in cauſa Rea-
ni,de qua teſtatur D.Sola ibi,in gl.3.par. & iterum in cau-
ſa Cõmunitatis Sambuci contra Giauellum 1591.1.Apri-
lis referente Domino Sandiliano,in qua cauſa fuir dictum,
ſtante pacto, quod non poſſet res vendi,niſi facta oblatio-
ne per emptorem venditori, non ſufficere ad excluſionem
6 venditoris illius ſcientiam,ſed requiri intimationem † ven-
ditionis, & oblationem in ſcriptis ex traditis per Pariſien-
ſem in conſuetud. Pariſienſ.§.13.gloſſ.11. in verbo notifiè.
niſi lapſi eſſent à die venditionis anni 40. quia tunc etiam
ex capite ignorantiæ nulla competeret reſtitutio, vt per
D.meum.deciſ.134.

Quartò,in pacto diuiſionis,ſi fuerit inter fratres factum
pactum tempore diuiſionis reciprocũ ne res aut bona pa-
7 terna inter eos diuiſa poſſint alienari, niſi prius facta † o-
blatione fratri, per fratrem vendentem : nam illud ius of-
ferendi eſt quid ſeparatum à diuiſione, ideò tertium in
quem poſteà fit venditio non reſpicit, ſed tantum vendi-
torem,contra quem propterea ad intereſſe agitur,& ita in
ſimili pacto conſuluit Surd. conſ.399.lib.3.& ſuper huiuſ-
☞ modi pacto iudicauit Senatus in cauſa Nitienſi 1608.
menſe Decembris,& me referente in cauſa Blancardi,& de
Porta ciuium eiuſdem Ciuitatis 1609. 6. Octob. quamuis
ego in hoc caſu,propter honorẽ familiæ, eſſem procliuior
ad ſuſtinendum pactum,cũ & valeat pactum de certo mo-
do ſuccedendi in familia, & de non diuidẽdo,vt per Dom.
meum dec.142. & ego poſui ibi aliqua in additione mea,
& multos allegat Surd.d.conſ.399.num.1.lib.3.

Limitantur hæc omnia à Doctoribus,vt non procedant
ſi pacto,& ſtipulationibus,in caſibus de quibus ſupra, fue-
8 rit † appoſitum iuramentum cum ſpeciali obligatione rei,
cuius alienatio prohibita fuit. Gutierez.d.c.45. nu.4. poſt
Boer.deciſ.182.nu.53.& in ſpeciali hypotheca,& quando
verba pacti reſpiciunt tempus quo rei dominium non ſit
in ſingularem ſucceſſorem tranſlatum loquitur Bart.in d.
l.qui abſenti.§.1.n.3.Peregr.d.art.51.nu.79. Gomez.ad ll.
Tauri.l.40.n.20.Veg.cõſ.28.n.37.Port.lib.3.concl.1.Surd.
d.conſ.399.num.3.Peregr.conſil.102.nu.10. lib.3.& hanc
eſſe magis communem opinionẽ traditur in ſumma com-
mun.opin.lib.1.concluſ.46. & ab hac opinione nullus diſ-
ſentit, ſtante iuramento,& ſpeciali hypotheca,imò ſolam
ſpecialem hypothecam rei de qua agitur ſufficere in om-
nibus illis pactis dicit Sola n.4.& Gutierez.d.c.45.n.3.per
tex.in l.ſi creditor.§.fin.D.de diſtrac. pign. vbi Bart.ponit
theoricam, & praxi huius rei,quod ſi pacti obſeruantiam
9 res fuerit † ſpecialiter obligata impeditur alienatio cuius
dicta multum commendat, & exornat Antonius Corſett.
ſingul.littera P,in verbo pactum.1. Cagnol. in d.l.2. num.
137.& ſequentib.iuramentum autem ſimpliciter non ope-
raretur, vt tenent Abb. & alij communiter in c. dilecto, de
præb.& poſt Anton.Gomez.in l.53.Tauri.n.58.Gutierez.
d.cap.45.nu.4.& 5.Gabr.conſil.66.n.10.lib.1.latè Caſſan.
conſil.55.nu.23.& ſeq.amplians etiam ſtante Iudicis De-
creto num.36.Peregr.d.conſil.102.num.8.lib.3. & cenſuit
☞ Senatus in cauſa Nitienſi referente Dom. Filippa. nam
hoc iuramentum non operatur quod ad emptorem,& ter-
tium, qui non interuenit in contractu : quamuis contra-
rium, imò iuramentum ſimpliciter ſufficere dicat Sola
dict.gloſſ.2.par.num.9.dicens magis receptam, poſt Me-
noch.& Cæphal.viden.conſil.41.prout nec generalem hy-
pothecam cum iuramento ſufficere ſcripſerunt Gabriell.
poſt multos, conſil.66.num.10.& ſeqq.lib.1.Cagn.dicens
communem, in d.l.2. numer.137.qui tamen non loquitur
quando generali hypothecæ eſt adiectum iuramentum,&
Surd.conſ.399.num.4.in fin.libro 3.quam opinionem ve-
riorem,& receptiorem dicit Peregr.d.art.51.numer.77.&
conſil.102.num.10.12.13.& 14.& Papo.in d.tit.de proh.
de alien. qui voluit hoc ſolum procedere in locatione vir-
ture retentionis,quia ex generali hypotheca oritur cautio
quæ ius retinendi concedit.l.legem.Cod.de pact.Neguſ.de
pign.4.membr.5. par.nu.7. & ita etiam reſpondet ad con-
trariam opinionem Surd.d.conſil.399.num.4.vt procedat
tantum in conductore propter retentionis effectum, ſecus
ſi actor non ſit in poſſeſſione, ſed tertius. A quibus tamen
ego in prædicta cauſa Nitienſi diſſentiebam, quia in gene-
rali obligatione ineſt ſpecialis,& iuramentum obligat pre-
ciſè ad factum,& continet clauſulam,vt actus,& promiſſio
valeant omni meliori modo.l.cùm pater.§. filius matrem,
de legat.2.Bar.in l.1.§.ſi quis ita num.6.D.de verb.oblig.
latè Seraph.de priu.iuram.priu.98.ſed non poſſet ſuſtineri
illa promiſſio omni meliori modo,niſi generalis hypothe-
ca contineret ſpecialem rei alienatæ, quia illa clauſula o-
peratur,vt actus valeat ex omni capite,ex quo geri potuit
Grat.conſ.23.num.21.lib.1. Peregr.d.art.51.num.79.81.
& 82.quicquid voluerint in contrarium Mancin.de iuram.
par.4.effectu 146.Alciat.in c.cum contingat num.165.de
iureiur. Papon.conſil.43. vndè videmus quotidie alienato
10 † pignore dari reuocationem aduerſus tertium poſſeſſorẽ
facta excuſſione in generali hypotheca, & ita videtur in
retrouendendi, & offerendi voluiſſe Sola in d. gloſ.2.part.
num.4.in fine,dum citat Crauett.conſil.201.cui non con-
tradicit Socin.conſil.80.num.2.libr.3. Menoch.conſil.63.
num.17.& 18. Brun.67.num.6. Boer.deciſ.182.num.53.
Paris conſ.100.num.3.lib.4.Soc.iun.conſ.78.num.9.lib.1.
Cephal.dict.conſil.41.per totum Becc.conſil.180.& gene-
ralem hypothecam ſufficere,cum iuramẽto,ad impedien-
dam tranſlationem dominij voluit Dom.Morot. reſponſo
59.numero 10.& 11.& reſponſo 93.numero 6. Quinimò
11 voluerunt multi ſolum iuramẽtum † haberet vim ſpecia-
lis hypothecæ, ſi melius per eam valere poteſt contractus
Ioan.de Amic.conſilio 113.numero 12. Seraph.de iuram.
priuil.158.numer.1.Peregr.d.artic.51. numero 76. & 77.
Brun.conſil.67.Roland.conſilio 6.numero 35. libr.1. Me-
noch.dict.conſilio 63. num.20.dicens communem Sola in
Decr.antiq.tit.de pact. dict. numero 9, quod tamen in ca-
ſu iſto non admitterem, & magis communem opinionem
eſſe in contrarium dicit Seraph.d.priuil.118. num. 3. nam
12 iuramentum † ſolum non impedit dominij tranſlationem.
Imol.in cap. cùm contingat. de iureiur. Capic. deciſ.182.
numero 3. Iaſ.in d.§.ea lege. Petr. Gerard.ſing.98.Tiraq.
de retract.conuent.in fin.numero 48. & 55. Surd.deciſio.
254.numero 11. Peregrin.de fideicommiſ.art.42.numero
60.& dict.conſil.102. numero 8. & ita in generali hypo-
theca cum iuramento, quod detur actio in locatione ad-
uerſus emptorem licet non adſit ſpecialis, pro rei venditæ
recuperatione,cenſuit Senatus,vt dixi ſupra dict.quæſ.13.
numero 9.10. & 11. & in pacto diuiſionis inter fratres de
quo dixi ſupra in d.cauſa Nitienſi;non obſtante contraria

ſententia,

Digitized by Google

ſententia,quæ fuerat producta in illa cauſa, quia vtraque hypotheca ſiue ſpecialis,ſiue generalis tribuit ius in re, quod quidē eſt fundamētum huius opinionis.In qua cauſa per me relata tanto magis Senatus inclinauit in hanc partem nemine diſſentiente, & omnibus Dominis illius Claſſis,ſeu Cameræ interuenientibus,quia aderat clauſula,ſub ſpeciali hypotheca bonorum licet non diceret ſpecialiter, bonorum,de quibus agebatur, quòd tamen ego ſubintelligebam,quia agebatur de bonis tunc diuiſis. Item aderat clauſula,vt frater in caſu alienationis poſſet rem auocare, ſine auctoritate magiſtratus,quæ clauſula continet actionem realem aduerſus rem venditam,ſeu alienatam,illo o-
13 nere affectam.& quamuis hæc † clauſula.manus iniectionis,de qua per Bartol.in leg.ſi quis ſub hoc pacto 56.D.de contrah.empt.quando eſt adiecta pacto exequutiuo actionis perſonalis faciat actionem perſonalem, & non poſſit exerceri contra ſingularē ſucceſſorem.Bar. in l.creditores. n.23.C.de pign.Veg.conſ.56.n.8.Afſl.ad conſt.regni rub. 8.n.22.Neguz.de pignor.p.4.n.20.verſ.3.reſtringitur Menoch.de adipiſc.rem.5.n.140.Gabr.comm.concl.lib.5.tit. 1.concl.8.n.2.Tiraq.de iure conſt.p.2.n.31.Honded.conſ. 21.n.15.lib.2.Hic tamen eſt adiecta rei, & tranſit in ſingularem ſucceſſorem,ad quem res tranſit cum onere ſuo. ad quam tex.in l.ſi cum venderet.D.de pign.act.poſt Soc. & Curt.ſcripſit Cagnol.in d.l.2.C.de pact.int.empt.numero 134.

14 Limitatur ſecūdò illi caſus,† quando emptor ante emptionem erat informatus de pacto retrouendendi, vel de pacto offerendi;nā tunc dicitur eſſe in mala fide,& emptio videtur facta ad emulationem vt dixi d.q.13.nu.11.in fin. ita poſt Dec. Crau.& Menoc.Sola.d.Decr.gl.2.p.1.3.& 6. & hac rationem motum Senatum in cauſa Reani dicit idē Sola in gl.4.p.n.2.in fi.quamuis ego in cauſa prædicta Nitienſi dicerem, ſtante iuramento cum hypotheca bonorū pro obſeruantia pacti non eſſe neceſſariam huius ſcientiæ probationem,& ita iudicauit Senatus,reiectis capitulis vti ſuperfluis.

15 Limitatur tertiò, in bonis feudalibus,quia † nulla ſubſiſtente hypotheca non impeditur dominij translatio,etiā ſtante ſpeciali hypotheca,cum iuramento.Surd. d. conſil. 399.per totum.

16 Cæterum, in hac materia valebit † pactum,& cenſebitur prohibita dominij translatio,ſi iuxta cautelam.Bar.in l.qui abſenti.§.1.D.de acq.poſſ.ſit adiectum conſtitutum, per emptorem, qui in caſu alienationis promittat,& conſtituat ſe nomine venditoris, in caſum cōtrauentionis poſſidere,cum quo in hac diſputatione reſidet Peregr.d.conſ. 102.n.18.& aliam cautelam tradit Molina d.c.12.nu.35.

☞ cū iſta Bar.cautela iudicabat Senatus in cauſa Eporedienſi Buſſoni,& Nigri.me referente.1609.menſe Februarij tradit aliam cautelam Bal.in l.fi.C.de pact.inter empt.vt Iudicis decretum interponatur inſtrumento quia per Iudicē poteſt impediri alienatio;quā confirmat Vin.d.deciſ.471. n.8.Quando autem virtute iuramēti,cum ſpeciali,vel generali hypotheca habet locum pactum inter fratres factū de offerendo,nō habere locum ſit facta venditione frater qui debebat agere tacuit per 20. annos, & res per multas manus tranſiuit, nam tūc ſicuti expirat hypotheca,ita reſoluuntur omnes effectus ex eadem hypotheca reſultātes.

☞ ita cenſuit Senatus me referente in quadam cauſa de Ciriaco 1612.2.Aprilis confirmata ſententia ordinarij.

Laudimium, an ex datione inſolutum ſub conditione facta debeatur:& cuius temporis ratio pro ſolutione ſit habenda.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *Laudimium ſoluitur pro donatione inſolutum.*
2 *Laudimium, quando ſoluitur ex datione inſolutum conditionali, cuius temporis ratio ſit habenda.*
3 *Retrotractio operatur in materia laudimij.*
4 *Conditio non dicitur purificata, niſi impleta conditione.*
5 *Conditio habet vires ad effectum deducitur.*
6 *Clauſula ex nunc prout examinatur.*

1 LAudimium ſoluitur, † pro datione in ſolutum,vt per Ludo.deciſ.Peruſ.60.nu.7.D. Ponte q. Laudim.27. vbi diſtinguit inter dationem neceſſariam,& voluntariam. Quid autem dicendum ſit quando datio in ſolutum eſt cōditionalis,pura ſi facta ſit eo caſu quo debitor mutuum tēpore ſtatuto nō ſoluat;& tunc nihilominus certū eſt deberi laudimium ſed quod tempus pro ſolutione illius † ſit
2 inſpiciendum, mota fuit quæſtio inter duos conductores cuiuſdam Abbatiæ, quibus ex forma inſtrumenti locationis debebantur laudimia. Et primus conductor, qui erat tempore celebrati contractus dicebat ad ſe ſpectare laudimium,quia tempus purificatæ conditionis retrotrahitur ad tempus contractus. Tiraq.de retract.conuent.§.2.glo. 1.n.86.ſtante præſertim clauſula cōſtituti, quę reddit cōtractum purum,& perfectum.Papon.Areſt.lib.13.titul.2. areſt.29.quinimo dicit Tiraq.in d.tit.de retract. conuent. glo.1.n.74.quòd illa conditio non ſuſpendit actum,nec illum facit conditionalem,ſed eum reſoluit,& ſi addit clauſula ex nunc, prout ex tunc cum præſens tempus inſit alteri de futuro, & è contra, vt in puncto tradit D. Morot. conſ.88.num.17.& 18.res efficitur clarior, vt tempus cōtractibus debeat attendi, vt ſcilicet laudimium debeatur virtute dationis inſolutum, iam tūc factæ,non ſequuta ſolutione; licet effectus ſuſpendatur,donec ſolutio tempore ſtatuto non fuerit facta. Neguz.de pignor.memb.2.2.pa. nu.5.& pro hac parte allegabantur iura in l.3. D.de contrah.empt.in l.1.D.de lege commiſſoria,& in l.2.D. de in diem addict.Boer.deciſ.5.Ann.Rober.rerum iudic.lib.3.c. 17.Gomez.to.2.reſolut.tit.de empt.& vend.c.2.nu.24. in fi.& fauore domini directi cōtra condominum, qui redditus cenſuales habebat tempore purificatæ cōditionis dicit iudicatum in caſu iſto Pappon.d.tit.2.areſt.27.& hanc o-
3 pinionem veram eſſe † ex vi retractionis dicit D.Io.Baptiſta Coſta in tract.ſuo elegantiſſimo de retrotract.c.8.caſu 11.n.2.& 5.qui dicit non habere dubiū,ſtante clauſula ex nunc,prout ex tunc; facit,quia in ſtipulationibus tempus cōtractus attenditur.l.ſi filiusfamilias.78.D.de verb.obli. l.quæ legata.18.D.de reg.iur.l.2.§.id quoque.D.de colat. bonorum,& per clauſulam ex nunc,prout ex tunc dicitur translatum ab initio dominium, licet ſuſpēſiuè.Tiraq.d.§. 2. gloſ.vnica,in fin.& pro hac etiam opinione allegabatur Ludouic.deciſ.Peruſ.114.

Secundus verò conductor aſſerebat laudimium ſibi deberi quia attenditur tempus purificatæ conditionis, nam poterat eſſe,& non eſſe quod debitor ſolueret,& magis attendendus eſt effectus rei,quàm origo;multò magis quando agitur de præiudicio tertij,in cuius odium nō debet habere locum retrotractio.Aret.in hæres quandocunq;nu.2. D.de acq.hæredit.Coſta.dict.tract.cap.8.caſu 2. nu.11.

eo

Digitized by Google

4 præſertim, quia non dicitur purificata † conditio, niſi impleta conditione.l.hęc venditio.D.de contrah.emptio. & venditio dicitur conditionalis,hoc caſu.l.ſi fundus.§.fin. D.de pignor.l.Titius de contrahen.emptio. & per conſequens dominium non dicitur tranſlatum,niſi tempore purificatæ,& impletæ conditionis.l.ei qui.D.de condit.inſtit. c.ſuper eo. de condit. appoſ.ſine cuius tranſlatione nullũ debetur laudimium.quod nec deberi poteſt pendente tempore,& inter fructus pendentes connumeratur.Surd.conſ. 84.n.4.lib.1.Voluerunt namq; partes tunc rem eſſe in ſolutum datam,quando non eſſe facta ſolutio,& ſic eo tempore tantum ad effectum actus dationis deducitur in conditionalibus contractibus dies conditionis non contractus attenditur.l.bouem.43.§.ſi ſub conditione. D. de edilitio edic.l.ſi qui hæredi 44.§.vltim.D. de cond. & demonſtr.l. qui abſenti 88.§.1.D.de acq.hær.l.hęc venditio.7.in prin. D.de contrahen.empt.tunc enim perficiuntur venditiones cùm impletur conditio. & pro iſta parte adducebatur D. Ponte in ſua quæſtione laudim.36.Sola in Decr.antiq. de iure emphyt.p.1.gloſ.1.n.40.& D. Ponte videtur reſidere cum illa opinione,vt etiam non debeatur laudimium, niſi poſt euentum conditionis, poſt Guid. Pap. conſil.126.2. dub.quod ſi eſt verum, fruſtra prætenditur laudimij ſolutio ante tempus.

Hæc quæſtio fuit coram Senatu, & quod primi Iudices ad fauorem primi conductoris pronunciarunt: ſed cum fuiſſet per me relata cauſa Domini dubitarunt de illis ſententijs, & ego dicebam ſententiam D. Præſidis mihi videri
5 veriorem,quia in † conditionibus ſemper attenditur tempus quo conditio ad effectum perducitur, etiam in fideicommiſſis,vt dixi queſtione mea 34.lib.1.n.22.& 23.Nec
6 obſtare clauſulam † ex nunc, prout ex tunc,quia illa ſemper habet conſiderationem ad tempus ſuccedens, & effectum rei,& in caſu noſtro eſt potius mutuum, quam venditio ex qua poſſit deberi laudimium, niſi tempore cadẽtis termini, & non factæ ſolutionis, quo tempore id quod erat vice pignoris fit proprium, & eo caſu debetur laudimium, quinimò ab initio non debetur laudimium, etiam ſtante illa clauſula, quia contractus eſt nullus, non facta vera æſtimatione rei, vt trad. Papon.ex iuribus per eum adductis lib.11.tit.3.arreſ.2.& ex contractu nullo nullum debetur laudimium,vt alias ſcripſi,niſi dictũ eſſe pro iuſta æſtimatione tunc facienda. d. l. ſi fundus.§.fin.Surd.deciſ. 248.& ideò attenditur tempus æſtimationis, & ſi fiat eo caſu nouus contractus, vt erat in caſu noſtro,res videtur
☞ clarior.& ideo Senatus cenſuit, non fuiſſe in cauſæ Secuſiæ benè iudicatum per primos Iudices,qui ad fauore primi conductoris iudicauerant,& declarauit laudimium ſpectare ſecundo conductori 1608.23.Aprilis,me referente. Pro veriori reſolutione arbitror conſiderandum, an ſequi debeat inueſtitura,& laudari contractus ab initio,an verò tempore cadentis caſus,ſi enim fit ab initio debetur laudimium,ſi vero dominus expectare debet tempus prefixum ad acceptandum laudimium, conductori illius temporis, in quo cadit ſolutio debebitur,& ideò cum in hoc contractu expectari debeat tempus purificatæ conditionis, illius temporis conditio attenditur.

Filio naturali an duæ venciæ debeantur, quando natus eſt extra formam concubinatus à iure ciuili introductam.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 *Filius naturalis propriè non natus ex concubina, an habeat duas vncias, & n.2.*
3 *Coitus damnatus aliqua conſtitutione, ſeu decreto dicitur punibilis, & filij nati dicuntur ſpurij.*
4 *Filius magis naturalis, quam ſpurius in dubio iudicandus, & quomodo hoc procedat.*

Filio naturali à Iuſtiniano deficientibus legitimis tribuuntur duæ vnciæ hæreditatis paternæ, moriente patre ſine teſtamenro,§. ſi verò.& §.fin.quib. mod.nat.effic.ſui.qui.locus eſt regiſtratus in authen.licet.C.de natur. liber.

1 Quæſitum fuit in Senatu,& an iſte duæ vnciæ debeatur hodie naturalibus filijs,qui naſcuntur extra formam concubinatus ex coitu non punibili cum de iure canonico hodie non poſſit teneri concubina in domo,ita vt veniat caſus ſucceſſionis,de quo apud Iuſtinianum in d. authen. Et fauore naturalis dicebatur eſſe admittendum ad illas duas vncias multis rationibus, & authoritatibus. Primò, quia talis filius licet ſit natus ex coitu a iure canonico,& ciuilis damnato, tamen naſcitur ex coitu non punibili, quando ſumus in fornicatione non aggrauata ex alia circumſtantia,ſed natus ex naturali coitu non punibili dicitur naturalis & non ſpurius, vt dixi latè quæſtione mea 22.n...& lib. 1.ergo vti naturalis debet ſuccedere. Secundò, quia Iuſtinianus in dicto loco,ob incertitudinem prolis, ſtatuit ſucceſſionem non ſpectare in illis duabus vncijs, cum habeat filios alio modo natos pro ſpurijs d.auth.licet.in fin.ſed ſi conſtet, vel per admiſſionem patris vel aliundè de certitudine prolis, & quòd ſi filius ſit natus ab ea, cum qua tempore conceptionis poterat eſſe legitimum coniugium,tũc competit ſucceſſio ex mẽte veriſimili legislatoris. Tertiò, quia ſi hodie non admitteremus huiuſmodi naturales ſuccedere ab inteſtato, nullo daretur caſus, in quo poſſet habere locũ hæc ſucceſſio,quia omnis coitus præter vxorium eſt damnatus de iure canonico,& concubinæ non permittuntur, & de iure canonico. ideò ne lex ſit fruſtratoria dicendum eſt admitti tales filios ad ſucceſſionem. Quartò adducebantur multæ auctoritates Doctorum, qui tenuerunt in ſpecie auth.licet. quæ de iſta ſucceſſione loquitur, habere locum in iſtis filijs naturalibus ad effectum ſucceſſionis.ita Abb. in c.tanta. qui fil. ſint legit.uerſ.& aduerte diligenter Io.Paul.Lancel.inter conſilia vlt.volu.conſ.176, n.52.lib.1.Alpha.collect.957. in fin.quia iſti dicuntur naturales eſt conſuetudine loquendi, vt dicunt Crau. conſil. 166.Beret.conſ.117.Rim.iun.conſil.215.lib.2.Surd.conſ. 355.in fin.lib.3.qui loquitur in ſucceſſione duarum vnciarum;& multi horum Doctorum loquũtur in vidua,in quo caſu nos eramus.

2 Sed in contrariũ adducebatur, quòd omnia ſupraſcripta poſſent procedere in alijs caſibus, vt ſui fauore talis filius non dicatur ſpurius,ſed naturalis,& procedere etiam illo caſu aliam opinionem, quæ videtur magis communis, vt in dubio quis dicatur magis naturalis quam ſpurius, quã firmat Beret.& alij,& ideò poſſe talem filium admitti vti naturalẽ ad legitimationẽ,ad ſucceſſionem ex teſtamẽto, ad legata paterna,ad ſucceſſionẽ matris quibus in caſibus

Doctores

Doctores in contrarium allegati loquuntur, & præſertim
Bal. in conſ. 206. ad fin. lib. 3. & Crauet. d. conſ. 166. non au-
tem ad effectum ſucceſſionis à Iuſtiniano introductæ, vt in
puncto declarat Rota in diſcurſu, poſt deciſ. 811. in nouiſ.
p. 1. in fin. & ex communi tradit Burſat. conſ. 62. n. 8. lib. 1.
Et ratio fundamentalis eſt, quæ non admittit reſponſionẽ;
quia beneficium hoc tribuitur naturalibus à Iuſtiniano in
d. auth. ſed Iuſtinianus non concedit iſtud beneficium, niſi
filijs natis eſt concubina in domo retenta, & ſub illa forma
ab eo tradita; ergo in alijs non habebit locum conſtitutio,
vt declarat idem Imperator in fine illius auth. licet, neque
ius canonicum licet habeat filios iſtos pro naturalibus il-
los admittit ad ſucceſſionem, & ego in cauſa prædicta ad-
debam, quòd multò magis tales filij non poſſunt dici natu-
rales ad effectum ſucceſſionis, quia non ſolùm eſt damna-
tus coitus cum concubina, ſed etiam eſt punibilis ex forma
decreti antiqui tit. de concubinis. Sed quando aliqua con-
3 ſtitutione, † vel lege punitur coitus, tunc filij, qui ex eo na-
ſcuntur dicuntur ſpurij, non naturales, vt dixi d. q. 22. n... &
tenet poſt multos pro indubitato, Rota d. diſcurſu 811. n.
3. & 4. Aloiſ. de Leo. in l. 1. num. 12. C. de concubin. Nec eſt
quòd dicatur aliàs nõ dari caſum ſucceſſionis, quia poteſt
dari caſus in natis ex mulieribus in domo retentis, cũ qui-
bus poteſt eſſe coniugium, & cum iſta opinione videtur
reſidere doctiſ. D. Præſes. Morotius in conſ. 94. n. 1. dum di-
cit dari duas vncias patre moriente ab inteſtato filio verè
naturali. Ideò Senatus in cauſa Ponte, & Ponte in prima
inſtantia, & reuiſione cenſuit, filio non nato in concubina-
tu non deberi duas vncias, ſed tantùm deberi alimenta, quę
de ęquitate canonica ſpurijs dari ſolent; ſed ſi de certitudi-
ne prolis conſtaret, vel illum natum ex concubina in do-
mo retenta, multi inclinabant, non obſtante Decreto, talẽ
filium poſſe capere duas vncias, prout dicebatur iudicatũ
in cauſa Pelliceri Taurinenſis, & in alijs cauſis, & ita fuit
expeditum in reuiſione 1609. 17. Iunij, referente Illuſtri
4 Domino Senatore Rubino. Et quòd in dubio † quis dicatur
magis naturalis quam ſpurius, non habet locum quando
quis agit vt ſuccedat, quia tunc debet probare ſe eſſe talẽ.
Crau. d. conſ. 166. n. 3. Burſat. d. conſ. 62. nu. 2. & 3. [*quid ſi*
* *moriens habuerit plures maſculos ex pluribus concubinis, an fru-*
antur benef. Auth. quib. mod. nat. eff. ſui §. diſcuſſis, & vide ibid.
in verſ. ſi vero effuſa concupiſcentia.

Hypothecaria, an competat fideicommiſſario pro mobilibus & pecunia conſumptis à grauato, aduerſus tertios poſſeſſores, ſuper bonis proprijs hæredis grauati.

QVÆSTIO LXXXIV.

1 *Hypothecaria, an detur fideicommiſſario aduerſus bona hæredis grauati.*
2 *Hypotheca competit legatarijs, & fideicommiſſarijs in bonis teſtatoris.*
3 *Hypotheca non oritur, niſi à die purificati fideicommiſſi. Declara, vt num. 12.*
4 *Actio contra hæredes grauatos dicitur magis perſonalis quàm realis.*
5 *Hæres grauatus tenetur purè, & fideliter conſeruare bona fideicommiſſo ſubiecta, & de illis rationem reddere.*
6 *Hæres grauatus tenetur facere inuentarium.*
7 *Obligatus rationem reddere habet bona obligata pro redditio- nerationis.*
8 *Pater pro bonis filij adminiſtratis habet bona ſua obligata.*
9 *Hypotheca in bonis oritur à die captæ adminiſtrationis.*
10 *Reuocatoria competit rebus in fraudem alienatis.*
11 *Text. in l. 1. C. commun. de leg. ponderatur.*
12 *Hypotheca retrotrahitur ad diem contractus.*

Articulus ſubtilis excutiendus, & diffiniendus propo-
nitur, An hærede grauato reſtituere fideicommiſ-
ſum, conſiſtens in bonis mobilibus, pecunijs, & immobili-
bus, ſi dictus hæres acceptauit hæreditatem cum inuenta-
rio, in quo deſcripta sũt bona ipſa fideicommiſſo ſubiecta,
& æſtimata, & alienauit omnia, & deceſſit non ſoluendo, in
ſubſidium, pro ipſis pecunijs, & mobilibus, quæ non repe-
1 riuntur in rerum natura, proſpectum † ſit fideicommiſſo,
ſuper bonis proprijs ipſius hæredis, contra tertios poſſeſ-
ſores eorumdem? prout ita cenſuit Excellen. Senatus, de
cuius ſententiæ reuiſione nunc agitur inter Dominos fra-
tres de Ferrarijs, ſeu de Mortaria fideicommiſſarios ex te-
ſtamento quondam D. Auguſtini eorum patrui, & Simonẽ
Cauallerium vti poſſeſſorem vnius vineæ, quæ fuit patris
ipſorum fratrum, & hæredis grauati.

Et videretur dicendum bona ipſius hęredis grauati non
eſſe obnoxia, pro fideicommiſſi reſtitutione.

Primò, ex diſpoſitione l. primæ. C. commun. de leg. & fi-
deicomm. vbi ex verbis expreſſis in multis locis, pręſertim
2 in fine, † diſponitur hypothecam dari ex legatis, & fidei-
commiſſis in rebus teſtatoris tãtùm, non in rebus hęredis,
& ibi DD. poſt Bar. Peregr. de fideicom. art. 45. n. 49. Viu.
deciſ. 606. n. 11. & 31.

Secundò, quia Doctores ibi præſertim Iaſ. nu. 23. dixit,
quòd hypotheca ipſa competit pro legatis, & fideicom-
miſſis particularibus, non autem pro fideicommiſſis vni-
uerſalibus, quale eſt iſtud de quo agitur, & quidam volue-
runt huius dicti eſſe rationem; quia ſi hypothecaria, aut
realis competeret non eſſet neceſſaria reſtitutio re, vel
verbo.

3 Tertiò, quia vbi hypothecaria † daretur illa nata non
fuiſſet, niſi à die purificati fideicommiſſi. Neguz. in tract.
de pign. p. 2. memb. 4. n. 15. quo tempore vinea iam erat a-
lienata, & extra dominium hæredis grauati, & non potuit
hypothecari, cum non hypothecetur res, cuius dominium
non habemus.

Quartò, quia pendente conditione fideicommiſſi bona
fuerunt, per ipſum hæredem grauatum alienata, & condi-
tione ipſa pendente nihil fuit poſitum in eſſe. l. cedere die.
§. fin. de verbor. ſignific. & ideo non competit actio contra
emptorem, vt trad. Neguz. in præcitato tit. de pig. 1. mem-
br. 5. par. n. 22.

4 Denique, quia iſta actio † contra hæredes grauatos re-
bus conſumptis dicitur magis perſonalis, quam realis, ideò
ſequi debet perſonam obligatam non res hæredis, exiſten-
tes penes tertios poſſeſſores, l. fin. §. fin. de contrah. empt.
Peregr. de fideic. art. 45. n. 16.

Quibus tamen non obſtantibus, dicendum eſt dictam
vineam eſſe obnoxiam in caſu noſtro, ideſt in ſubſidium
pro reſtitutione dicti fideicommiſſi, ſeu dictarum pecunia
rum, aut mobilium conſumptorum, & quæ non reperiun-
tur in eſſe, prout iam cenſuit Excell. Senatus, de quo non
eſt hæſitandum, quin de tempore ſententiæ per eum pro-
latæ cuncta rimauerit, & diſpoſitionem ipſius. l. primæ, &
præcitatorum, & quorumcunque quæ allegari poſſent pro
opinione negatiua memoriam, ac diligentem conſideratio
nem haberet, & potuit moueri ex ſequentibus.

5 Primò, certiſſimum eſt hæredem grauatum † teneri re-
ctè, & fideliter gubernare bona reſtituenda, per fideicom-
miſſum, & eo purificato reddere rationem de omnibus, &
ſingu-

Digitized by Google

ſingulis bonis fideicommiſſo ſubiectis, eſt text. in l. cum ta-
le. §. Titius, vbi Bar. Caſtr. & alij de cond. & demonſtr. & in
l. mulier. §. ſed etenim. ad Trebel. in leg. 1. §. pen. de ventr. in
poſſeſſ. mitt. quæ iura adducit Curt. ſen. conſ. 29. nu. 9. poſt
med. Alex. in l. in ratione. §. quod vulgo. n. 14. 15. cum ſeq.
ad l. Falcid. & in conſ. 18. nu. 5. vol. 3. Et ideò coguntur ipſi
6 hæredes † grauati facere inuentarium. Bal. in l. filium quē
habentem. in fin. C. famil. herciſcu. Soc. conſ. 46. col. 1. & 2.
vol. 1. & in conſ. 51. n. 4. vbi plenè vol. 3. Pariſ. conſ. 81. n. 4.
vbi plenè, vol. 3. Pariſ. conſ. 81. n. 12. & ſeq. vol. 2. Borgnin.
de tutor. & curator. n. 11. fol. mihi 123. immo etiam tene-
tur conficere librum rationum de omnibus datis, & acce-
ptis. Plot. tractat. ſuo, de in lit. iur. §. 26. qui rationem eam
adfert, quia obligatus ſit rationem dare fideicommiſſario.
Cæphal conſ. 392. nu. 12. vbi plures alios citat, vol. 3. & fi-
deicommiſſarium teneri ad rationes reddendas de omni-
bus his, quæ ſua culpa deteriora facta, vel deperdita ſunt,
dicit text. in l. mulier. §. ſi hæres. ad Trebell. Molina de pri-
mogen. lib. 1. c. 28. n. 2. D. Morot. reſponſo. 13. nu. 1. & 2. Et
hac ratione non poteſt diminuere hæres grauatus bona fi-
deicommiſſo ſubiecta l. fin. §. fin. de leg. 2. Pariſ. conſ. 81. n.
12. & idem ſucceſſor tenetur de culpa etiam leui, ſi res pe-
rirent, quæ reſtituendæ ſunt, aut deteriores fiant. d. l. mu-
lier. §. ſi hæres. ad Trebell. l. cum res. §. culpa. l. ſeruus lega-
tus. §. cum quid. de leg. 1. Pariſ. vbi ſupra. Simon de Præt. de
interpretat. vltim. volunt. libro 5. interpretat. 2. dubitat. 1.
numero 53. & 54. fol. mihi 503. qui allegat Crauet. conſil.
295. Guid. Pap. quæſt. 351. Cæphal. conſil. 381. num. 33. &
alios.

Itaque ex prædictis probatur ipſum hæredem graua-
tum eſſe obligatum erga fideicommiſſarium, de conſeruan
do illi bona ſubiecta fideicommiſſo, de non alienando, aut
abutendo, vndè, ſtante ipſa obligatione, quæ naſcitur ex
perſona ipſius à tempore aditæ hæreditatis, potuit conue-
niri ad reſtitutionem, & ad dandum rationem, prout fuit
in caſu noſtro conuentus ipſe hæres grauatus, media per-
ſona curatoris dati hæreditati vacanti, & fuit condemna-
tus, & cum repertum fuerit non habere in bonis, dicitur
quòd propria ipſius hæredis bona, quæ habuit ex ipſa ob-
7 ligatione legali fuerint obligata; nam quicunque † tenetur
reddere rationem habet bona ſua obligata pro ipſa ratio-
ne reddenda, & reſtitutione reliquatus. Borgnin. de tut. &
curator. n. 177. fol. mihi 115. & n. 225. fol. mihi 130. pag.
2. & ibi plures allegantur. Bal. in l. cum oportet. §. fin. nu. 2.
verſ. oppo. quòd bona patris non ſunt obligata. C. de bonis
quæ liber. qui dicit in caſu, in quo bona non ſunt obligata,
obligantur ex alienatione ipſius patris.

8 Præterea decisum eſt, quòd quando pater † adminiſtrat
bona filij, ex ſua fraudulenta adminiſtratione hypothecat
bona ſua. Neguzant. in tract. de pignor. 4. membr. 2. par.
n. 13. 14. 15. & 16. & quòd eo caſu, quo pater tenetur red-
dere rationem filio de malè adminiſtratis, & reliqua reſti-
tuere, obliget bona ſua, & ipſa hypotheca bonorum oria-
tur à die à quo accepit penes ſe bona, latè Rebuff. tract. de
conſtit. reddit. art. 1. lib. 14. nu. 17. fol. mihi 587. & ex ipſa
hypotheca eſt inductum onus in re, quod ſemper remanet
& tranſit cum re, ad quemcumque vadat, perinde atque
de hypotheca expreſſa. Neguz. in tract. de pign. 4. membr.
2. par. prin. n. 2. & 3. & quòd competat contra tertium, idē
9 vbi ſupra, num. 132. Et ipſa hypotheca † oritur à die quo
quis capit bona, quæ adminiſtrare tenetur, non à die alie-
nationis; ergo dicta vinea, quæ fuit Franciſci patris graua-
ti fuit per eum hypothecata non dico à tempore aliena-
tionis, ſed à tempore quo illa bona habere cœpit, quę dili-
genter conſeruare debuit.

Secundò, quòd habeat ipſe fideicommiſſarius actionem
ad rem hæredis diſſipatis fideicommiſſum, probatur ex æ-
quitate, quam in ſimili conſiderauit Iuriſconſultus, in l. in
cauſæ la prima. §. fin. de minor. 25. ann. vbi dicit, quod ſi mi-
nor rem vendiderit, & fuerit læſus, & is, qui emit à minore
eandem rem vendiderit alij, & minor reſtitutione in inte-
grum iuuetur, ſi emptor ab ipſo minore ſoluendo non ſit.
actio dabitur contra eum, qui rem habet, quamuis ille ſit
poſſeſſor bonę fidei, æquius enim eſt minori ſuccurri, & la-
tius prout ibi, quæ diſpoſitio fundata in æquitate optimè
adaptatur ad caſum noſtrum: nam actio proculdubio cō-
petit fideicommiſſarijs ad res ſubiectas fideicommiſſo, ſi
illæ non extant ex culpa grauati, qui deceſſit non ſoluen-
do, ſed ad res alienatas nō eſt regreſſus, quia ſunt pecunię,
& mobilia, quę euanuere; Ad bona igitur alienantis omnis
erit recurſus, etiam contra tertium, quia æquius ſit dari a-
ctionem fideicommiſſarijs, quam tueri poſſeſſores, vt dicit
ille tex. & ſanè perpendendus, licet in terminis non loqua-
tur, ex l. non omnium. de leg. Et æquitas eo magis oritur
in caſu noſtro, quo non poteſt opponi fideicommiſſarijs.
quare nō petierint caueri iuxta prouiſionem legis, vt leg.
ſeu fideicom. nom. caue. cum vnus eſſet minor, alter nōdū
natus, ſed eſt imputandum eis, qui contraxerunt, l. qui cum
alio. de reg. iur. & iniquum quippè eſſet, quod ipſe fideicō-
miſſarij, qui habēt multis modis obligatum hæredem gra-
uatum mala adminiſtratione, et ex culpa ſua, ex titu. de eo
per quem fecerit, &c. & qui habuit pretium rerum ſubie-
ctarum fideicommiſſo. l. planè, la prima. §. 1. de leg. 1. l. ſi ex
pluribus de hæred. vend. remanerent deſtituti omni reme-
dio, & niſi haberēt actionē ad ipſa bona, certè eſſent deſti-
tuti omni auxilio. Itē daretur occaſio hæredi grauato diſ-
ſipandi bona ſubiecta fideicommiſſo, cum non eſſet proui-
ſum ſuper bonis ſuis cōſumptis illis ſubiectis fideicommiſ-
ſo, quæ amplius non reperirentur.

Tertiò principaliter poteſt dici habere actionem, ſaltē
in ſubſidium, & reuocatoriam contra tertios, quia alie-
10 natio † dicitur facta in fraudem creditorum: nam fideicō-
miſſarius dicitur creditor, vt not. Doct. in l. ſi cert. petat. et
proindè hęres grauatus dicitur debitor, & ipſe debito dici-
tur alienaſſe in fraudē, quia alienauit omnia gl. in §. item ſi
quis in fraudem. in d. verbo, in fraudem. Inſt. de act. vbi Iaſ.
nu. 33. in fin. & in caſu noſtro extrema concurrunt ad ob-
tinendum in ipſa actione reuocatoria, quia fuit iudicatum
contra principalem, & repertum non eſſe ſoluendo, ita Iaſ.
ibi num. 16. Aret. & Faber. ibi. Bald. in l. 2. C. de his, quæ in
fraud. credit.

His ſic firmata opinione in fauorem fideicommiſſario-
rum, reliquum erit reſpondere contrarijs. Et primò, non
obſtat diſtinctio l. primæ. C. commu. de leg. quia dicta lex †
11 decidit actiones ex teſtamento prouenientes in fauorem
legatariorum, & fideicommiſſariorum, & ex ipſo teſtamē-
to dari actionem hypothecariam in bonis teſtatoris, & nō
hæredis. Cæterum, non facit ad caſum noſtrum, in quo di-
cimus non ex teſtamento, ſed ex alijs cauſis, ideſt ex mala
adminiſtratione naſci actionem hypothecariam, item a-
ctionem perſonalem, quæ in ſubſidium datur contra ter-
tios; & quòd dicta lex procedat in prædictis terminis con-
cludunt eius verba expreſſa, à quibus non eſt receden-
dum.

Non obſtat, quod DD. dicūt hypothecam, de qua in ip-
ſa l. 1. dari tantùm pro legatis, & fideicommiſſis particula-
ribus, nō aūt pro vniuerſalibus; quia, vt ſupra dictum fuit,
& hic reſpondetur, quòd quamuis non detur ex teſtamen-
to dari ex alia cauſa: neq; veram eſſe rationem ibi in ſecū-
da oppoſitione moſſua, tàm quia actio realis proculdubio

competit

Digitized by Google

competit ad fideicommiſſum vniuerſale, ex quo rem ipsã perſequimus, omnium. Inſtituta de actionibus, & Azo. latè in ſumma, tit. de rei vend. l. fi. C. ad S. C. trebell.

Tertiæ, & quartæ oppoſitioni, per quam dicitur, quòd
12 vbi actio competeret † orta fuiſſet à die purificati fideicõmiſſi, & non ante, quia fideicommiſſum erat cõditionale, & conditio nihil ponit in eſſe, de quo tempore purificati fideicommiſſi vinea non erat amplius in bonis hæredis grauati, & non potuit obligari, & conditio non trahitur retro.

Reſpondetur argumentum procedere, quando actio, & hypotheca prouenirent ex teſtamento, ſeu ex vltima voluntate cõditionali ſed in caſu noſtro actio, & hypotheca producitur ex quaſi contractu, vel ex quaſi maleficio, vel ex varijs ſingulis cauſarum, id eſt ex mala adminiſtratione bonorum ſubiectorum fideicommiſſo, ex receptione pretij eorum, ad cuius reſtitutionẽm nata obligatio, ex culpa, & facta ipſius hæredis grauati, qui obligatus eſt rationem reddere cum reliquatus reſtitutione, vt dicit Iaſ. in d. §. item ſiquis in fraudem. Verum eſt, quod ipſe quaſi contractus, aut quaſi maleficium recipit illam conditionem, ſub qua fideicommiſſum eſt factum, ſed ipſa conditio eſt, quo ad hoc de quo agitur tranſlata in illam obligationem ex contractu, vel ex quaſi maleficio, & ſic ad actum inter viuos applicata, quo caſu eſt locus regulæ, quæ habet, quòd in contractibus, conditio retrotrahitur, & etiam hypotheca, ſiue tacita, ſiue expreſſa, purificata conditione ad diem
13 † contractus, aut quaſi. l. 1. d. qui balneum. in princ. & §. 1. Negu. latè in tit. de pignor. primo membr. 5. par. nu. 11. & ſeqq. verſic. ego autem in iſto ſubtili articulo, & num. 14. ibi, ex quibus infertur, fol. mihi 86. & 87. & numero 20. & ſeq.

Et in terminis noſtris eſt tex. in d. l. qui balneũ, §. 1. verſ. ſed ſi hæres. ibi erat factum legatum, ſub conditione, hæres pendente conditione dedit pignus pro legato conditionali, deindè, & poſt ipſam pignorationem eandem rem obligauit alij, purificata eſt conditio quæſitum quis eſſet præferendus in illa re pignorata, & obligata, vt ſupra Reſponſũ fuit in legatarij fauorem, quia agitur de pignore, ex contractu, quamquam conditionem in ſe habuerit ex teſtamento, ſic & in caſu noſtro agitur de quaſi contractu, & de quaſi maleficio, licet habeat conditionem, de qua in teſtamento.

Ad vltimum, reſpondetur realem actionem competere, & perſonalem contra hæredem, & realem, & tam contra quam contra tertios poſſeſſores, ſi res extenta, quæ ſunt ſubiectæ fideicommiſſo, ſed illius non extantibus, & conſumptis competit actio contra hæredem pro valore, & ipſo non exiſtente ſoluendo, debet in ſubſidium competere actio hypothecaria ſuper bonis hæredis affectis contra tertios bona illius poſſidentes, & non amplius quæritur de actione perſonali, vel reali, quo ad hæredem, qui non eſt ſoluendo, & qui bona conſumpſit, & habebit fideicommiſſarius tacitam hypothecam, quam habet pupillus aduerſus tutorem ratione adminiſtrationis, & a die aditæ hæreditatis. & cum iſta opinione, confirmata priori ſententia, tranſiuit Senatus.

Hypothecaria, an competat in ſolidum, contra vnum ex pluribus hæredibus apud quem pars rei cenſualis reperitur, an verò ſint omnes cohæredes, & poſſeſſores ſimul compelli pro hæreditarijs portionibus ad ſolutionem cenſus.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Hypothecaria competit in ſolidum aduerſus poſſeſſores bonorum.*

2 *Cenſuarius, an poſſit petere cenſum vni ex poſſeſſoribus in ſolidum.*

Et num. 3. & 4.

REales actiones vnumquemque fundi, ſeu rei obnoxiæ poſſeſſorem ſequi a iuris auctoribus traditur. l. de eo
1 §. fin. D. ad exhib. ideò inſolidum † poſſeſſores rei hypothecæ ſuppoſitæ conueniri ſcriptum eſt. l. pro hæreditarijs. C. de hæred. actio. l. manifeſti prima. C. ſi vnus ex pluribus hæred. Vndè quæſitum fuit, an plures hæredes, qui rem cẽſui obnoxiam retinent poſſint inſolidum ad cenſum ſol-
2 uendum conueniri, an verò illi tantùm pro rata † portionis hæreditariæ teneantur. Et hanc in re ſunt opiniones: nã Guid. Pap. Ruppellan. & alij relati a Didaco variar. reſolut. lib. 3. c. 7. n. 7. in ea fuerunt ſententia, vt ſinguli hæredes teneantur pro rata portionis, quod in feudali cenſu videtur voluiſſe Boer. deciſ. 66. & Viu. deciſion. 333. lib. 2. & dixi quæſt. 67. num. 1. hoc libr. Quibus non aduerſantur iura in l. pro hæreditarij. & in d. l. 1. vbi actio re alijs inſolidum cõtra hæredes exercetur, qui in illa poſſunt procedere, quãdo res obnoxia in totum penes vnum ex hæredibus reperitur, ſecus ſi per diuiſionem apud eos fuerit ſeparata, nam tunc vnuſquiſque pro ſua rata erit conueniendus.

3 Verum, in contrarium † eſt magis communis opinio, quam Didac. ipſe ſuſtinet, & poſt eum, & alios Gomez. Leon. in ſua informat. centur. facto 17. qui dicit contra ipſum iudicatum, non obſtantibus duabus ſententijs præcedentibus, nec auſum fuiſſe reclamare. ſequitur Parlado. rerum
* quotidia. lib. 2. cap. fin. par. 4. §. 2. n. 19. & 20. [*Coſta de portata. q. 72. nu. 9.*] & quicquid ſit in ſingulari poſſeſſore, in hærede hoc dicit eſſe expeditum Rupellan. Inſtit. Forenſ. lib. 1. c. 10. & cenſuit Senatus, in cauſa Capris referente Illuſtr. D. Senatore Filippa 1608. 15. Septembris, in qua fuit cõdemnatus poſſeſſor, qui erat hæres pro tertia ſui patris, ad remittendum bona obnoxia, tenenda iure pignoris donec creditor eſſet ſatisfactus pro toto credito, pro præteritis penſionibus 28. annorum ſaluo iure contra cohæredes iuxta l. cum poſſeſſor. D. de cenſib.

4 Arbitrarer tamen † eſſe animaduertendum, quod pro præteritis penſionibus non tenebitur cohæres inſolidum, qui partem prædij poſſidet, niſi quatenus rei poſſeſſæ valor & quantitas patitur, & non exigatur pro reſiduo pro aliorũ portione, prout quando via exequutiua agitur animaduertit Parlador. d. loco 17. imò nec pro futuris pẽſionibus exactio poſſet fieri, vltra valorẽ portionis, quam poſſidet, ne de proprio teneatur, præſertim ſi hæreditatem cum beneficio legis, & inuentarij adiuerit. [*Pro caducitate rei emphiteuticæ quomodo, quando conueniatur hæredes vno peccante, vide Doctores in l. qui Romæ. §. duo fratres. de verb. oblig. Clar. in §. emphyteuſis q. 4. Polidor. Ripa in tract. de diuid. ſuper §. Cato. ſect. 9. n. 49. & duob. ſeq.*]

Fideicommiſſum, an peti poſſit ex codicillis quando non apparet de teſtamento in codicillis ennunciatio.

QVÆ-

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Codicilli dicuntur pars teſtamenti.*
2 *Codicillis dantur legata, & fideicommiſſa.*
3 *Codicillis relicta peti poſſunt conditione ex lege.*
4 *Codicilli non valent, niſi appareat de teſtamento. Et num. 6.*
5 *Codicillis hæreditas non datur, & quare.*

1 Codicilli dicuntur † pars teſtamenti, & ab eo legem
ius eorum pendere ſcribitur, in l.quidam inferunt.
14.D.de iure codic.l.1.C.eod.ideò quæſitum fuit an fidei-
commiſſum peti poſſet virtute codicillorum cum non ap-
pareret de teſtamento, cum teſtator in codicillis dixiſſet,
quòd cum in teſtamento nulla ſubſtitutionem hæredibus
feciſſet, tunc ſubſtituebat, &c. Et dicebant aliqui codicil-
los de per ſe valere, & fideicommiſſum, ſiue in caſum mor-
tis, ſiue in caſum alienationis peti poſſet, quia codicillorũ
ius quoddam ſingulare eſt, non coniuncto teſtamento; &
2 ſine teſtamento ſubſiſtere poſſunt, vt iure † fideicommiſſi,
& hæreditates, & legata præſtentur.l.2.§. codicillorum, l.
ſi quis cum teſtamentum.3.§.1.D.de iure codicil.nam cen-
ſentur rogati venientes ab inteſtato reſtituere hereditatẽ,
vt ibi dicitur, in l.ab inteſtato.eo. Ideò & à milite factos
codicillos poſt militiam, ſecundum ius commune regulari
& ab eis falcidiam detrahi quo ad legatarios ſcriptũ eſt,
in l.ſi certarum.§.fin.D.de milit.teſtam. nec codicilli mi-
litiæ tempore facti ad teſtamentum referuntur, quod ante
militiam factum erat.cõficiuntur.§.ſi miles.D.de iure co-
3 dicil.& codicillis † relicta per conditionem ex lege peti iu-
re actionis poſſent, ex l.2.C.commun.de lega.Glo.in d.l. ſi
quis in verbo, ex eo.& codicilli, ſine teſtamento conficiun-
tur.d.l.conficiuntur.in princ.D.de iure codicill.Turret.de
clau.codicill.queſt.16.n.10. Et propterea dubitatum fuit
apud iuris auctores, an voluntas teſtatoris eſſet pro teſta-
mento, vel codicillorum factiones, vt hæreditatis datio ſu-
ſtineretur, quæ per ſolos codicillos non ſuſtinebatur, niſi
iure fideicommiſſi.l.illud §.tractari.& l.fin.D.eod.& po-
tentius eſt ius teſtamenti a iure codicilorum, & ab effecti-
bus ſeparatis diuerſa nomina fuerũt impoſita.l.ſi idem.7.
C.de codicill.quinimò rupto teſtamento legata, & fidei-
cõmiſſa præſtãtur ex clauſula codicillari in eo poſita, mo-
dò non ſit ruptum ratione voluntatis imperfectæ.l. ex te-
ſtamento.C.de fideicomm.l.Sceuola.D.ad Trebell.& latiſ-
ſimè inter modernos Fab.Turet.de clau.codicill. quæſt.3.
effectu 3.& q.22.effectu 9.Vndè dicendum erit, ſine teſta-
mento, licet illud prius conditum eſſet, valere codicillos,
quamuis de teſtamento prius condito non conſtet, nec ap-
pareat, quia idem eſt nullum eſſe, nec apparere.

4 Alij dicebant non † valere codicillos, quando teſtamẽ-
tum præceſſit, niſi ſimul appareret de ipſo teſtamẽto, quia
codicilli à teſtamẽto vires capiunt, & requiritur aditio ex
ipſo teſtamento, vt fideicommiſſum codicillis relictũ peti
poſſit.d.l.ſi quis.§.fin.ibi, in verbo, nullius. Accurſius huius
ſic conſtituti iuris pulchra adfert rationem, quia quando
codicilli facti ſunt poſt teſtamentum cenſentur rogati hę-
redes ſcripti: qui cum non adeant deficit fideicommiſſum;
5 ideò ne contra teſtamentum hæreditas adeatur iure cau-
tum eſt, ne codicillis hæreditas † directò detur leg.
quod per manus.D.eod.ne confirmatum videatur à codi-
cillis teſtamentum, quod contrarium eſſe debet, vt codicil-
li per teſtamentum confirmentur; & cũ ex antecedenti te-
ſtamento vim codicilli capiant, & robur, ſine prioris teſta-
menti exiſtentia hoc contingere nõ poteſt.Io.Mercer.li.2.
opin.c.12.& ſi nõ appareat de teſtamẽto prius condito nõ
poſſumus videre, qui ſint hęredes ſcripti, à quibus peti poſ-
ſit, & contra quos dirigatur actio; neque fideicommiſſum
à tertio poſſeſſore peti poteſt, niſi re, vel verbo prius ab hę
rede facta fuerit reſtitutio.l.facta.in princip.D.ad Trebell.
Caſtr.in l.qui Romę.§.duo fratres.& ibi Iaſ.num.36.D.de
verb.obligat.vbi ante reſtitutionem nullum ius reali com-
petit fideicommiſſario; & quamuis hęc procedant in hære-
de grauato, alienante.l.fin.§.ſin autem.vbi glo.Bart.& alij.
C.commun.de legat. vt hæc limitatio habeat locum ſcire
oportet, quis ex teſtamento fuerit hæres, quia ex codicillis
nullus eæ, qui hæres eſſe poſſit; item, quia vt in principio
dicebam, codicilli dicuntur pars teſtamẽti, & quamuis illi
ſint ſeparati à teſtamento, tamẽ vnica dicitur eſſe diſpoſi-
tio, vt per multa comprobat P.Bim.conſ.47.nu.9.lib.1.&
poſt eum tenuit Turret.d.tract.q.65.n.12.in fin.ergò non
poſſent ſubſiſtere codicilli, niſi de ipſo teſtamento, etiam
conſtet; eo præſertim, quia erat in cauſa, de quo agebatur,
teſtator in teſtamento inſtituerat filios hæredes, poſteà in
codicillis ſubſtitutionem fecerat alienationem prohibue-
rat, quo caſu debet apparere de teſtamento, vt appareat
de prima reſtitutione, a qua ſecunda pendent.

6 Vera huius articuli ſolutio † eſt, quòd vel codicilli ſoli
facti ſunt, nullo condito autem, vel poſt teſtamento, & tũc
fideicommiſſum, & legatum codicillis relictũ peti poteſt,
vel teſtamentum factum eſt, indè ſubſequũtur codicilli, &
tunc fideicommiſſum peti non poteſt, niſi de teſtamento
appareat, vt videamus à quo hærede illud ſit præſtandum,
vt eſt tex.ad literam pro hac diſtinctione, in d.l. ab inte-
ſtato.in fin.D.de iure codicill.& per hac diſtinctionem cõ-
ciliãtur omnia contraria; nam verum eſt, quod illi dicebãt
codicillos de per ſe valere, & iure fideicommiſſi, etiam hę-
reditatem ſolo codicillo dari poſſe, & teſtamento etiam
inualido exiſtente legata, & fideicommiſſa codicillis relicta
peti poſſe, ſed hoc verum eſt, ſi nullum cõditum fuiſſet te-
ſtamentum, ſed ſi conditũ fuerit illudque validum ſit, tũc
prius de teſtamento conſtare debet, & ex illo adeunda hę-
reditas eſt, vt fideicommiſſum ab hærede vel ab alienante,
aut tertiò, in quem res alienata cõtra prohibitionem per-
uenerit peti poſſit, & cum hac diſtinctione tranſiuit Sena-
tus in ardua cauſa de Carmagnolia, Tarnauaſij, & Pertu-
ſij, in qua dictum fuit alio non facto, eſſe tertium, poſſeſſo-
rem à petitione fideicommiſſi abſoluendum 1609.vltima
Iunij reſer.Illuſtri.Domino Senatore Clauſio. Et hinc ra-
tio eruitur illius opinionis, quod per teſtamentũ codicil-
li confirmentur, vt intelligatur de teſtamento ante codi-
cillos facto, quia illi per teſtamentum præceden. conualidantur.

Legatum vxori relictum, caſu quo tranſiret ad ſecundas nuptias, an debeatur ſi vidua remanſerit.

QVÆSTIO LXXXVII.

1 *Legatum relictum vno caſu, quando altero caſu debeatur.*
2 *Vxor relicta vſufructuaria, ſi non nubat, an conſequatur etiam eo caſu, quo remanet vidua particulare legatum.*
3 *Legatum mulieri factum ſi nupſerit, non debetur ſi non nupſerit.*
4 *Legatum non impleta conditione non tranſmittitur.*

Argu-

Digitized by Google

5 *Argumentum à contrario ſenſu non procedit, vbi reſultaret ab*
ſurdum.
6 *Extenſio non eſt facienda in præiudicium hæredum.*
7 *Legatum habet pro ratione relicti voluntatem.*

NObilis Ioan. Antonius Codatius, à Cuneo in ſuo te-
ſtamento condito ſub 6. Nouembris anno 1593.
plura legata reliquit, ad quorum ſolutionem grauauit no-
bilem Claudiam eius vxorem, & in compenſationem dicti
grauaminis illi legauit omnia mobilia, pecunias, & credi-
ta, deindè ſubiecit ſequens legatum. *Più detto teſtatore hà*
legato à detta ſua moglie, venendo alle ſeconde nozze, incluſe le
ſue doti, & donationi fatte, ſino al compimento di ſcudi mille d'
oro, in oro, con tutte le ſue gioie, & veſti di ſeda, & altra ſorte,
dedicate all'opera di detta ſua moglie, volendo, & dechiarando,
che tutti li legati ad eſſa fatti reſtino fermi, ancorche veniſſe al-
le ſeconde nozze. Più hà laſciato à detta Claudia ſua vita du-
rante, viuendo vedoua caſta, & honeſta non venendo alle ſecon-
de nozze, l'vſufrutto delli beni d'eſſo teſtatore, &c. Vxor poti-
ta eſt vſufructu omnium bonorum, vti vidua per multos
annos, indè mortua eſt relictis heredibus, qui prætendunt
1 conſequi aliud legatum † ſcutorum mille, & veſtium, quod
fuerat relictum in caſum ſecundarum nuptiarum, duplici
reſpectu. Primò, quia cum teſtator legauerit mille, & ve-
ſtes in caſum ſecundarum nuptiarum, veriſimilius eſt illũ
voluiſſe vxorem legatum habere, ſi vidua remaneret, vt a-
liquid particularius haberet, vltra vſumfructum bonorum
ſi non nuberet. Secundò, quia declarauit teſtator velle le-
gata valere, etiam quòd vxor tranſiret ad ſecunda vota,
vnde ne verba ſint ſuperflua eſt facienda interpretatio, vt
mille conſequatur, non tranſeundo ad ſecunda vota, & di-
ctio etiam ſtat ampliatiuè, quaſi velit teſtator vxorem ha-
bere legatum non ſolum ſi maritabitur, ſed etiam ſi vidua
remanebit. [*vt conſuluit Geminian. in conſ. 125. nu. 9. & conſ.*
132. in princ. Pariſ. conſ. 46. n. 30. & ſeq. lib. 4. Decian. reſponſ.
17. n. 9. & 42. lib. 1. Tertiò, propter dictionem illam, plus,
in vltimo legato poſitam, quæ ſtat ampliatiuè, & aliquid
operari debet. Quartò, quia primum legatum per ſecun-
dum non videtur ademptum, ſed vtrunque debetur, vt in
eodem ferè caſu fuiſſe per Senatum iudicatum ſcripſi libr.
1. q. forenſ. q. 54.

Sed contrariam ſententiam veriorem arbitror, vt vxor,
quæ ſtante viduitate conſequuta eſt omnium bonorum †
2 vſumfructum non habeat legatum, quod factum eſt eo in
caſu, quo nuberet; ſunt enim hic duo legata facta per teſta
torem vxori, vnum eſt in caſum matrimonij, aliud in ca-
ſum viduitatis, & vnicum debetur in vno, vel altero caſu,
non vtrumque; & iſta legata ſunt ſeparata, & diuerſa, ac
perfecta oratione concepta, ideò non ſunt pro vno ſumen-
da, & coniungenda. l. qui fundum. de contrah. empt. Alex.
conſ. 96. lib. 7. cum ſeparata clauſula vtatur teſtator ibi,
Più detto teſtatore hà laſciato, & laſcia, &c. vt in ſimili lega-
3 tum factum, † ſi nupſerit, non debetur mulieri, ſi non nu-
pſerit. l. Titiæ. D. de condit. & demonſtrat. cuius text. verba
ſunt inducenda; & ibi Gl. in vltimo verbo addit, mulierem,
tam contrarijs modis, non eſſe ad legatum admittendam,
& ſi conditionale iſtud legatum eſſe dixeris, *quia Gerũdium*
illud venendo alle ſeconde nozze, *hoc eſt tranſeundo ad ſecun-*
das nuptias futurum tempus reſpiciens importat conditionem.
Bart. in l. ſi tu ex parte in fin. D. de acquir. hæred. Corn. conſ. 90.
col. 2. & conſ. 143 col. 3. lib. 4. Surd. conſ. 72. n. 1. & conſ. 110.
n. 7. Ruin. in prin̄cto conſ. 170. n. 2. lib. 3. Dec. conſ. 433. n. 6. Pa-
riſ. conſ. 19. nu. 4. libr. 2. clarum eſt non impleta conditione,
neque illa purificata, non deberi, ſed ad hæredes legantis
ſpectare. l. 1. §. fin autem aliquid. C. de cad. toll. l. hæc con-
ditio. 10. D. de cond. & demonſtr. l. ſancimus 24. C. de nupt.
4 immo non impleta † conditione ad hæredes legatariç non
trãſmittitur. l. in teſtamento. 31. l. Titio. 70. §. ante nuptias.
eod. tit. Capic. deciſ. 204. n. 2. Franc. Marc. q. 856. num. 13.
Magon. deciſ. 66. n. 4. Caualc. de vſufruct. n. 134. Sed hic ve-
rius cenſeo non conditionale, ſed caſuale legatum eſſe, hoc
eſt in caſum matrimonij relictum, quo caſu non adueniente
te non eſt dicendum deberi legatum; & fuit in arbitrio v-
xoris poſitum, an vellet vidua exiſtens vſumfructum om-
nium bonorum habere, an verò nubens ſola mille, & veſtes
conſequi, & vno electo legato aliud cenſetur remiſſum, &
illi renunciatum, vt per eundem Caualc. d. loco. & nu. ſeq.
Per hæc etenim legata colligimus teſtatorem valde dile-
xiſſe hanc ſuam vxorem, ſed magis dilexiſſe in caſum vidui
tatis, quam in caſum matrimonij, non enim abhorruit ſe-
cundas nuptias, quia nulli extabant communes liberi, & eo
caſu prouidit, vt aureos 400. vltra dotes haberet, & etiam
veſtes, & iocalia, & voluit tacitè concedere vxori licẽtiam
nubendi, iuxta l. fœminæ §. fin. C. de ſecund. nupt. Imol. in l.
2. in princ. D. de vulg. & pupil. ſed per legatum vſusfructus
poſteà factum voluit eam inuitare ad ſtatum viduitatis;
neque arguendum eſt de vltimo legato, quod ſimpliciter
loquitur de vſuſructu, ad antecedens, quod loquitur de do-
te, propter illam dilectionem, quia apparet, quid voluerit
teſtator in vtroque caſu, & dico non eſſe conditionale le-
gatum, quia legatum conditionale aſtringit quaſi, & cogit
legatarium ad implementum, ſi velit illud conſequi, & ſi
non fuerit impleta conditio cenſetur ademptum. l. legata.
l. Mæuius. D. de cond. & demonſtr. hic autem non cogitur,
nec aſtringitur mulier ad nubendum, ſed hoc liberè volun-
tati illius relinquitur, & eo caſu voluit illi prouidere ma-
ritus, vt vltra dotes, ueſtes, & ſcut. 400. haberet. Ideò uno
caſu relictum legatum non eſt trahendum in alio caſu ſe-
parato. l. commodiſſimè. de lib. & poſth.

Non obſtante contraria, & primò, veriſimilem teſtato-
ris mentem fuiſſe in caſum, etiam uiduitatis primum lega-
tum deberi; quia ad iſtam ueriſimilitudinem, & coniectu-
ram non eſt recurrendum, ubi habemus claram uoluntatẽ
diſponentis, ſed ipſa uoluntas eſt ſeruanda l. in conditioni-
bus. D. de cond. & demonſtrat. neque ualet argumentum à
contrario, relinquo ſi nupſerit; ergò multò magis, ſi non
nupſerit, quando à teſtatore fuit utrique caſui prouiſum,
& pinguius fuit prouiſum in caſum uiduitatis, quàm in ca
ſum matrimonij. Dec. conſ. 38. col. 3. uerſ. & ad hoc Corn.
5 conſ. 133. col. 3. lib. 2. & argumentum † à contrario ſenſu
non procedit, quando reſultaret abſurda diſpoſitio. Eue-
rard. in loco ab abſurdo, & in loco à contrario ſenſu. n. 41.
quæ abſurditas dubio procul reſultaret, ſi eadem uidua le-
gatum amplum uiuens in caſum uiduitatis conſequuta,
nempè uſumfructum omnium bonorum, & etiam primum
cum onere ſolutionis iniunctum, conſequeretur & aliud in
caſum nuptiarum relictum, contra expreſſam mentem te-
6 ſtatoris, neque debemus extendere uoluntatem † de uno
caſu ad alterum in præiudicium hæredum, quos uerĩſimile
non eſt uoluiſſe grauare teſtatorem onere tot legatorum.
l. unum ex familia. §. ſi rem. de leg. 2. Rol. conſ. 16. n. 38. lib.
3. & prouiſio expreſſa facit ceſſare præſumptam. l. cum ex
filio. §. filio impuberi. de uulg. l. hæres meus. §. duæ ſtatuæ.
D. de leg. 3.

Non obſtat ſecundo, declaratio facta, quòd legata de-
beantur, quæ fecerat in caſum tranſitus ad ſecunda uota:
quia illa declaratio concernit legata præcedentia, quę fue-
runt facta cum onere ſolutionis legatorum, quia illa omni
caſu debebantur, ſiue tranſeundo, ſiue non tranſeundo ad
nuptias; & illam declarationem fecit teſtator ad tollẽdam
difficul-

Digitized by Google

difficultatem, quæ oriri potuiſſet, ne grauata eſſet illo o-
nere ſine fructu ex traditis per Crau.in conſ.70.nu.29. a-
lias induceretur correctio,& quod uno caſu erat relictum,
ante ſecundarum legatum factum eſſet declaratum, cũ ma-
gna abſurditate, quod non eſt dicendum. l.non ad ea. 88.
de cond.& demonſtr.Rom.conſ.104.nu.1. Nat.conſ.403.
Burſat.conſ.184.nu.45.& ſeq.uol.2.quinimò illa declara-
tio ampliat legatum illo caſu,& reſtringit in altero,&quia
in caſu illorum legatorum,cum onere relictorum teſtator
loquutus fuerat ſimpliciter, uoluit declarare, ut etiam in
caſum matrimonij illa deberentur,quia odio illius dubita-
tum fuiſſet,an eſſent præſtanda. Et iſtius declarationis non
7 eſt quærenda ratio,quia in legatis † ſeparatim relictis ſuf-
ficit pro ratione uoluntas.l.quia poterat.D.ad Treb.Bart.
in l.in repetendis,de leg.3.& conſ.39.Alex.conſ.66.libr.3.

Et quando teſtator uariauit in modo legandi non po-
teſt deſumi aliqua coniectura uoluntatis, ex qua poſſit in-
ferri ad repetitionem, & relationem unius legati ad alte-
rum,ex regula l.Papinianus exuli.de minor.Bal.in l.uolun-
tatis n.1.C.de fideicom.Tiraq.in repet.l.ſi unquam.in uer
bo,libertis.n.3.& ſeq.C.de reuoc.donat. *Senatus viſis ſcri-*
* *ptis meis cum quibus etiam tranſibat recolendæ memoriæ Dom.*
Præſes Morottus cenſuit in cauſa remiſsionis cum voto legatum
factum in caſum ſecundarum nuptiarum huic mulieri non debe-
ri,reparata priori ſententia 1614. 23. Aprilis.Referente Dom.
Piſcina.

Actio ſemel extincta per ſolutionem, an reuiuiſcat? Et
vtrum datione in ſolutum facta per debitorem, vel
per Iudicem, ſi res euincatur poſsit agi primæua a-
ctione, tam contra ipſum debitorem, quàm contra
tertium.

QVÆSTIO LXXXVIII.

1 *Actio ſemel extincta non reuiuiſcit.*
2 *Actio primæua per ſolutionem non extinguitur.*
3 *Actionem ex empto competere ſequuta euictione, quomodo*
procedat.& n.8.
4 *Datione in ſolutum facta, ſi ſequatur euictio, an competat ite-*
rum actio aduerſus debitorem.& nu.5.
6 *Euicta re non ſubſiſtit datio in ſolutum.*
7 *Text.in l.1.C.ſi antiq.cred.declaratur.*
9 *Cautela pro creditore ne extinguatur actio primæua.*
10 *Actio primæua, an reuiuiſcat in præiudicium tertij.*
Et num.11.
12 *Hypothecaria non competit aduerſus tertium poſt decennium.*
13 *Surd.deciſ.266.reprehenditur.*
14 *Actio ex prima obligatione eſt ſubſidiaria.*

Debitor cum alio inſolidum obli-
gatus, vt creditori ſolueret pi-
gnus vendidit pacto adiecto, vt
pecunia ad creditorem iudicatũ
perueniret,cui fuit ſatisfactum:
tractu temporis multis inſurgẽ-
tibus alijs creditoribus fuit coa-
ctus emptor ne res empta ad a-
lios perueniret citare quoſcunq;
pretendentes,& ſatisfactis anterioribus cum pecunia ſolu-
ta non liberaret eum,euocato creditore, cui facta erat ſo-
lutio, fecit eum condemnare ad reſtitutionem pecuniæ
habitæ,qui indè redijt ad primum debitorem,& petijt ſuũ
creditum; reſpondit ille reſolutam obligationem per ſolu-
tionem factam, & non teneri ad iſtam ſolutionem, minuſ-
que alium debitorem,qui erat inſolidum obligatus, & qui
1 ſimiliter conueniebatur;quia regulariter actio † ſemel ex-
tincta non reuiuiſcit.l.nihil intereſt.vbi Salycet.C.de ſolut.
Sed cum de hac re tractaretur in Senatu noſtro. communi
voto reſolutum fuit poſſe agere iſtum creditorem primæ-
2 ua actione, neque illam extinctam † per ſolutionem, ſed
tantùm remanſiſſe in ſuſpenſo,per tex.in l.deferre.§.Papi-
nianus.cum tribus legibus ſeq. D.de iure fiſc.& in l.reſcri-
ptum, in fin.de diſtract.pign. l.ſi quis aliam. D.de ſolut.in
☞ fin. Ita fuit iudicatum,me referente, in cauſa D.Senato-
ris Guideti,& Panealbi.per doctr.Neguz.de pignor.primo
memb.6.p.prin.n.42.& multis ſeq.& ex traditis per Surd.
conſ.145. Spec.de fideiuſſ.in fin. Vinc.de Franch.deciſ.50.
n.6.qui licet loquatur,quando eſt facta reſeruatio iurium,
tamen illud procedit ad maiorem cautelam,non vt exclu-
datur in totum creditor ab illa actione.Ant.Fab.in C.Fab.
lib.8.tit.29.defin.49. Non obſtant iura, quæ dicunt dari †
3 actionem ex empto,vt tex.in l.fin.D.de condict.ob cauſã.
l.ſi prædium.C.de euict.l.eleganter. in princ.de pigno.act.
per quæ iura diſtinguit multos caſus Bar. in d.l. ſi quis a-
liam. D.de ſolut. Nam procedunt,quando actio ex empto
eſt efficax, ita vt emptor poſſit euictionem à venditore
* conſequi; ſecus ſi is, qui rem vendidit non eſt ſoluendo, &
contra eum fruſtratoria eſſet actio, & inanis, ac excluſa
per inopiam debitoris;mihique ſemper viſa fuit illa opinio
verior,& ſequenda, quòd vbi non habet primus creditor à
quo ius ſuum recuperet,vel actione ex empto,uel alia,poſ
ſit agere primæua actione in ſubſidium, ne quis cum alie-
na iactura locupletetur,& creditor damnum,ſine ſua cul-
pa,& ex beneficio conſequatur;& regula ſuperius tradita,
quod actio extincta non reuiuiſcat,non habet locum,quã-
do ſolutio ex facto, & culpa eiuſdem debitoris non habet
effectum,& creditor ab anterioribus moleſtatur. *Et requi-*
* *ritur ſemper excuſſio rei in ſolutum datæ antequam agatur con-*
tra ipſum debitorem,vel fideicommiſſores.Brun.Arimin.conſil.
8.n.11.Rum.conſ.45.n.4.lib.5.

Sed quæſitum fuit, an id procedat etiam in datione in
ſolutum,quoties res in ſolutum data per debitorem credi-
tori, vel etiam per Iudicem euincitur, an poſſit creditor
virtute hypothecæ agere, tam contra debitorem, quàm
contra tertium bonorum poſſeſſorem virtute primæ obli-
4 gationis? Et loquendo † contra ipſum debitorem,licet re-
gulare ſit,per dationem in ſolutum extingui hypothecam
cum omnibus primæuis iuribus crediti,quaſi ſolutione fa-
cta,per quam pignus liberatur.l.item liberatur, quib.mo.
pign.uel hypoth.ſolu.l.eleganter.24. D.de pign.act.ita ut
competat actio ex empto contra debitorem, qui dedit, ut
dicit Bar.in l.eleganter.in prin. D.de pig.act.& in l.ſi quis
aliam.de ſol.& in l.libera. C.de ſent.& interlocu.omn.iud.
quem ſequitur Afin.de exeq.§.4. c.2.nu.2.& ſeq. quia iſta
datio in ſolutum eſt inſtar venditionis. l.ſi prædium. C.de
euict.& ita per multas auctoritates teneat Surd.deciſ.266.
& conſ.145.lib.1.& uidetur uoluiſſe Neguz. hoc caſu,quã-
* do res in ſolutum data eſt, 1.memb.6.par.de pign.nu.43.
diſtinguendo iſtum caſum ab alio, quando nempè credi-
tor pignus uendidit,& euictionem emptori promiſit; & in
caſu,quando res eſt data pro pecunia non competere am-
plius primam actionem uoluit Cyn.in dict.leg. libera. Ta-
5 men verius eſt, re euicta, quia reuocabiliter † res manſit
penès creditorem reuiuiſcere primæuam actionem, quæ
dum erat res penès creditorem quodammodo dormie-
bat,& ex ea poſſe agere creditorem contra ipſum debito-
rem; quia, ut dicit textus in dict.leg.ſi prædium.cauſa pi-
gno.

Digitized by Google

pignoris non eſt mutata per dationem in ſolutum, & ita
intelligenda iura, quæ de iſta primæua actione loquuntur,
in d. l. deferre. §. Papinianus, cum tribus legibus ſeqq. de iu-
re fiſci. in d. l. ſi quis aliam. 46. & l. ſi rem meam. 20. & l. qui
res. 98. in princ. D. de ſolution. in l. libera. C. de ſenten. & in-
terloqu. omn. iud. in l. ex ſextante, §. latinus largus. de ex-
cept. rei iud. & in d. l. reſcriptum. §. 1. de diſtract. pignor. in
l. ſi pignore. §. fin. de pignor. actio. Afflict. deciſ. 8. & 16. ſic
omnes DD. in dictis iuribus admittunt, & ipſemet Bartol.
quando reuocabiliter eſt translatum dominium in accipi-
entem: ſecus ſi irreuocabiliter, vt per Capic. in deciſ. 43.
6 ratio eſt, quia datio in ſolutum † non ſubſiſtit, vbicunque
res, vel bona in ſolutum data euincantur, & perinde eſt, ac
ſi ſolutum non eſſet. l. qui concubidam. §. ſi hæredes de leg.
3. Alba. conſil. 2. nu. 12. Afin. de exequ. §. 7. cap. 277. & hãc
opinionem ſubtiliter more ſuo defendit Ant. Faber. in C.
Fabr. lib. 8. tit. 8. tit. 29. definit. 49. & tit. 30. definit. 20. vbi
impugnat Bart. & aliorum diſtinctionem. Euictio autem
iſta poteſt duplici modo contingere, vel quando res euo-
catur à creditore ipſo, cui data eſt in ſolutum per alium
creditorem, vel ius in re habentem, vel quando aufertur ab
eo, cui ipſe creditor rem datam vendidit, & cui euictionem
promiſit. Et quamuis Neguz. differentiam conſtituat in-
ter iſtos caſus, ego tamen vtroque caſu competere contra
debitorem primæuam actionem crederem, per iura ſupra
allegata. & pro iſta parte ſolet communiter allegari text.
in l. 1. C. ſi antiq. cred. tam à Gloſ. quàm à Bart. Et tenen-
tes contrariam partem, volenteſque nullam amplius com-
petere actionem ex primæua obligatione, ſed ſolam dari
contra debitorem actionem ex empto, multum inſudarũt,
vt reſponderent dictæ legi; ſed ego dico illum text. non
facere ad propoſitum, & malè a multis confundi terminos
iuris offerendi, cum terminis quæſtionis noſtræ, quia ille
7 † text. loquitur quidem de datione in ſolutum, quæ fit à
debitore parificando caſum venditionis, & dationis in ſo-
lutum, iuxta d. l. ſi prædium; ſed ſi non tractat, an compe-
tat pro euictione primæua actio, neque loquitur de hypo-
theca primi creditoris, ſed loquitur de iure, quod habet ſe-
cundus creditor ſuper pignore, virtute ſuæ hypothecæ, vt
per illam habeat ius contra primum creditorem, qui rem
poſſidet, offerendo pecuniam ſibi debitam; quo remedio
poſſit pignus auocare non illa ratione, quia duret hypo-
thecaria ad fauorem primi creditoris, vel quòd non ſit ex-
tincta obligatio per dationem in ſolutum, ſed propter vim
oblationis ex hypotheca ſua reſultantis, quia ſine illa non
competeret ius offerendi; quæ hypotheca, quo ad eum cui
nihil datum eſt, non poteſt dici extincta, niſi alienationi
conſenſiſſet, iuxta text. in leg. fin. C. de remiſſ. pignor. Item
tex. loquitur de actione, quæ competit creditori ſecũdo
ſuper re obligata, quæ actio, quo ad ipſum ſecundum cre-
ditorem, per dationem in ſolutum factam per debitorem
primo creditori, non poteſt dici extincta ſuper illa re da-
ta, neque aduerſus ipſum debitorem, quinimo illius virtu-
te habet ſecundus creditor ius offerendi, quod ſine hypo-
theca, vt dixi, non competeret, & aduerſus ipſum debito-
rem, & ſuper alijs bonis habet adhuc perſonalem, & rea-
lem actionem, quæ ſemper durat, donec ſibi ſit integrè ſa-
tisfactum, in quemcunque tranſeat res obligata, & oppi-
gnerata. Et notandũ, quòd hoc caſu, quando per oblatio-
nẽ euocatur res in ſolutũ data primo creditori, fruſtra a-
gitur de actione primæua, quia ſecũdus creditor ſatisfacit
debitũ primo creditori, prout tenetur, & ſic cũ ei ſit ſatisfa-
ctũ de regreſſu nõ eſt amplius tractandũ, quæſt. aũt noſtra
eſt longe diuerſa, quia quæritur, an per dationẽ in ſolutum
ſit extincta actio nõ ſolùm aduerſus ipſum debitorem, qui
ſoluit, ſed etiam ſuper alijs bonis, non amplius ſuper datis,
ſuper quibus non tractatur de hypotheca anterioris, quia
per euictionem illius hypotheca eſt ſublata.

Ideò in prædicta quæſtione noſtra, re data in ſolutum,
cogitabam, ſi dici poſſet ad euadendam legum contrarie-
tatem, & fortè apertam antinomiam, quòd, Aut quęrimus
de actione perſonali, quam habet creditor primus aduer-
ſus ſuum debitorem virtute obligationis, ex qua oritur
ſua hypotheca, & illa omnino per dationem in ſolutũ, quę
vicem venditionis habet, ſit extincta, ſed iuuetur creditor
alia actione, nẽpè ex empto, & ita intelligatur omnia iura
8 quæ loquuntur † de actione ex empto, quia illa loquun-
tur de actione aduerſus ipſum debitorem competente, non
ex prima obligatione, ſed ex datione in ſolutũ, vt apertè
loquitur text. in l. libera. in illis verbis, *vel ob debitum red-
dendum, ſi in ſolutum data eſt, repetere non prohiberis*, & hic
poteſt habere locum diſtinctio Bart. in d. l. ſi quis aliam. de
ſolutio. vbi loquitur ſemper de ipſo debitore. Aut vero quę
rimus de actione reali, quæ virtute obligationis, & hypo-
thecæ generalis competit primo creditori ſuper bonis om
nibus, vltra ea, quæ in ſolutum data fuerunt, & tunc re in
ſolutum data euicta non ſolum datur actio ex empto con-
tra debitorem, ſed etiam illa actio, quæ propter dationem
in ſolutum videbatur extincta reuiuiſcit, & illius virtute,
dinumerando tempus non à nouatione contractus, ſed à
die primæ obligationis, poſſit creditor agere hypotheca-
ria aduerſus ipſum debitorem ſuper alijs ſuis bonis; & de
iſta actione loquuntur iura, quæ dicunt propter euictionẽ
ſubſequutam competere, & reuiuiſcere primęuam actionẽ
quæ in ſuſpenſo prius remanſerat, & in hoc caſu loquitur
Imol. dum tenet contra Bartol. in l. Ariſto. §. Labeo. de do-
nat. & ad euitandam iſtam perplexitatem bona eſt contra
debitorem cautela, quam adfert Bartol. in d. l. ſi quis aliã,
9 vt creditor † proteſtetur re euicta nolle ſibi fieri præiudi-
cium ſuper prima actione, quæ cautela etiam ſeruet con-
tra tertios bona poſſidentes quamuis Cæpol. caut. 123.
voluerit vtranque actionem ceſſare, ſi non ſit illa proteſta-
tio. ſecundum quam cautelam iudicauit Senatus in vna
Nicienſi, Gini, & Clareti, me referẽte 1602. 6. Septembris,
& in alia cauſa Camoſſi, & Bordini 1608. 27. Septembris.
& ſequitur Vinc. de Franc. deciſ. 12. num. 11. Ampliando,
vt id habeat locum, etiam contra fideiuſſorem, ex traditis
per Marſil. in rubr. de fideiuſſ. num. 373. quia diſpoſitio li-
mitata, quo ad reum cenſetur etiam limitata, quo ad fide-
iuſſorem. l. ſi vnus, §. ſi cum reo. de pact.

Tota difficultas eſt ſuper ſecundo puncto principalis
quæſtionis noſtræ, an poſſit iſte primus creditor exercere
ſuam actionem hypothecariam aduerſus tertium credito-
rem titulo, & bona fide poſſidentem, & in hoc eſt punctus,
& cardo diſputationis, quia ſecundus creditor dicere po-
teſt, per dationem in ſolutum, vel per adiudicationem bo-
norum creditori factam eſſe extinctam obligationem, &
quatenus reuiuiſcat, reuiuiſcere non poteſt in præiudiciũ
tertij, ſed in præiudicium ipſius debitoris, contra quem,
10 vel actione ex empto, vel primæua hypothecaria † aduer
ſus alia bona per eum poſſeſſa venire poteſt, prout in ter-
minis voluerunt Bartol. in d. l. eleganter, & in d. leg. ſi quis
aliam, dum negat competere primæuam actionem, & Cæ-
pol. d. caut. 123. qui voluit nullum remedium competere
hoc caſu creditori. Surd. d. deciſ. 268. & conſ. 145. Gab. cõſ.
20. lib. 2. Bero. conſil. 46. num. 10. & 11. lib. 1. & ſic videtur
hoc caſu habere locum, quod dicit Alberic. in d. l. elegãter
durare ius pignoris, non in re, quæ in ſolutum data eſt, ſed
in alijs bonis debitoris.
11 Contrarium tamen eſt verius, vt etiam hypothecaria

exerceatur contra tertium titulo poſſidentem,ita in ſpecie
tenuit Afflict.d.deciſ.16.dum loquitur cōtra tertium poſ-
ſeſſorem,quem nouiſſimè ſequitur Excellentiſſimus Dom.
meus Præſes Morot.in ſuo tractat.de iure oſſer.num.33.&
35.repræhendendo Crauet. Cuiac. obſeruat.lib.19,c.38.
☞ & ita cenſuit Senatus in cauſa Ceruellæ 1589. 20. Iunij
referente Illuſtr.D.Senatore Fauzono,& in prędicta cauſa
Dom.Senatoris Guideti,in qua agebatur contra tertios,&
in libris Domini mei Pręſidis Ponte, vidi notatam manu
ſua deciſionem in ardua cauſa de Solario 1576. 10. Fe-
bruarij,in qua dictum fuit,quòd re in ſolutum data euicta
duraret prima actio hypothecaria alijs bonis debitoris ,
qui promiſerat ſcu.ſeptem milia infra annum , & in defe-
ctum ſolutionis dederat in ſolutum Caſtrum Ozaſchi,quia
illa datio habuit effectum reuocabiliter euictione ſequuta:
& præſertim ſtante in contractu promiſſione euictionis
cum alia hypotheca,à qua non videbatur receſſum,niſi ſe-
quuta effectualiter ſolutione.& hoc eſt admittendum,quia
alijs non ſeruiret hypothecaria actio , niſi etiam daretur
contra tertios ; & ita nouiſſimè tranſibat Senatus , in alia
cauſa Cherienſi Rearij,& Roſtagni 1601.menſe Iunij,quę
ſententia fuit in reuiſione confirmata 5. Iunij 1602. Erit
12 tamen tutus † tertius bona fide poſſidens,ſi per decenniū
poſſederit inter pręſentes.Borgnin.deciſ.27.num.26.part.
2.& per ea,quę dixi ad deciſ.Domini mei 157. in addit.&
ad deciſ.215.vbi videbis,quid dicendum ſi vltra hypothe-
cariam adſit conſtitutum. Et eandem ſententiam in adiu-
dicatione facta primo creditori , cui poſtea bona fuerunt
☞ euicta per alterum creditorem tenuit Camera Ducalis ,
in cauſa Draghi , & Caiſſoti; denegata tamen poſteriori
creditori oblatione crediti, cum bona fuiſſent adiudicata
iure dominij 1596. 3.Octobris,& in eadem cauſa,me ite-
rum proponente 1608. 15. Iulij.

13 Non obſtant , quę dicit Surd.quia in † contrarium eſt
verior opinio,& forte ille decipitur, ex text.in l.eleganter.
D.de pignor.actio. ad quem rectè meo iudicio, reſpondet
Faber,in d.deſinit.20.in Gloſ.numer.26.& hęc omnia ſine
difficultate procedere in dote voluit Bart. in d.leg. ſi quis
aliam, & Faber d.loco, & in ea hoc eſſe ſpeciale dicit Aloſ.
de Leo.in l.1.num.6.C.ſi aduerſ.tranſact.etiam quòd ſpe-
cies ſit data pro pecunia,dicens re euicta remanere primę-
uam obligationem ſpeciei priuilegiatam, in tempore , &
hypotheca,per tex.in l.qui res ſuas 98. D.de ſolut.in prin.
14 Ceterum non dabitur , † actio contra tertium , niſi prius
excuſſo debitore,qui rem dedit in ſolutum,quia hoc reme-
* dium eſt ſubſidiarium,vt ſupra dixi [*vide Caſtillum plenè in
deciſ.5.*]

*Parietem fornicatum, an liceat vicino conſtruere ſuper
via vicinali, & ſuper eo pariete ædificare,in præiu-
dicium vicini , cui iure ſeruitutis debetur tranſitus,
ſi aer occupetur , & tranſitus non impediatur.*

QVÆSTIO LXXXIX.

1 *Parietem fornicatum licet conſtituere domino ſoli.*
2 *Communi in re licet facere, quod prohibentis non intereſt.*
3 *Conſuetudo in Ciuitate Taurini ædificandi ſupra viam vici-
nalem.*
4 *Via, quæ progreditur in viam publicam , vtitur iure publi-
carum viarum.*
5 *Conſuetudo non probatur per conſtructionem ædificiorum.*

QVidam volebat ædificare in hac Ciuitate Taurini
ſuper via vicinali , quæ ſeruiebat domibus vicino-
rum circum circa exiſtentiū, idque ſibi dicebat licere,quia
parietes ab vtraque parte erant proprij , per leg.cuius. D.
1 de ſeruitut.vrban. prædior. Ideò licet fornicatum † parie-
tem conſtruere , modò non impediat tranſitum , cum ſit
dominus ſoli,& in eo ſola ſeruitus ſit conſtituta, per quam
dominium non cenſetur ſublatum;& licèt non ſit dominus
aeris,poteſt vti re ſua, & aerem occupare , modò non oc-
cupet tranſitum vicino, nam qui ſubiecti ſoli dominus eſt,
poteſt vſque ad cęlum aerem occupando ædificare , l.cum
eo. D. de ſeruitut. vrban. prædior. Surd.conſil.137.nume-
ro 14.& 15.

Item,quia via erat vicinalis, & communis pro tranſitu:
2 & in † re communi licet facere , quod prohibentis non in-
tereſt.Gloſ.in leg.Sabinus. D.communi diuid. & in termi-
nis viæ communis ſcribit Luc.de Pen. in leg. paripilum, C.
de curſu publ.lib.12.quem ſequitur Boer.deciſ.322. num.
12.Crauet.conſil.676.Surd.conſil.41.per totum, & tantò
3 magis , quia in hac ciuitate talis videbatur eſſe † conſue-
tudo probabatur ex diſpoſitione multorum teſtium , qui
dicebant de multis ſimilibus conſtructionibus , & re vera
ego video multis in locis conſtructa ędificia ſupra viam vi-
cinalem,& iſtam conſuetudinem attendendā dicit Cæpol.
de ſeruitut.vrban.prædior.tit.de pariete.num.30. poſt Gl.
in rubr.Cod.quæ ſit longa conſuet. Fran.Marc.quæſt.498.
part. 1.

4 Vicini autem,qui vtebantur illa via,dicebant non licere
ſuper ędificare,quia via illa,quę progreditur in viam† pu-
blicam vtitur iure publicarum viarum. l.3.§.viatum.D.ne
quid in loco publ.Gl.in l.2.§.vicinales.eod.tit. Bart.in l.1.
num.1.& 2.D.de loco,& itin.publ.Cæpol.de ſeruit. ruſtic.
præd.tit.de ſeruit.viæ.cap.3. num.17. Maſcard.de probat.
concluſ.1406.atqui ſupra viam publicam non poteſt quis
facere pontem,vel aliud, & ſi ab vtraque parte poſſideat.
Angel.in l.2.§.tractatum.D.ne quid in loco public. vbi etiā
Bart.item quia ille anditus cēſetur communis, ſaltem quo
ad ſolum inferius , & in re communi nihil facere licet inui-
to ſocio cum præſertim damnum infertur.l.Sabinus. D.de
ſeruit.vrb.præd. & latè ſcribitur,in deciſ.41. D.mei, & ſo-
lùm debet eſſe commune, vſque ad cœlum, vt per Bartol.
& alios in d.§.tractatum. Cæpol.in d.tract.tit, de aere. Si-
cuti enim vicini intereſt , ne quid ſuper ſolo fiat inferius,
vel impedimentum ponatur , per quod tranſitus impedia-
tur,& ita & aeris inſpectio , & libertas non poterit impe-
diri,vt plenè hac in re conſuluit Surd. dicto conſilio 137.
lib.1.

Non obſtat, quòd dicebatur de conſuetudine,quia illa
non erat plenè probata per teſtes de illa deponentes , &
5 per conſtructionem ędificiorum non † probatur conſuetu-
do ita ædificandi,quia magis pręſumitur factum,vel in ſo-
☞ lo proprio,vel de licētia vicinorum. Ideò Senatus in cau-
ſa Rubæ Taurinenſis, cenſuit non eſſe probatam conſuetu-
dinem ædificandi,& de iure non licere 1597.menſe Augu-
ſti, referente Illuſtri. Domin.Senatore Crauetta nunc pri-
mario Senatus Præſide ; licet ego dicerem non procedere
doctrin.Bartol. Angeli, & aliorum,quādo ab vtraque par-
te murus eſt proprius ædificare volentis ; ſed confirmauit
Senatus inhibitionem,ex eo,quia vicini oſtendebant dam-
num inferri,ex illo ædificio,quod ſi ceſſaſſet multis ex Do-
minis mecum dicebant licuiſſe ædificare. Et quando nul-
lum adfertur damnum, niſi quo ad aerem tunc non poteſt
prohiberi ædificium illi , qui habet parietem ab vtraquę
parte, & qui eſt dominus ſoli, & debet tantùm ſeruitutem

viæ

Digitized by Google

viæ vicino pro illo ſolo prout iudicauit idem Senatus in cauſa Taurinenſi, Procuratoris fiſcalis Facij, & Rainerij, referente Illuſtr. D. Senatore Guerillo 1608. 1. Iunij.

Renunciatio matris, an obſit nepotibus, & quid ſi filij ſint matris renunciantis hæredes? & quid quando concurrunt cum patruo, vel auunculo? plenè examinatur. (V. Pegueram deciſ. 365. V Melſes. ad conſuet. Neap. de renunc. q. 5. per tot.)

QVÆSTIO XC.

1 *Renunciatio matris, an obſit filijs, ardua quæſtio.*
2 *Renunciatio matris obeſt filijs, matre, poſt patrem, ſeu auum reſpectiuè defuncta.*
3 *Renunciatio ſimplex non excludit nepotes à ſucceſſione aui.*
4 *Deciſio Senatus relata per Dom. Theſaurum, deciſ. 138. declaratur.*
5 *Renunciatio matris nocet filijs, ſi pro hæredibus renunciauerit, & illi ſint matris renunciantis hæredes.*
Et num. 6. 11. & 14.
7 *Fœmina excluſa à ſucceſſione cenſetur excluſi deſcendentes illius.*
8 *Iuramenti effectus, quando tranſeat ad hæredes.*
Et num. 13.
9 *Pactum de non ſuccedendo cum patre factum, ſoluta legitima valet.*
10 *Donatio pro dote inter patrem, & filiam valet.*
12 *Filia ſi dicat ſe dote contentam, & cum iuramento promittat non venire ad ſucceſſionem, nec venturos filios, non nocet illa promiſſio filijs ex propria perſona venientibus.*
Contrar. num. 15.
16 *Text. in leg. cum à matre. Codic. de rei vendicatio. ponderatur.*
17 *Nepos ſi concurrat cum patruo, ſeu auunculo, excluditur per matris renunciationem à ſucceſſione aui.*
Et num. 19. opinio auctoris refertur. num. 20.
18 *Succeſſorium edictum, vndè dicatur.*
21 *Nepotes ſuccedentes repræſentatiuè auo dicuntur ſuccedere ex perſona matris.*
22 *Gradus, & perſona in repræſentatione æquiparantur.*
23 *Renunciatio non nocet nepotibus, quando ad ſucceſſionem aui concurrunt nepotes ex filio, & filia.*
24 *Renunciatio matris nocet filijs venientibus ad ſucceſſionem patrui.*
Et num. 25.

SOlent regulariter filię, quæ à parentibus matrimonio collocantur, ex antiqua conſuetudine per totam ferè Europam obſeruata, renunciare accepta dote bonis paternis, & maternis, & omni ſucceſſioni, quæ illis ex hæreditate parentum ab inteſtato peruenire poſſit; & iure canonico prouiſum eſt, vt filię cum iuramento renuncianti nullus amplius detur ad bona regreſſus. c. quamuis. de pac. lib. 6. vbi ſedes, & materia eſt huius tractatus. An autem iſta renunciatio obſit filijs renunciantis, ita vt illi non obſtante
1 matris renunciatione auo ſuccedant † magna, & ardua eſt quæſtio, & controuerſiſſima diſputatio, in qua, & antiqui, & recentiores iuris interpretes, & diuerſa, & contraria, & ſibi inuicem pugnantia ſcripſerunt. Nos verò pro clariori totius queſtionis enucleatione, ac dilucidatione aliquorum veſtigia ſequuti aliquot caſus proponemus, in quibus quid tenendum, & quid in facti contingentia iudicatum fuerit ſubijciemus, vt ſolito more in hoc vaſtiſſimo pelago, & opinionum turbine agitati, atq; natantes iudices totum portum, ac ſecurum, quo ſe recipiant inuenire poſſint.

2 Primus igitur caſus eſt quando filia, quæ † renunciauit moritur iuxta ordinem naturæ poſt patrem, & hoc caſu cũ ſucceſſio illi deferatur, quę renunciauit, nec filij poſſint aliquid prætendere de bonis aui iuxta ordinem ſucceſſionis, omnes conueniunt renunciationem matris filijs obeſſe, vt per D. Morot. conſ. 22. num. 7.

Secundus caſus eſt, quando mater turbatur naturæ ordine ante patrẽ moritur, & nepotes ſuperſtites volunt ſuccedere auo defuncto, prout de iure non prohibẽtur ex perſona propria ſuccedere. l. 3. §. ſi emancipatus. D. de bon. poſ. contra tab. ac propterea ex Gali Aquilij conſilio, etiam nepotes poſthumi ne rumpatur teſtamentum ſunt inſtituendi. in l. Gallus, de lib. & poſth. Et hoc caſu, ſi ſumus in ſimplici renunciatione etiam iurata, quamuis Roman. in l. qui ſuperſtitis. D. de acquir. hæred. & poſt eum Dec. conſ. 181. num. 7. Ripa lib. 1. reſp. c. 6. Bellon. conſ. 15. nu. 9. voluerint per dotis acceptationem nepotes ad ſucceſſionem aui minimè admittendos eſſe, ſtante renunciatione matris, quæ ſuam legitimam per dotis conſtitutionem eſt conſequuta; & iſtorum opinionem in Gallia receptam eſſe nouiſſimè oſtendat ſubtiliſſimiſq; argumẽtis tueatur Annæus Rober. rerum iudicat. lib. 2. c. 5. tamen illorum reprobata ſenten-
3 tia magis communiter receptum eſt, filios † renunciantis nõ excludi. ex doctr. Bar. in d. l. qui ſuperſtitis. n. 2. quam ibi omnes ſequuntur. ita Alex. Dec. & alij in l. pactũ, quod dotali. C. de collat. & poſt Caſtr. Aret. Corn. Soc. Beltran. Nat. Pariſ. Ruin. Rub. & Ripam conſuluit Rol. conſ. 11. per tot. lib. 1. & de communi teſtantur Roder. Xuarez. in l. quoniam in prioribus. limitat. 4. num. 5. C. de inoffic. teſtam. Tiraq. de primog. q. 40. nu. 117. Gramm. deciſ. 57. nu. 11. & 39. Bec. conſ. 107. nu. 14. Couar. in c. quamuis. par. 3. §. 2. nu. 4. Soc. ſen. conſ. 91. col. 2. in fi. lib. 1. & conſ. 183. col. 2. verſ. confirmatur. lib. 2. Corn. conſ. 11. nu. 20. lib. 3. Franc. de Porcellin. in tract. de duob. fratribus, q. 4. prin. num. 12. Ant. Gomez. in l. 22. Tauri. nu. 10. vbi late, & docte examinat VVeſembec. conſ. 11. nu. 3. & conſ. 15. nu. 14. & 15. Lud. Molina de primog. lib. 2. c. 3. n. 47. Crau. conſ. 703. lib. 4. Iacob. Cancer. variar. reſolut. par. 3. c. 15. num. 34. & ſeq. & multos in hoc caſu citat Roſental. de feud. cap. 9. membr. 2. concluſ. 79. in Glo. littera L, & hanc opinionem in hoc caſu ſimplicis renunciationis communem, & receptiſſimam dicit Ceuallos in tract. commun. contra commun. q. 101. n. 75. aſſerens ab ea non eſſe in iudicando, & conſulendo recedendum; prout ab eadẽ ſententia non ſolet recedere Senatus noſter, qui in hoc caſu fauore nepotum ſemper iudicauit, ſiue ſoli veniant ad ſucceſſionem nepotes matre prædefuncta, ſiue eiuſdem matris perſona repræſentata cũ patruis, ſeu auunculis concurrant, & ſuper iſto caſu ne te dęcipiant ſcripta,
4 accipienda eſt eiuſdem † Senatus noſtri deciſio relata per Dom. Patrem meum, in deciſ. 138. in fin. Ratio huius opinionis illa eſt, quę ab omnib. recipitur, quia filij veniunt ex perſona propria ad ſucceſſionem aui, non ex perſona matris, cum tanquam ſui hæredes auo circumſcripta matre, ſuccedant, vt optimè declarat Bar. in l. 1. §. ſi ſit nepos. D. de collat. dot. & tradunt omnes in l. ſi auus. C. de libe. præt. & notat additio marginalis ad tex. in dict. cap. quamuis, & vt dicit Rolan. in d. conſ. 11. num. 5. poſt alios ibi relatos, illa renunciatio habet in ſe tacitam conditionem, ſi ſucceſſio deferatur renuncianti, atqui non poteſt dici delata cum filia renunciantis præmortua fuerit. l. 1. §. ſed nec impuberis. D. dę collat. bonorum, & deficiente illa tacita

Digitized by Google

condítione renunciatio reputatur pro non facta, vt dicit
Xuarez, argum. l. quoties. ad l. fin. D. de nouatio. Confirma-
turq; iſta ſententia ex verbis text. in d. c. quamuis, vbi iura-
mentum iſtam renunciationem conualidat, modo in alte-
rius detrimentum non tendat, nepotum autem detrimen-
to proculdubio eſſet renunciatio, ſi propter illam exclude-
rentur, vt per hanc conſiderationem concludit Guterius, in
repet. d. c. quamuis. glo. fin. per tot. Neque hoc caſu vlla ha-
betur ratio iuramenti; quia renunciationes iuratæ non ſo-
lent egredi perſonas renunciantium, & ad ſequentes in
gradu non tranſmittuntur.

5 Tertius caſus eſt, quando filia cum iuramento † renun-
ciauit, & promiſit pro ſe, hæredibus non contrauenire, &
quod ipſa, & ſui hæredes ad bona renunciata non aſpira-
bunt, & iſto caſu ſi filij hereditatem matris repudiauerint,
& illi nolint eſſe matris heredes res eſt clara, & citra con-
trouerſiam poſita, quod à ſucceſſione non excluduntur. Si
verò filij ſunt matris hæredes magna eſt diſſeriò inter DD.
& reuera magis concordia. quam reſolutione egeret iſta
quæſtio, vt dicit Purpur. in conſ. 307. nu. 13. nam aliqui vo-
luerunt indiſtinctè talem renunciationem nepotibus here-
dibus non obeſſe, quando mater præmortua eſt, ita Bar. in
d. l. qui ſuperſtitis, verſ. ſed quid ſi poneres. Gozad. qui dicit
magis communem, conſ. 75. nu. 20. & ſeqq. Alex. conſ. 75.
col. fi. nu. 1. Aret. conſ. 90. col. 2. verſ. ex quib. Corn. conſil.
258. nu. 14. lib. 4. Cranet. conſ. 84. n. 5. in fin. dicens in pra-
xi iſtam opinionem obſeruandam, & latius conſ. 127. num.
1. & 4. & conſ. 703. num. 1. & ſeqq. Alc. conſ. 101. n. 1. tom.
2. lib. 5. iuxta impreſ. Venetam. Roder. Xuarez. in d. l. quo-
niam in priorib. limit. 4. num. 7. Cæph. conſ. 103. 334. num.
40. 326. nu. 14. & ſeqq. & conſ. 650. nu. 8. Georg. Natt. in d.
c. quamuis, num. 56. Cou. in d. c. quamuis par. 3. §. 3. nu. 7.
in fi. & latiſſimè diſputant Maran. diſputat. 10. num. 32. in
fi. Purpur. d. conſil. 307. Vinc. de Franc. deciſ. 67. vbi refert
ita plures fuiſſe iudicatum; quod etiam teſtatur Minadous
in Conſtit. in aliquibus. notab. 3. nu. 11. Surd. conſ. 133. nu.
20. D. Morot. pulchrè & ſubtiliter examinatis caſibus, in d.
conſ. 22. nu. 4. Fachin. controu. lib. 3. cap. 23. & pro hac ea-
dem opinione, quam ſequitur per Senatum Barcinonenſe
iudicatum refert Iacob. Cancer. d. c. 15. nu. 59. & 62. ean-
demq; opinionem ſupremo Senatus Sabaudiæ iudicio con-
firmatam teſtatur Ant. Faber. in ſuo C. Fabr. lib. 2. tit. 3. de-
finit. 1. & 14. & in hoc capite decipiuntur multi, qui citant
pro iſta parte Doctores, qui non loquūtur in iſto caſu, ſed
in antecedenti, vt Graſ. in §. legitima, quæſt. 4. n. 4. in tertio
caſu, qui loquitur ſimpliciter in filia renunciante, & non
proponit, an filij ſint matris hæredes, & pro iſta opinione
militat ſemper illa ratio, quod renunciatio cenſeatur ha-
bere ſemper tacitam illam conditionem, ſi hæreditas de-
feratur, quæ conditio ceſſat matre præmortua, vt ſupra di-
xi, & ratio militat, ſiue ſint hæredes, ſiue non.

6 Contrariam opinionem, † quod ſtante renunciatione
matris, etiam pro hæredibus renunciantis, ſi filij ſint hære-
des, nepotes ab hæreditate aui excludantur, tenuerunt vl-
tra Romanum, Decium, & Ripam ſupracitatos, Caſſan.
Franc. Guid. Pap. Rub. & Bello. quos ſuis locis refert, & no-
uiſſimè ſequitur ſibi contrarius Surd. conſ. 355. num. 39. &
40. lib. 3, dicens ab hac opinione non eſſe in iudicando, &
conſulendo recedendum; ex eo, quia hæres non poſſit,
etiam ex proprio iure, venire contra factum defuncti, vt
infra dicemus, & hoc pro expedito tenet Ranchin. in ad-
dit. ad Guid. Pap. queſt. 228. Ioan. Andr. Georg. allegat. 30.
nu. 33. & latè comprobat Minadous conſil. 12. per totum,
* [*Et vide, de Inuentario allegatos à Melſes. d. q. 5. num. 17.*] qui
hoc tenet, quando non fuit acceptata matris hæreditas
cum beneficio l. & inuentarij, ſed ſimpliciter addita eſt, &
in d. conſtit. in aliquib. notab. 3. num. 9. contra cuius conſi-
lium fuiſſe iudicatum dicit Franc. d. deciſ. 67. n. 8. & ipſemet
fatetur, in d. conſtit. in aliquibus, & pro iſta parte, ſiue ſint
nepotes hæredes matris, ſiue non, fuiſſe per Senatum Pa-
riſienſem pronunciatum refert Ann. Rober. d. cap. 5. rerum
iudi. lib. 2. & diſtinctio, Guid. Pap. in d. q. 228. eſt huic opi-
nioni conſona, dum vult nepotes ſuccedere, ſi veniant ex
perſona propria, ſecus ſi veniant, vti matris renuncian-
tis hæredes; quam diſtinctionem ſequitur Petrus Georg.
ſintag. iur. lib. 41. cap. 16. & quando renunciationi iuramē-
tum acceſſit, matrem eiuſq; liberos perpetuò excluſos, di-
cit Gulie. Vnciacus hodie Præſes in Senatu Sabaudiæ, quę-
ſtio. Acad. lib. 1. quæſt. 34. num. 1. Et pro hac parte, vltra
ea, quæ à ſuprà ſcriptis Doctoribus pro illius confirmatio-
ne adducuntur, facit id quod dicit Tiraq. in trac. de primog.
7 q. 12. n. 5. 10. & n. 16. quod † excluſa fęmina à ſucceſſione,
censētur etiam excluſi deſcendentes ab ea, vti prouenięntes
à radice quando tales fructus parere nō poteſt; nam quā-
do aliquo caſu, vel reſpectu filius; aut filia priuantur à le-
ge, vel ſtatuto ſucceſſione parentum, priuantur etiam ne-
potes, & deſcendentes ab eis tanquam prouenientes ab in-
fecta radice, & inhabilitata l. ſi viua matre. C. de bonis ma-
ter. l. illam. C. de collatio. l. fin. C. de natural. liber. c. 1. §. hoc
autem. tit. qui feud. dar. poſſ. Bar. in l. liberorum. n. 14. D. de
verb. ſign. & in l. 2. §. videndum in fin. D. ad Tertul. Bal. in l.
maximum vitium. C. de liber. pręt. Cyn. in l. 2. col. 2. in fi. C.
quæ ſit longa conſuet. & præſertim, ſi non ſimpliciter eſſet
renunciatum ſucceſſioni, ſed illud additum fuiſſet à filia, q;
erat contenta dote, & portione ſibi aſſignata, quia tunc vi-
detur mulier eſſe ſatisfacta. Rom. in d. l. qui ſuperſtitis, col.
4. verſ. quod limita. cuius opinionē, (licet obſcurè) videtur
ſequi Dec. contra Caſtr. & Alex. in d. l. pactum. n. 18. verſ. ſed
defendendo: illa ratione, quia ſuam portionem in hæredi-
tate patris cenſetur iam habuiſſe. Oldrad. conſ. 46. breuiter
videtur argum. l. Pomponius Philadelphis. ff. fam. herciſc. &
hoc præiudicare nepotibus, quia ipſa impunè poteſt præ-
teriri, & ſic filijs eius, vt tenuit in terminis noſtris Io. Philip.
Mompel. reſpon. 24. n. 23. & in hoc puncto voluit Io. And.
Georg. d. alleg. 30. nu. 37. quando filius non fecit inuenta-
rium, & tunc iuramentum nocet renuncianti, per text. in d.
c. quamuis, ibi, dote contenta, & habet tractum ad hęredes
8 tale † iuramentum à muliere præſtitum. Addit. marginal.
ad tex. in d. c. quamuis. ſuper Glo. in verbo. detrimentum: &
ad hanc portionem habet reſpectum Peregr. de fideicom.
art. 52. num. 93. & pro hac etiam opinione facit, quod dicit
9 Dec. in dict. l. pactum. num. 2. C. de collat. quod valet † pa-
ctum cum patre factum de non ſuccedendo, ſi filia, vel fi-
lius legitimam habuiſſet; nam eo caſu, quando filia legi-
timam habuit videtur pater illi ſatisfeciſſe debitum, ante
diem ad quod de iure tenebatur, vt bene in propoſito, &
ſubtiliter ponderat Gomez. in dict. l. 22. qui hoc caſu dicit
communem, ideò cum dos ſuccedat loco legitimæ, & iſta
filia dotata dixerit ſe dote contentam videtur ab omni pe-
titione excluſi nepotes, ſecundum opinionem Roman. in d.
l. qui ſuperſtitis. de qua dixi ſupra, quam ſequuntur multi
relati per Marc. Ant. Euge. conſ. 98. n. 8. præſertim cum dos
illi fuerit à patre aſſignata, qui legitime dotare præſumi-
tur; & ſi filia obtinuit legitimam, filij qui illam repręſentāt
non poſſunt vlterius quærere de bonis aui, quia illa bona
apud eum, ſine onere remanere debent, & potuit pater, ſeu
auus de illis liberè diſponere.

Prætereà poſſet iſta renunciatio in odium nepotum
in vim donationis patri factæ tenere, quæ ex cauſa do-
10 tis † de iure ſuſtinetur. l. Pomponius Philadelphus, vbi
notat

Digitized by Google

notat Bart. D. fam. herciſ. quem ſequitur Dec. in d. l. pactũ.
num. 1. & in terminis ſcribit Ang. conſ. 302. aliàs 303. Sed
iſta per ſuperuenientiam liberorum diceretur reuocata;
nam quamuis filiorum exiſtentia non reuocet renũciatio-
nem factam à matre, vt voluit Dec. in conſil. 181. & con-
firmat in leg. pactum. num. 14. Cod. de collat. tamen, quia
illa renunciatio ſonaret in donationem, reuocatur, vt per
Did. in dict. cap. quamuis, part. 3. §. 2. nnmer. 4. Item poſſet
ſubſiſtere in vim pacti, quod ad hæredes tranſit, cum illa
fecerit pactum de non petendo vlteriùs quicquam, & ita
cautelam tradit Cæpol. caut. 72. Vlterius, cum filia renun-
ciauerit, Pro ſe, & hæredibus, & factum ſuorum hæredum
promiſerit, ſi nepotes ſunt renunciantis hęredes non vide-
rentur poſſe venire contra factum matris, quod ipſi ſerua-
re tenentur, ex vulg. reg. l. cum à matre, C. de rei vindicat.
cuius tex. caſus videtur multùm facere ad quæſtionem no-
ſtram, prout arguit Minado. d. conſil. 12. num... Corn. dict.
conſil. 248. num. 4. & iſto caſu ſi promiſſio ſit facta pro ſe,
& hæredibus ſuis, quòd non poſſint filij hæredes venire,
etiam ex iure proprio, contra iſtam promiſſionem voluit
Peregr. de fideicommiſſ. art. 52. nu. 97. niſi fuerit hæreditas
adita cum beneficio inuentarij.

Verùm, quicquid dici in hoc articulo poſſit, ſi conſide-
remus in hac quæſtione mentem legum videtur expeditũ,
11 † quòd præualere debet opinio illa, quòd etiamſi filia pro
hæredibus renunciauerit, & filij ſint hæredes, minime no-
ceat renunciatio, quia per talem renunciationem non ex-
cluditur ratio, quæ pro fundamento communis opinionis
ſupræ præſuppoſitæ adducebatur, nempè quòd filij ad hæ-
reditatem aui veniant ex propria, non ex perſona matris,
& ideò ſi ſint hæredes matris, quando vti tales non repræ-
ſentando matrem veniunt ad ſucceſſionem res eſt clara,
quòd illa qualitas hæreditaria nihil nocet, & quòd renun-
ciatio habet conditionem annexam, ſi ſucceſſio deferatur.
ſed ipſa ratio firma, & intacta remanet. Ideò adhuc hoc
caſu debet illa communis opinio ſubſiſtere. Nam filia eſt
excluſa per renunciationem ab hæreditate patris, & ideò
neque ipſa, neque illius hæredes poſſunt ad illam hæredi-
tatem venire; ſed quando hęreditas ſpectat nepotibus per
legitimam ſucceſſionem, renunciatio matris non comprę-
hendit iſtum caſum, niſi expreſsè dictum fuiſſet, quòd ipſi
nepotes caſu aduenıente in perſonam illorum nihil petẽt;
rationibus, quas ponit in hac renũciationis materia Guid.
Papæ. quæſtione 321. Primò, quia renunciatio non poteſt
extendi ad futuram ſucceſſionem. Secũdò, quia renuncia-
tiones eiuſmodi à iure prohibitæ non recipiunt extenſiuã
interpretationem, vt dicit Faber dict. definit. 14. & renun-
ciatio intelligitur facta de iure ſuo, non de iure alterius; &
non poteſt renunciatio matris compræhendere caſum fu-
turæ ſucceſſionis, quæ ad filios pertinet, duabus rationibus
prædictis.

Et hoc ſtãte ceſſant illæ confirmationes contra nepotes
adductæ; nã nec illis nocere poſſet pactum matris, nec do-
natio, minusque promiſſio de nõ petendo, quia hęc omnia
tractum habent ad illam conditionẽ, quatenus ipſis hære-
ditas patris ab inteſtato moriẽtis deferretur; & propterea
talia pacta etiam ipſi patri non nocere, damnata Cæpolæ
cautela, ſcribit Dec. in d. l. pactum. nu. 2. & 3. & in illo pun-
cto, quòd non etiam noceat renunciatio ſi filia renũciãdo
dicat ſe dote contentã, videtur ſuſtentabilior Caſtrenſis ſẽ
tentia contrariũ tenentis in d. l. qui ſuperſtitis. & Alex. in d.
l. pactum, & ſequacium; quia neſcio videre quomodo hæc
renunciatio poſſit plus operari, quàm quod in effectu fa-
ctum fuerit, per regulam plus valere, quod agitur, &c.
12 Ideò in fortiori caſu, quando † filia iuraſſet ſe eſſe dote
contentam, & promiſiſſet non venire ad ſucceſſionem, nec
ipſa, nec ipſa, nec filijs eius, quòd nepotes non excludantur
a bonis aui voluit Bartol. in dict. leg. qui ſuperſtitis, numer.
4. cuius dictum ponderat ibi, in additio. Barbar. litera G. &
iſtam eſſe magis communem opinionem, quòd non obſtã-
te receptione dotis pactum filiæ non præiudicet nepoti-
bus, dicit Iacob. Cancer. dicto cap. 15. numero 49. qui no-
uam, & optimam rationem adfert; licet hanc eſſe dicat,
numero 47. magnam difficultatem, & ſi dos, vel legata eſ-
ſent data neptibus excluderentur; ſecus ſi nihil ſit illis da-
tum, vt poſt Morot. dicto conſ. 22. tradit Marta voto 102.
num. 14. Faber, dicto titul. 3. definitione 15. & contra Ro-
manum tenet Roland. dicto conſil. 11. num. 7. & veriorem
contra ipſum dicit Xuarez. d. limitatione 4. num. 7. Guter.
dict. Gloſ. fin. numero 3. & ante eos, quòd iſta quitatio non
noceat, videtur tenuiſſe Bald. in d. l. pactum, 2. quæſt. circa
fin. Couarr. in c. quamuis 3. part. §. 2. nu. 4. Corn. conſil. 11.
num. 20. lib. 3.

Minùs hoc caſu nocere poteſt iuramentum; quia vt ſub-
tiliter more ſuo conſiderat Bart. in dict. leg. qui ſuperſtitis
iuramentum operatur, quantùm ad perſonam filiæ, nõ au-
tem quo ad perſonam neptum, qui iure proprio veniunt,
& cum quibus nihil eſt actum; nam quo ad ipſos iuris ci-
uilis diſpoſitio firma remanet, nec per renunciationẽ ſub-
uerti poteſt, & non mirum ſi Dec. reſpondendo ad Caſtrẽſ.
& Alexand. pro defenſione ſentẽtiæ Romani, licet præſen-
ſerit hanc obiectionem, illi non reſpondit; & hoc preſertim
ſtantibus verbis text. in dict. cap. quamuis, quòd valeat iu-
ramentum, modò non tendat in alterius detrimentum, vt
13 ſupra dixi. & cum iuramentum † ſit perſonale non tran-
ſit ad hæredes. leg. iuriſgentium. §. ante omnia. D. de pact.
cap. veritatis, de iureiur. vt concludit in termin. Corn. dict.
conſil. 11. num. 20. Præterea ſi concedunt aliqui, ſequuti o-
pinionem Bald. in l. illam. C. de collat. quòd dos data filiæ
non imputetur nepotibus in legitimam, vt cẽſuit Senatus,
& ſcripſit Dom. meus, deciſ. 237. part. 1. non video, quo iu-
re poſſint iſti nepotes petere de bonis aui, non obſtante
perſona matris, ſicut illius perſona in caſum imputationis
non cõſideratur, quamuis verius ſit iſto caſu dotem in por-
tione nepotum imputãdã, vt dixi, in addit. ad d. deciſ. 237.
& voluit Faber. d. tit. 3. definit. 18. & in omnem caſum non
officeret renunciatio ſtante læſione. Caſtrenſ. 184. contra
ſuperius. lib. 1. etiamſi minę non præceſſerint, quia ſufficit
læſio, cum reuerentia. Minado. in d. conſt. in aliquibus. n. 7.
14 Ex iſtis non videtur † recedendum ab opinione Bartol.
quòd nepotes ſuccedant, etiam quod ſint hæredes matris,
☞ prout indicauit Senatus, me patrocinante in quadam ar-
dua cauſa Vercellenſi de Bellinis anno 1589. 23. Octobris,
referente Doctiſſimo viro Antonio Sola, & in cauſa Cãde-
li, in qua dictum fuit, nepotes non obſtante renunciatione
matris, etiam quod illi eſſent hæredes, poſſe auo ſuccedere
in legitima, confirmatis ſententijs priorũ Iudicũ, & in cau-
ſa Valctæ de Montecalerio, contra Mombellum 1605. 14.
Martij, referente Illuſtri Domino Senatore Apiano.

Limitatur tamen hæc opinio, quando mater non ſolùm
15 renunciauit pro ſe, & hęredibus, ſed etiam promiſit † cum
iuramento, accepta dote pro ſe, & hæredibus, nihil vlte-
rius petere, filijque maternam hæreditatem acceptarunt;
nam tunc verius eſt, matris renunciationem filijs nocere,
qui veniunt, vti matris hæredes; quia adeundo hæredita-
tem matris, approbant, etiam quo ad ſui perſonam, renun-
ciationem ſuo nomine factam, & hæres non poteſt venire
contra factum defuncti, etiam ex iure proprio. Loffredus
conſil. 69. col. 1. Tiraq. de retract. conſang. §. 1. Gloſ. 1. nu.
47. Port. commun. opin. libt. 3. concl. 8. ampliat. 1. & cum

hac limita..tranſit Guid.Pap.q.228.num.2.Caſſan.conſil. 47.num.33.Rube.conſil.42.Bell.conſil.15.num.10. Surd. qui hoc in caſu à communi recedit, in d.conſil.133.vbi loquitur concluſiuè, & nō inaduertentes, vt credidit D.meus Morot. in d.conſil.22. & quando mater renunciauit facta mētione hæredum idem videtur tenere ipſe D.Præſes Morot.in dict.conſil. 22.numer.10.circa fin.& expreſsè tradit Surd.dict.conſil.355.Menoch.conſil.89.num.115.& Surd. dicit ceſſare hoc caſu omnes amaritudines, numer.44.in fine, & dicto conſil.133.num.29. vſque in fin. & expreſsè voluit Faber in C. Faber. definit.1. & 14. Et propterea in prædicta cauſa de Bellinis, in qua etiam conſulebat Surd. cum viderent Aduocati obſtare filijs renunciationem matris, conſuluerunt, in cauſa reuiſionis, vt filij repudiarent hæreditatem matris, quatenus legitima eſſet pinguior ipſa hæreditate, & admiſſa reſtitutione in integrum petita, ☞ fuit declaratum per Senatum, renunciationem matris non nocere filijs ipſius 1591.menſe Maij, referente Illuſtri Domino Senatore Fauzono. Et hæc cautela repudiationis hæreditatis mihi videtur attendenda, vt euitemus ſymplegadas, & diuerſas Doctorum in hoc articulo diſcrepātium ſententias. Et quamuis Robertus, dicto cap.quinto, rerum iudicat. verſicul. quòd ſi Senat. voluerit etiam repudiata matris hæreditate, filium, ſeu nepotem ab aui ſucceſſione excludi, per textum in §.ſoluto.& §.ſequent. nouell.22. de nupt. Contrarium verius eſſe dictum fuit, neque illa iura probant opinionem Roberti, quinimò voluit ibi Iuſtinianus, repudiantem habere portionem, & iſto caſu, quandò mater pro hæredibus renunciauit, & pro eis promiſit ipſique adiuerunt hæreditatem non obſtat illa conditio ſi hæreditas deferatur, quia eadem met conditio cadit in perſonam hæredum, quando de illis expreſsè fuit facta mentio.

Cæterùm, ſi mater ſimpliciter pro ſe, & hæredibus cum iuramento renunciauit, vt ſupra dicebam, & non concurrant ea, de quibus dixi in proxima limitatione, firma remanet opinio Bartoli, vt filij etiam adita matris hæreditate poſſint venire ad ſucceſſionem aui, & legitimam petere.
16 & hoc caſu non officit, quòd à quibuſdam obijcitur † de regul.leg. cum à matre. Cod.de rei vendicatio, nam ſi conſideremus benè diſputationem iſtam nullo modo intrabit regula dict.leg.quia hoc præſupponitur pro firmo, & indubitato, idquè & concedunt vno ore Doctores, quòd iſti nepotes veniunt ex perſona propria, quando mater prædeceſſit, & tales habendi ſunt, ac ſi mater nunquam renunciaſſet, ideò veniunt ad hæreditatem aui, ex propria perſona, tanquàm ſui, & neceſſarij auo, à quo non poſſunt excludi; nec contraueniunt facto matris, cum qua nihil commune in hoc habere cenſetur; nec qualitas hæreditaria cōſideratur, quando non veniunt, vti hæredes; neque hoc caſu poſſunt repræſentare matris perſonam, cum veniant ex perſona propria, vt conſiderat Corn.dicto conſilio vndecimo, numero 20.& melius dicto conſilio 258. numero 14. neque habetur ratio qualitatis hæreditariæ, quando quis venit ex propria perſona, & non tanquàm hæres, ſunt enim hæc inter ſe diuerſa eſſe hæredem matris, & velle ſuccedere auo, poſtea defuncto, ad illam regulam leg.cum à matre multas reſponſiones adfert Iacob.Cancer. dicto capit.15.variarum reſolution.numer.63.& propterea neſcio videre, quomodo contrariæ partis fautores poſſint ſe tueri hoc fundamento; cui etiam reſpondetur ex traditis per Ozaſch.deciſione 164.& per Nattam, & Cæphal. in locis ſupra citatis, & cum iſti filij ſint vocati ab ipſa leg.nō video quomodo huic prouiſioni mater per ſuam renunciationē poſſit præiudicare, & ita ad argumentū illud reſpondet Crauett.in conſil.127.nu.4.& Minado.in d. conſtit. In aliquibus. num.12.

Quartus eſſe poteſt caſus in hac materia, quando auo
17 ſuperſunt filij, & nepotes † ex filia renunciante, quæ prædeceſſit, & hic quidem caſus apud me eſt multùm dubius, & cum ſuper illo ageretur in cauſa coram Senatu vertente, Domini multùm dubitabant; nam hoc caſu nepotes, qui volunt ſuccedere auo, cum ſuis auunculis non poſſunt venire, niſi repræſentata matris perſona, nā veniendo ex perſona propria venirent per edictum ſucceſſorium, vt omnes admittunt, cui quidem edicto locus non eſt, quādo adſunt filij præcedentes in gradu, qui habēt immediatum ius ſuc-
18 cedendi; ad hoc enim dicitur ſucceſſorium edictum, quia ſuccedere volentes veniunt ordine ſucceſſiuo. Caſtrenſ.in l.pater filium.num.2.D.de inofficioſ.teſtamen.& propterea cum veniant repræſentatiuè, repræſentant perſonam cum omnibus ſuis qualitatibus, ac induunt filij propriam perſonam matris, quæ renunciauit; vndè omnino debet illis nocere matris renunciatio, & à patruis, ſeu auunculis excludi debent, vt optimè diſtinguit Apoſtilator ad Bart.in dict. l.qui ſuperſtitis, ſub num.3.& videtur voluiſſe Surdus in d. conſil.133.num.10.Hotoman.libr.5.obſeruationum. cap. 25.quem ſequitur additio ad Guid.Papæ, in quæſtion.228. & 598. acquirit etenim iſta renunciatio ius fratribus in alijs portionibus quitatis, ſaltem per ius accreſcendi, quod ius à ſuperuenientibus nepotibus non poteſt ſubuerti, illa vel ſatis colorata ratione, quia valdè iniquum eſſet, quòd iſti filij concurrentes cum vno, vel pluribus auūculis haberent duas legitimas, vnam ex perſona matris, alteram ex perſona propria vndè hoc caſu parum videretur curandū de qualitate hæreditaria, quia ſiue ſint hæredes, ſiue non ſemper veniunt repræſentando matrem, vt dicit Rober.d. cap.5. & latè comprobat Crauett.conſil.703.num.3.& in hoc ipſo caſu communem opinionem limitat. Gomez.in l. 22. Taur. ſub num.10. verſic.limita. & faciunt, quę in ſimili caſu ſuper imputationē legitimę tradūtur per Dominum meum, deciſ.237.nu.15.& optimè habetur ratio perſonæ ipſius matris ne fiat præiudicium alijs fratribus; nepotibuſque ipſis nullum ſit præiudicium, quia portionem aui à matre conſequuntur, quæ dotem recepit; & hæc opinio deberet de æquitate procedere.

19 Sed contrariam † opinionem, ſupradictis, & alijs conſiderationibus minimè obſtantibus tenuerunt Bartol. in dicta leg. qui ſuperſtitis numero ſecundo, Alexandr.conſilio 75. numero 13.& 14.libro primo. Roderic. Xuares.in dicta leg.quoniam in prioribus limitatione 4.numero ſexto Crauet. conſilio 127. numero 4. & poſt multos Surd. dicto conſilio 133. numero 25. illa ratione moti, quia licet nepotes veniant repræſentatiuè, & ſubrogatiuè in locum matris præmortuæ, non tamen repræſentant perſonam, ſed gradum, vt ſubtiliter more ſuo ſatis comprobat Faber, dicto libro ſecundo, titulo tertio, definitione 14. & repræſentando gradum, non excluditur nepos, quin veniat virtute propriæ perſonæ ad ſucceſſionem aui, vt ex communi Doctorum ſententia tradit Burſat. conſilio 67.numero vigeſimoquarto, & ſequent. Graſſ. in §. ſucceſſio ab inteſtato, quæſtione ſecunda, numero 6. in fine. imò voluit Caſſan.in conſuetud. Burgund. tit.de ſucceſſ.rubr.7.§.10. num.7.& Celſus Hugo.conſil.49.num.15. in fine, nullam adeſſe repræſentationem in ſucceſſione aſcedentium, quia deſcendentes præteriti, vel poſt matrem nati, viuo auo, vel poſt conditum teſtamentum, rumpunt teſtamentum, vti ex perſona propria veniētes.l.poſthumorum.D.de iniuſto rupto.leg.ſi auus.Codic.de liber. præterit. & ad legitimam conſequendam non intrare nepotes locum matris iure repræſenta-

Digitized by Google

præſentationis, ſed ex perſona propria ingredi locum va-
cantem, etiamſi concurrant cum patruis, ſcripſit Cor. conſ.
116. num. 15. lib. 2. Iaſ. in l. ſi arrogator. nu. 20. D. de adopt.
Grammat. deciſ. 57. nu. 1. & quo ad legitimam tenent Bal.
Caſtr. Arett. & Alex. relati per Grammat. d. deciſ. 57. num.
39. Ioann. Philipp. Mompelli. reſponſo. 24. numer. 28. &
ſequentib.

20 Mihi, † vt ingenuè fateat, ſẽper placuit illa opinio, quòd
ſi nepotes concurrant cum auunculo, & velint eſſe hæredes
matris renunciantis pro ſe, & hæredibus, tunc excludantur
à ſucceſſione, & legitima, prout iudicauit Senatus Pariſiẽ-
ſis apud Robertum. d. ca. 5. illa præcipua ratione, quia ne-
pos non poteſt venire ad ſucceſſionem aui, niſi mediante
perſona matris, à qua originem duxit; ſed quando me-
dium, per quod alicui extremo debeat fieri conuerſio eſt
inhabile, impedit effectum acquiſitionis. l. qui in ſella. §.
primo. D. de ſeruit. ruſtic. præd. l. in tradendis. §. interpoſi-
tas D. communia prędiorum, ideo inquit Imperator. in l.
ſi quis filium. C. de inofficioſ. teſtament. quòd vbi parens,
aut tempore, aut conditio ne aliqua, ab inofficioſi, que-
rela excluditur, excluſionis iura contra filios tranſmittit
ad excludentes, & hanc opinionem late defendit Surdus
conſilio 355. num. 45. vbi loquitur etiam in caſu ſtatuti, ſu-
per quo etiam conſuluit Alba. conſilio. 166. numer. 49. &
50. & in hanc pariter ſententiam inclinabat Senatus in
prædicta cauſa Montiſcalerij. Et tenendo iſtam partem,
neſcio videre, quomodo Surd. & alij contrariæ partis deſ-
21 fenſores dicere poſſint non ſuccedere † nepotes ex per-
ſona matris, quando repræſentando matrem ſuccedunt,
cum reuera non poſſint ſuccedere, niſi concurrendo
ad ſucceſſionem, & concurſus non daretur, niſi repræſen-
taret matrem, ergo mater eſt illa, quæ facit, vt filius ſuc-
cedat cum auunculo, qui aliàs eſſet remotior, & ſic non
poteſt dici, quin ſuccedat ex perſona matris licet ipſe ne-
ceſſario ſit inſtituendus, etiam quod extent auunculi; Et
quamuis non videatur hic ceſſare illa tacita conditio re-
nunciationis, ſi hæreditas deferatur; tamen iſto caſu hoc
nihil obſtat, quia repręſentando matrem faciunt locũ con-
ditioni, & non poſſunt repręſentare matrem quin veniant
ex perſona ipſius matris, aliàs non poſſunt ſuccedere: &
licet ſit verum, quod ſuccedunt niſi iure proprio ad hære-
ditatem aui, eſt etiam verum, quòd in ſtirpes, repræſen-
tando caput matris, & illius propriam perſonã ſubintrant,
cui cum fuerit renunciatum debet illis nocere renunciatio.
Et ad Doctrinam Caſſanei, & aliorum reſpondetur, quòd
illa non eſt vera: nam nepos rumpit, quidem teſtamentum
ſi prætoritus ſit, venit ex perſona propria, quando nullus
eſt patruus, cum quo poſſit concurrerẽ, & ita loquuntur
iura, quæ ex perſona propria nepotes admittunt: ſed ſi ad
ſucceſſionem aui, illi cõcurrant cum patruo, tunc non poſ-
ſunt venire ſine beneficio repræſentationis; & eo caſu non
22 poſſunt repræſentare † gradum, quin repræſentent, per-
ſonam, cuius beneficio ſucceſſionem capiunt; & repræ-
ſentando perſonam debent repræſentare, cum omnibus
ſuis qualitatibus, vt ſupra in principio dixi, & ante nos
ſubtiliter aduertit Hotoman. libr. quinto, obſeruationum
capitulo vigeſimoquinto. Illi enim nepotes ſucceſſionem
obtinent virtute repræſentationis, l. prima. §. ſi filius. D. de
ſuis, & legitimis, §. cum filius. Inſtitutio. de hæredit. quæ
ab inteſtat. deferun. & Domin. Morot. in dict. conſil. 22.
loquitur in caſu, quando filij veniunt ſimul cum exiſtenti-
bus in pari gradu, quo caſu non agitur de repræſentatio-
ne & tunc verè habet locum, quod de propria perſona di-
citur; ſed quando veniunt repræſentatiuè cum patruis, ſeu
auunculis, tunc videtur tenere cum Corneo, in conſ. 258.

libro 14. & voluit per renunciationem matris nepotes ex-
cludi, etiam à legitima. Decian. conſil. 71. num. 30. libr. 4.
& dicit, iudicatum Grammat. fauore patrui. in d. deciſ. 57.
in fin.

Quintus eſt caſus quando concurrunt ad ſucceſſionem
aui, nepotes ex filio, & nepotes, ſeu neptes ex filia, & iſto
23 caſu nullam † haberi rationem renũciationis nouiter ſcri-
bit Doctor Marta Neapolitan. voto 102. num. duodecimo,
& ſequentib. & iſte erat caſus in prædicta cauſa Vercellen-
ſi de Bellinis, ſuper qua ego ſcripſeram, & in ea fuit iudica-
tum, prout dixi in ſecundo caſu, & hic cum omnes ſint in
pari gradu res videtur clara, quòd non obſit renunciatio
hæredibus venientibus iure proprio, & abſq; repræſenta-
tione, prout in omnibus deſcendentibus concludit Io. And.
Georg. allegat. 30. num. 38.

Sextus eſt caſus, quando filius mulieris, quę renunciauit
24 venit non ad ſucceſſionem aſcendentis, ſed † tranſuerſalis,
puta patrui, vel auunculi, cuius hæreditatem mater ab eo
dotata, etiam pro hæredibus renũciauerat, & filius matris
hæreditatem adiuit, prout erat in caſu ſuper quo conſuluit
Dominus Morotius, in cauſa Burontij, nam hoc caſu non
videtur ita fauorabilis admiſſio filiorum, ſicut quando ve-
niunt ad ſucceſſionem aui, quia patrui hæreditas nõ eſt ita
debita nepoti, ſicut auita, & in caſu ſucceſſionis aui magis
venit ex perſona propria, cum vel hæres nominatim inſti-
tui, vel exhæredari debeat, ne alioquin teſtamentum rum-
pat. §. poſthumorum. verſicul. ne ergo. Inſtitut. de exhæred.
librorum. l. maximum vitium. §. ſancimus. C. de liber. præ-
ter. Sed ad patrui ſucceſſionem cum venit non poteſt veni-
re, niſi repræſentando matrem, ſi adſit patruus, qui con-
currat ad eandem ſucceſſionem. §. ſi igitur. & §. cum filius
Authen. de hæredit. quæ ab inteſtat. deferun. qui text. ex-
renditur etiam ad filios ſororum Abb. conſil. 86. colum. 1.
lib. 1. Alexand. conſil. 44. colum. final. libr. quinto. Crauet.
conſil. 127. numero ſecundo. & in hoc caſu fauore patrui,
videtur concludere Bart. in d. l. qui ſuperſtitis. num. ſecun-
do. verſic. ſi autem veniret ad ſucceſſionem, cum patruis,
Surdus dict. conſilio 355. num. 44. in quo conſilio loqui-
tur de renunciatione facta à ſorore fauore fratrum, & cõ-
cludit eſſe excludendas neptes à ſucceſſione patrui defun-
cti, propter renunciationem matris, & in alio caſu loquitur
idem Surdus in conſilio. 133. Nec obſtabunt hic allegata
per Excellentiſſimum Morotium, in conſilio 22. quia, vti
dixi, loquitur in caſu, quando iſti ſuccedentes patruo ſunt
in pari gradu ſucceſſionis, quo caſu, & Iuſtinianus ipſe, ac
antiquiores iuri authores formam ſucceſſionis diuerſifica-
runt, vt ſuccedant patruo in capita, ſed ſi repræſentatiuè
admittantur ſuccedant in ſtirpes, quia ſuccedunt ex perſo-
na patris, ſeu matris prædefunctæ, cuius caput repræſen-
tant, & ſtirpem. Imò etiam quod eſſent in pari gradu
venientes à renunciante, & qui acceptarunt hæreditatem
ſunt excludendi, quia illis nulla debetur legitima, & ma-
ter renuntians liberat hæreditatem fratris a iure ſucce-
dendi, quod competebat ſorori, prout in hoc caſu conclu-
dit Ioann. Andr. Georg. dict. allegat. 30. num. 35. & ſequen-
tibus qui notat differentiam iſtius caſus ab altero, in quo
veniunt nepotes ad ſucceſſionem aui, quibus debetur legi-
tima, qui tamen hoc vult procedere non confecto inuen-
tario, num. 33. & 36.

25 Verùm, & iſto † caſu intrant omnes illæ difficultates,
quæ cadunt in ſuperiori caſu; quia, nõ obſtante renũciatio-
ne matris poſſunt iſti nepotes, venientes ab inteſtato ad
ſucceſſionem patrui, ſeu auunculi, quaſi ex propria perſona
ſucceſſionẽ obtinere: & quòd non obſtante renuntiatione
ſuccedat nepos auunculo, & cõcurrat cum patruo ad illius

ſucceſſionem ſubtiliter defendit Ant.Faber. in C. Fabr.lib. 2.tit.3.defin.1.Ideò dicebam eſſe in caſu iſto reccurrendũ ad formam renunciationis;nam ſi mater renunciaſſet ſimpliciter,tunc procedit opinio,quòd non obſtet renunciatio filijs; quod ſi pro ſe,& hæredibus renunciauit,tũc filij matris hæredes,ſi veniant repræſentatiuè non ſuccedant, niſi matris hereditate repudiata;ſed ſi ſoli in pari gradu exiſtẽtes iure proprio ad hæreditatem aſpirent, tunc ad ſucceſſionem admitti poſſint, quia licet hæredes matris ſint illa non promiſit pro heredibus,niſi quo ad portionem ſibi deferendam, & ita fuit iſto caſu iudicatum in prædicta cauſa Valetæ,contra Mombellum de Mõte Calerio 1605.14. Martij,referente Dom.Senatore Apiano;quamuis,& in illa cauſa fuerit admiſſa neptis ad ſucceſſionem patrui, quæ concurrebat cum alio patruo ſuperſtite. Et caſum ſucceſſionis, quando nepotis renunciauit fratribus dotantibus, vel quando filia renunciauit patri,ſiue agatur de ſucceſſione aui,ſiue patrui,parificat Franchus d.deciſ.67.n.1.& Faber in d.defin.1.Sed malè,quia magna eſt differentia,& licet inter iſtos ius repræſentationis ſit parificatum hodie,§. ſi igitur defunctus. Auth.de hære.ab inteſt.non parificatur ſucceſſio. Et hoc præſertim ſi extet ſtatutum fœminarum excluſiuum,vt in puncto conſuluit Sur.dict.conſ.355. & in conſuet.Regni Grammat.d.deciſ.57.quod ſi mulier fuerit vlterius progreſſa, & promiſerit etiam pro filijs, quod illi nihil petent pro hæreditate ſibi deferenda, tunc ſi illi ſine hæredes non poſſint ſuccedere; prout erat caſus in dicta cauſa Vercellenſi Bellini,& Scazoſi, vbi nepotes concurrebant cum alio nepote adoptato,& iſto caſu,quando ſoror renunciauit fratri paternam,& fraternam hæreditatem,& promiſit liberos ſuos nihil vlteriùs petituros, illos ſine dubio excludi ſcribit Faber.d.defin.1.

Maritus, qui promittit dotem reſtituere, an priuetur lucro dotis, quod ſibi à lege, vel conſuetudine, aut ſtatuto defertur.

QVÆSTIO XCI.

1 *Promiſſio dotis reſtituendæ non priuat maritum lucro dotali.*

Amplia, etiam quod maritus promittat reſtituere ad formam ſtatuti,ſeu conſuetudinis,num.2.

Limita ſi maritus promiſit reſtituere totam dotem,nu.3.

4 *Maritus ſi promittat reſtituere totam dotem, renunciando cum iuramento legum, & ſtatuti auxilio priuatur lucro à ſtatuto delato.*

Et num.5.& 7.

6 *Notarius cenſetur rogatus ponere clauſulas contrahentibus pro corroboratione actus neceſſarias.*

8 *Iuramentum obligat præciſè ad factum.*

9 *Error renuncianti non præiudicat.*

1 PRomiſſio à † marito in cõtractu matrimoniali facta de reſtituenda dote vxori,vel eius hæredibus, veniente caſu dotis reſtituendæ,nõ priuat maritum lucro dotis, quod illi defertur à ſtatuto,aut conſuetudine vigẽte in patria,per doctr.Bal.in l.fi.C.ad l.Falc.Angel.in l.damni.§.cum parietem,de damn.infect.ita poſt prædictos,& alios multos cõcludit per multas rationes Rol.de lucr.dot.q.37.quia contractus partium debet regulari ſecundum diſpoſitionẽ iuris communis.l.quæro.§.inter locatorem.D. locati.l.quidã cum filium. D. de verborum obligat. ſed ſtatutum habetur pro iure communi, imò dicitur ius commune in loco vbi viget:& lucrum defertur marito,ex diſpoſitione iuris, & hoc quidem obtinet circumſcripto pacto, nam tunc ſeruanda eſſent pacta matrimonialia,iuxta ea quæ dixi ſuprà quæſtio.9.

2 Amplia, hanc † regulam fortiùs procedere, ſi maritus promittat reſtituere ad formam conſuetudinis,vel ſtatuti, Bal.in l.quod nomine,cir.fin.D.de cond.indebiti,& quamuis bona ſit cautela,quam maritis tradit Neuizan.in Sylua nupt.lib.2 nu.74.ne faciles ſint ad promittendam reſtitutionem dotis;tamen illud pactum parùm operatur in ſimplici promiſſione, vel in ea, quæ ſit ſeruata forma conſuetudinis,vel ſtatuti.

3 Limita,niſi promiſſio facta fuerit † de reſtituenda tota dote,vel integra dote, ita originaliter tenuit Rayner. in l. poſt dotem.D.ſolut.matr.Imol.& Rom.in l.ſi patronus.D. de donat.in d.l.damni.§.cum parietem.D.de damn. infect. & hanc eſſe magis communem Doctorum ſentẽtiam dicit Rol.de luc.dot.q.38.Alex.conſ.183.col.1.lib.5.& in dict.l. poſt dotem, in fi.& hic eſt effectus illius verbi,tota,vt dicit Sebaſt.Medic.in tract.acq.rer.dom.in prin.in verbo,totũ. Marſil.ſingul.687.& ad hoc contra maritum adducit optimam rationem.Alex.conſ.133.num.8.lib.5.quia quando maritus promittit reſtituere totam,ſeu integram dotẽ abdicat à ſe lucrum illius partis,de quo certus eſt ex diſpoſitione ſtatuti,& non poterat tota dos reſtitui, niſi ipſe careret eo lucro, quod illi defertur ex diſpoſitione ſtatuti, & ſic inducitur hic certa ſcientia,ſuper qua ſe fundans omnes Doctores ad inducẽdam priuationem lucri dotalis, & cum iſta opinione,quando fuit promiſſa reſtitutio totius dotis, re diſputata,videtur tranſire Purp.in l.1.n.129.C.de Sum. Trin.præſertim quando non per errorem,ſed ex certa ſciẽtia hoc fecerit maritus,vt dicit Lup.in repet.c.per veſtras. limit.vlt.nu.17.pag.m.h.164.col.3.de donat.inter vir.& vxor.qui etiam cum hac reſidet ſententia. Sed dictum Rainerij intelligit Natta procedere, quando ſtatutum defert parte dotis marito,& ille promittit reſtituere totam dotẽ; ſecus ſi deferat lucrum totius dotis, quia tunc per illam promiſſionem non cenſetur renunciatum ſtatuto, ita ille conſ.103.Imò non obſtante tali promiſſione integræ dotis reſtituendæ adhuc maritum lucrari dotem à ſtatuto delatam tradit Corn.conſ.270.libro 3. & illius opinionem vti æquiorem contra Rolan.tenet Cauagn.ad Decret.Montisferrat.Decr.74.§.5.quæſtio.11. videtur enim per errorem facta promiſſio, non cogitato de lucro & contra Rolandum iudicauit Senatus, in cauſa Taurinenſi, Formentini, & Brinæ 1610.24. Iulij, referente Illuſtr. Dom.Rouaxenda.

Verùm, illa declaratio Nattæ non habebit locum,quotieſcunq; vltra promiſſionem addita fuerit in inſtrumento renuntiatio generalis,omni iuris,& legum,ac ſtatuti auxi-
4 lio;nam tunc † licet expreſsè lucro dotali non ſit renũciatum,tamen videtur cogitatum apertè de lucro,& illi cẽſetur renunciatum,prout in terminis huiuſmodi renũciationis conſuluit Iaſ.cõſ.90.per totum lib.3. cuius opinio licet controuerſa reddatur ex ſcriptis per Decium conſ.195.& 402.quẽ ſequutus fuit Natt.d.conſ.103 anilu tamen videtur non poſſe impugnari illud conſilium, quia repugnaremus apertæ menti,atque intentioni contrahentium,prout multis argumentis,hanc opinionem deffendendo, oſtendit Rolan.de lucr.dot.quæſt.42.& idem Nat.conſ.581.nu.27. ſequendo dictum Raynerij, in dict. l. poſt dotem. voluit, quod maritus promittens reſtituere totã dotem cenſeatur renunciaſſe ſtatuto,& præſertim,quãdo illa promiſſio

erat

erat facta in omnem caſum,& euentum dotis reſtituendę,
quo in caſu licet ſatis ſubtiliter Natta,poſt Deciũ voluerit
maritum non priuari lucro ſtatutario, quia illa verba im-
portent conditionem ſcilicet, veniente caſu reſtitutionis,
qui caſus ceſſat ſtante ſtatuto, tamen quando promiſſioni
eſt adiecta renũciatio res mihi videtur poſita extra omnẽ
difficultatem: & propterea in facti contingentia in cauſa
Enciſæ,& Schelini,de qua ſcripſi ſupra q.94.lib.1.Senatus
non dubitabat attenta tali renunciatione recedere ab o-
pinione Decij,& Nattæ,& cenſuit maritum,per renuncia-
tionem priuari lucro;Sed cum petita eſſet reuiſio illius ſen
tentiæ fuit multum diſputatum ſuper hoc puncto;quia nõ
videbatur in inſtrumento dotali expreſsè renunciatum lu-
cro ſtatutario; nec officere generalem renunciationem in
verbis exequutiuis,& finalibus inſtrumenti poſitam, quia
illę clauſulæ apponi, vt plurimum poni ex capite notarij,
non de voluntate contrahentium, & per errorem, vt dixi,
quo caſu non videntur obligari contrahentes, cum nihil
magis contrarium ſit conſenſui, quam error.l.ſi per erro-
rem.D.de iuriſd.om.Iud. Et propterea dicebant multi ex
Dominis non eſſe in odium mariti inducendam priuationẽ
lucri, etiam quòd ageretur de priuandis filijs debita por-
tione ſuper hæreditate matris: quia non erat veriſimile,
quod maritus voluiſſe ſe ſpoliare tali lucro quod ſibi a ſta
tuto deferebatur,quia ad inducendam talem priuationem
pactum expreſſum,& ex certa ſcientia deliberatum requi-
rebatur,vt dicit Lup.in d.c.per veſtras. Et cum in hanc o-
pinionem transferet maior pars Dominorum,fuit reparata
prior ſententia,& dictum in odium filiorum eſſe deferẽ-
dum lucrum marito, & eſſe abſoluendum a petita reſti-
tutione dotium,refer.Illuſt.D.Goueano 1600.2. Septem-
5 bris.Ego tamen † non recederem à priori ſententia,& ar-
bitratus ſemper ſum nimis rigoroſam fuiſſe excluſionem
filiorum ab hæreditate matris,tum ob cõtrouerſiam,quæ
ſuper diſpoſitione ſtatuti oriebatur ex diſputatione Ray-
nerij,& Siguoroli, ſuper qua aliqui ex Dominis magnum
conſtituebant fundamentum;quia ſi in odium filiorum nõ
valet ſtatutum ſtante ſola dotis conſtitutione,quid erit di-
cendum,quando vltra id apparet de voluntate matris,trã-
ſeuntis ad ſecunda vota,quæ ſibi,& hæredibus ſuis,& ha-
bentibus cauſam ab ea eſt ſtipulata dotem reddi pro cuius
reſtitutione maritus renunciauit ſtatuto? cum etiam quia
alias illa renunciatio, quæ in hac ſola parte debet operari
nihil operaretur, & credo quòd Signor.& Fanut. qui con-
tra Raynerium ſcripſerunt, ſtante tali inſtrumento, non
receſſiſſent ab opinione Raynerij,& magis inclinaſſent in
dubio pro diſpoſitione iuris communis, quam pro diſpo-
ſitione ſtatuti.

Neque vim facit,quod renunciatio illa videatur poſita
à notario,ex ſtylo ſolito,non autem ex mente contrahen-
tium: quia imò magis eſt credendum notarium de illa ro-
6 gatum, cum notarius † ſemper cenſeatur rogatus à parti-
bus, vt clauſulas conſuetas apponat, & illæ de voluntate
contrahentium cenſentur appoſitæ,ſecundum iuris noſtri
principia.l.quod ſi nolit.§.quia aſſidua.D.de edilic.edic.l.
fin.C.de fideiuſ.Canon.in c.cum M.Ferrarienſis. de conſti.
& hoc non habet difficultatem, quando in præſentia par-
tium cũ his clauſulis contractus lectus fuit,vt optimè ſcri-
bit.Ludo.Molina de primog.lib.4.c.2.n.5 1.& cum ſtatu-
tum illud Aſtenſe in Ciuitate Aſtæ ſit plus, quam notoriũ
etiam lipis,& tonſoribus,non erat veriſimile, quod mari-
tus permiſiſſet illa verba renunciationis in capite ſtatuti,
niſi illa fuiſſet modus reſtituẽdi doti filij primi matrimonij,
non obſtante ſtatuto;neq;enim hic requirebatur certiora-
tio,& ſatis apparebat de certa ſcientia, ſtante tali renun-
ciatione,& vnuſquiſque præſumitur ſcire iura ſuæ originis
municipalia.Bar.in l.quod Nerua.D.depo. Et ſi bene per-
pendantur verba Decij in conſ. 195. ipſe loquitur in caſu
multum diuerſo,nempè quando aderat inſtrumentum,fa-
ctum fauore mariti,primo loco,cui per ſecundum non cẽ-
ſebatur derogatum,ſtãte renunciatione,de qua in caſu ſuo,
quæ non erat concepta eo modo, quo noſtra, & in conſ.
402.in quo conſuluit pro Domino Plombini,iam erãt la-
tæ duæ ſententiæ,contra illud conſiliũ,& credo, quòd ter-
tia etiam fuerit iuxta præcedentes, & ideò additio ibi, di-
cit illas ſentẽtias bene prolatas,& Decium ſophiſtè,& ma-
le,imò in gratia lucri peſſimè conſuluiſſe.

Præterea,vltra quod illa ſentẽtiam eſt rigoroſa,eſt etiã
contra omnes communes Doctorum concluſiones ſupra
traditas,& de quibus per Rola.d.q.8.& q.42.quia promiſ-
7 ſio † de integra dote reſtituenda, quę cõtinetur etiam ſub
promiſſione facta de ſumma integra dotis.licet non dica-
tur totam dotem,& c.habet effectum,vt priuetur maritus
lucro dotali ſecũdum communem traditionem:ergo mul-
to magis,quando renunciatum fuerit per maritum ſtatu-
to,& alijs in contrarium ſtantibus tunc enim illa promiſ-
ſio non poteſt verificari, niſi cum præſumpta expreſſa re-
nunciatione lucri dotalis, quo caſu præualet opinio Iaſo-
nis, vt dicit Cauagnol.ad decr.Montisferat.decr.74.§.4.
quæſt.11.

In ſupradicta autem cauſa non fuit tractatum de iura-
mento, & ſi adfuiſſet iuramentum multis ex Dominis cõ-
8 probaſſent primam ſententiam, quia † iuramentum obli-
gat præcisè ad factum,& habet vim ſpecifice, & expreſsè
renunciationis.Alex.d.conſ.133.nu.11.Bal.in l.1.col. pen.
C. commodati. & in terminis promiſſionis de reſtituendo
cum iuramento factæ loquitur Rol.d.q.42.

Limita præterea id quod eſt dictum, quòd promittens
reſtituere totam dotem amittat lucrum, non procedere,
9 † quotieſcunq; appareret de aliquo errore & maritum nõ
eſſet informatum de ſtatuto, quia hoc caſu concedi poſſet
reuocatio,tanquam ob indebita promiſſionẽ,vt dicit Nat.
d.conſ.103.n.3.& 4.& propterea omnes Doctores volunt
adeſſe certam ſcientiam mariti promittentis. in dubio au-
tem ſemper debet præſumi ſcientia, quia vnuſquiſq; præ-
ſumitur ſcire ſtatuta ſui domicilij,ideò ſi maritus alibi ha
bitare,& eſſet forenſis iuſtè præſumeretur ignoraſſe diſpo
ſitionem ſtatuti,& non valeret promiſſio de reſtituendo,
etiam iurata,contra lucrum, quòd à ſtatuto loci vbi con-
trahitur defertur,& error non conſideratur,quando appa-
ret de conſenſu in ſubſtantia rei, vt dicit Bart. in d.l.ſi per
errorem.D.de iuriſdictio.omn.iudic.& in pacto per mari-
tum facto cenſuit Senatus in cauſa relata, per Illuſtriſ. D.
Senatorem Crauettam, hodie Præſidem primum 10. Iu-
lij 1599.vt dixi q.9.n.13.hoc libro.

Limita,ſi maritus,mortua vxore,declaraſſet velle lucrũ
ad formam conſuetudinis,vel ſtatuti,& cum ea declaratio-
ne intimata hęredibus vxoris mortuus eſt; nam tunc de-
betur illi lucrum,non obſtante generali renunciatione iu-
rata, vt cenſebat Senatus in prædicta cauſa Taurinenſi.

Statutum excludens dotatam, vel fœminam propter agnatos,an procedat contra Monialem.

QVÆSTIO XCII.

1 *Statutum excludens dotatam non excludit Monialem. Et num.4.*
2 *Monialis non dicitur verè maritata.*

Digitized by Google

3 *Statutum excludens dotatam, & maritatam vtranque qualitatem conſiderat.*

5 *Decij opinio in cap. Eccleſia Sancta Mariæ num. 25. examinatur.*

6 *Monialis excluditur à ſtatuto excludente dotata per multas rationes.*

7 *Statutum laicorum generale ligat, etiam perſonas eccleſiaſticas.*

9 *Maximè, quando iniecit vinculum ante clericatum. numero 8.*

Anchar. in conſ. 108. declaratur.

10 *Statutum excludens maritata, procedit etiam in Moniali.*

11 *Dos habet conditionem nuptiarum annexam.*

12 *Statutum excludens dotatam, & maritatam, excludit Monialem.*

STatutum excludens dotatam, an comprachendat Monacham, pulchra eſt, quæſtio, vt dixit Socin. conſ. 81. lib. 1. & quotidianam appellat Abbas in cap. quod clericis. de foro competent. & tangit Menoch. de præſumpt. 189. lib. 4. & ego ſcripſi hac de re ſupra quæſt. 3. hoc libro. Et quoniam de illa cōtigit iterum dubitari, & quæſtio eſt admodum controuerſa, latiùs ibidem ſcripta reaſſumendo (citra tamen repetitionem) dico, quòd vna eſt opinio ne-
4 gatiua, quæ † vult monachā non excludi, per tex. in l. Deo nobis. C. de Epiſ. & cler. & ea ratione, quia hic videtur ceſſare ratio agnationis conſeruandę, & aliæ rationes de quibus per Doctores, qui tenent contrarium, & hanc opinionem tenuit Bald. in conſ. 55. in princip. lib. quinto ponens ſtatutum expreſsè loqui debere de monacha ad effectum excluſionis. & ſequitur Are. in d. c. quod clericis. in fi. & latè comprobat Pet. de Vbald. in tract. de duob. frat. 1. q. prin. n. 8. & ſeq. Imo etiam ſtante ſtatuto, quòd fœmina maſculis extantibus non ſuccedat, ab illo nō cēſeri excluſam Monialem, conſuluit Anchar. conſ. 108. in prin. vbi vult, quòd ſicut expreſsè ſtatutum non poteſt monacham excludere, ita nec tacitè ſub generalitate verborū. Sali. in auth. Caſſa. n. 16. C. de ſacroſ. eccl. qui dicit ita vidiſſe iudicari per valentes Doctores fauore Epiſcopi Imolenſis conſiderando tempus delatæ ſucceſſionis, & eum ſimpliciter referendo ſequitur Alex. conſ. 211. n. 9. li. 2. & doctrinam Saliceti latè comprobat Surd. deciſ. 20. nu. 8. Siluan. conſ. 49. lib. 4. poſt Brunum, & Pariſium Cuman. conſ. 84. in fi. Cephal. conſil. 95. nu. 14. & 15. & hanc opinionem multò magis procedere, ſi ſtatutū excluderet virginem, & mulierē nuptam, & maritatam, voluerūt multi; quia tunc ſtatutum non excludit Monialem, quæ licet † dicatur ſponſa Chriſti, non tamen verè eſt maritata, ſed fictè, & ſtatutum non operatur in caſu ficto, ita videtur ſentire Felynus in cap. Eccleſia Sanctæ Mariæ. num. 79. in fi. de conſtitutionibus Alba cōſ. 498. n. 2. lib. 3. Iaſ. in l. ſeruo legato. §. ſi teſtator. n. 6. de legat. & ante illos Panormitan. conſ. 11. in prin. q. lib. 2. mouetur Alba, quia ſtatutum afficit perſonam in tēpus, quo eſt maritata, quo tempore ipſa reperitur eccleſiaſtica, & vt dicēbam videtur iſto caſu ceſſare ratio agnationis conſeruandæ, quę regulariter ad iudicandum contra Moniales mouere ſolet Iudices: nam cum ſtatutum ſimpliciter conſideret qualitatem dotationis, & matrimonij, non cenſetur cōditū fauore agnationis, vt ſcribit D. Præſes Morot. conſ. 7. n. 17. Item non videtur ſtatutum excludere Monialē fortius, quando requireret duas qualitates vt ſi excluderet
3 † maritatam, & dotatam; quia vtraq; qualitas verè requiritur, vt dicit Surd. cōſ. 45. n. 31. & in iſtis terminis cōſuluit Abb. d. conſ. 111. & non ſufficere dotationem in teſtamento facta à patre tenent aliqui ex traditis per Dominum patrem meum in dec. 101. & per ea quæ ſcripſi ego ſupra q. 73. & præſertim ſi ſtatutum non ſimpliciter ſit factum fauore agnationis, ſed odio maritatæ, vt quando admittit cum maſculis nō maritatam, ſed innuptas, prout facit ſtatutum Aſtenſe de quo ſcribit D. Morot. d. conſ. 7. & ego latius, ſupra q. 42. lib. 1. in eodem caſu, de quo per D. Morot, quia tunc inter innuptas, videtur compræhenſa nuptialis, fauore virginitatis, quia dicitur virgo, & innupta, & ne ſit deterioris conditionis illa, quę virginitatem vouit Chriſto, & in terminis ſtatuti Cherienſis, de quo mentionem facit D. Ozaſ. conſ. 71. iudicabant arbitri electi ſuper diſcuſſione hæreditatis Illuſtr. quondam D. Bernardini Tauani.

4 Contrariam partem, & opinionem, quod imò † ſtatutū excludens dotatam excludat Monialem, quæ tempore delatę ſucceſſionis reperitur in Monaſterio, & cui dos aſſignata, & conſtituta fuit, veriorem & tenēdam dixi d. q. 3. poſt Bar. Bal. Bru. Georg. Natam. Campeg. Ripam. Abb. Anch. Natt. & Surdum, & ibi dixi iudicaſſe Senatum in cauſa Aſtenſi per me relata. & allegata addo eundem Bald. in d. l. Deo nobis. & in l. cunctos populos col. 7. C. de ſumm. Trin. Ruin. conſ. 42. nu. 5. lib. 3. Felin. in d. c. Eccleſia Sanctæ Mariæ. n. 79. verſ. cæterum, quia communiter volens ob id dotari fœminam, vt excludatur, & hanc magis communem dicit Alba conſ. 98. nu. 1. lib. 1. & ita in praxi ſeruari teſtatur Brun. in d. q. 3. allegatus. & pulchrè determinat Soc. conſil. 241. col. 9. verſ. his tamen non obſtan. li. 2. & hoc idem voluit. Anch. cōſ. 103. vbi conſuluit Monialem dotari. ad hoc vt excludatur à ſtatuto excludēte dotatam, & contra illud conſilium. Bald. 55. tenuit Socin. in prædicto conſ. Georg. Nat. de ſtatut. exclud. fœm. 2. q. princ. q. 12. Purp. in l. fin. n. 153. C. de pact. Emilia. in conſil. 1. qui loquitur in ſtatuto Motinenſe excludente dotatam. Onded. conſ. 11. n. 38. lib. 1. & generaliter in ſtatuto excludente fœminas propter maſculus, quod etiam monialis excludatur, cùm nō ſit factum odio religionis, aut ingredientium religionem, tenuerunt magis communiter Canoniſtæ in c. quod clericis, de foro compet. vbi Abbas nu. 40. Imola nu. 4. verſ. & per hoc videtur Barbat. num. 91. Butr. num. 10. Lapus allegat. nu. 101. num. 6. & ibi Mandoſius in additionibus. Felin. in d. c. Eccleſia Sanctæ Mariæ. num. 78. & ſeq. de conſtitutionib. Bald. in d. l. Deo nobis. iuratione ſui dicti. Roma. in l. ſtipulatio iſta numero 18. de verborum obligation. Caſtrenſ. conſ. 304 nu. 4. lib. 1. Caccialup. in d. l. cunctos populos. nu. 109. Laur. de Palat. de ſtatutis. n. 101. qui mouetur pulchris rationibus reſpondet cōtrarijs argumētis. Rochus de Curte. in tract. de conſuetud. num. 689. & in noua impreſſione titul. de ſtatut. ſect. 8. num. 81. Borgnin. deciſ. 9. numer. 81. part. 2. dicens contrariam opinionem eſſe periculoſam, & pro iſta fuiſſe iudicatum Purſatt. conſil. 93. numer. 28. dicens communiorem lib. 1. Pariſ. conſil. 40. num. 16. libr. 3. Alciat. conſil. 358. num. 2. in antiqua impreſſione. Brun. d. artic. 6. q. 2. verſic. nunc, & 2. reſpondet ad contraria, & qui malè allegatur, per Siluanum pro cōtraria parte; nam Brun. loquitur ſuper illa q. Lap. 101. vtrum; clericus excludat fœminam, ſtante ſtatuto excludente fœminas propter agnatos, de qua re ſcripſi ſupra q. 1. ſed in hac q. tenet opinionem, quòd monialis excludatur, prout etiam Pariſ. in conſil. 47. num. 62, lib. 3. Maranta diſputatione 8 num. 26. Martin. Lauden. de primog. q. 30. in fi. Tiraq. in eod. tract. quæſt. 43. num. 7. Molina de primogen. Hiſpan. lib. 2. c. 10. num. 79. verſic. ſimiliter etiam. Socin. ſen. conſil. 230. in fi. libro 2. & conſil. 81. column. 4. verſ. ſed reſtat illa pulchra. Socin. iun. conſil. 25. n. 11. lib. 3. Alban. conſ. 498. in princ. & conſil. 513. num. 20. lib. 3. Purpur. in d. l. fin. num. 152. in fin. C.

Digitized by Google

fin.C.de pact.Emilia.d.conſil.1.per totum. Riminal.ſen.in
d.l.fin.nu.8. Alberi.de ſtatut.2.par.q.103. Nat.conſ.182.
num.12.Benedict.in c.Raynutius.in verbo,duas habens fi-
lias.num.126.Capra regul.16.num.51. Carpan.ad ſtatu.
Mediol.lib.1.c.278.nu.129. Viu.& Villalobos inter com-
mun.opin.in verbo,ſtatutum,Plot.conſil.93.nu.3.Hippol.
de Marſil.in c.at ſi clerici.n.75.de iudicijs Onded.d.conſil.
11.nu.37. qui dicit ab iſta opinione non eſſe in iudicando
recedendum, & hanc etiam opinionem tenuit Bar.in l.fin.
n.6.C.de pact.dum voluit ſtatutum diſponens,quòd ingre
diens religionem non ſuccedat valere,quia ligat perſonam
ſæcularem ante ingreſſum : ergo fortius ſi excludat fœmi-
nam à ſucceſſione , cùm iam fœmina ſit excluſa ante in-
greſſum monaſterij, cum iniecerit vinculum ante clerica-
tum,& religionem, prout optimè declarat Ruin.in conſil.
204.n.10.lib.1.Cæph.conſ.95.nu.15.Rol.conſ.57.nu.26.
5 lib.2.quamuis dubitet aliquantulum † propter opin.Dec.
in c.eccleſia Sanctæ Mariæ.nu.52.in fin.qui voluit clerica-
tum,vel religionem ſuperuenientem liberare ab omni vin-
culo , & etiam quòd fœmina fuerit effecta monialis poſt
ſtatutum,tamen ſtatutum porrigit vires,& habet effectum
tempore delatæ ſucceſſionis , quo tempore filia monacha
reperitur, & ſic diſponit aduerſus perſonam nō ſubditam,
vt conſiderat Ruin.conſ.196.n.7.lib.2. & pro Decio mul-
ta adducit Surd.d.deciſ.20.n.8.ſed opinio Decij non eſt te-
nenda,& contra eum eſt magis communis opinio, vt appa
ret ex ſupra relatis,& veritas eſt in contrarium,quia ſuper
ueniens religio non tollit ea , quæ à iure communi ſtatuta
ſunt , & ſtatutum dicitur ius commune in caſu iſto; neque
attendendum eſt tempus delatæ ſucceſſionis , quia cum
tempore mortis perſona religioſa reperiatur inhabilis nō
eſt poſteà quærendum quid fiat poſt delatam ſucceſſionē,
cùm perſona iam ſit affecta diſpoſitioni ſtatuentium , &
contra Decium ſufficiunt rationes allegatæ per Caſtren.
in d.conſil.304. & illi reſpondet Tiraq.in d.q.43.& contra
Surd.tenuit ipſemet in conſil.560.lib.4.vbi conſuluit con-
tra prædictam dec.vt etiam animaduerti ſupr.q.2.nu.4.in
fin. & vltra rationes à Doctoribus allegatas pro excluſio-
6 ne monialis illæ non videntur flocipendendæ. Primò, † vt
dicit Bal.in d.l.cunctos populos.col.7. quia attenditur ra-
tio finalis ſtatuti, quæ eſt pro conſeruatione boni publici,
& familiæ, ac agnationis , & quòd fœmina non excluditur
odio religionis , quia monialis , ſed quia fœmina , & quia
maſculus includitur, & eo ſtatim nato fœmina eſt excluſa;
ſecundò,quia ſtatutum diſponit de bonis temporalibus,&
dominio ſtatuentium ſuppoſitis , licet ſecundario de per-
ſonis ſuccedentium tractent; vndè quo ad ſucceſſionem il-
lorum bonorum poterunt habilitare,vel inhabilitare per-
ſonas eccleſiaſticas ſtatuentibus non ſubditas, vt facit lex.
7 Item quia ſtatutum † laicorum ſimpliciter , & indiſtinctè
diſponens ex aliqua iuſta , & honeſta cauſa afficit perſo-
nas, & res eccleſiaſticas, in his quæ iure communi compe-
tunt,vt trad.Bar.in d.l.cunctos populos.num.28. & 29. &
quamuis illius opinio ſit controuerſa , tamen recipitur in
quærendis,ſine vlla difficultate,vt dicit Peregr.conſ.91.n.
12.libro 1. & opinio Bar.magis communiter reprobatur,
quando ſtatutum expreſsè diſponit de Moniali,ſiue ingre-
diente,ſiue iam ingreſſa monaſterium, vt dicit Cæualos in
tract.comm.contra commu.q.423.in fin. Sed quando ſta-
8 tutum † iniecit vinculum ante clericatum illa eſt procul-
dubio verior, & magis communis opinio, vt Monialis ex-
cludatur,& cum iſta declaratione tranſeunt omnes Docto-
res ſup.in cōtrarium allegati, & ita ſe habere communem
Doctorum reſolutionem dicit Molina d. c. 10. & ſequitur
Cotta inter memoralia,in verbo,clerici ligantur.in fi.

9 Et retenta iſta opinione, non obſtat conſilium † Anca-
rani, quod ex aduerſo fuit allegatum,quia loquitur ſuper
ſtatuto Ferrarienſi , quod diſponitur bona ingredientium
religionem peruenire ad propinquos; nam tunc dubitatur
de validitate ſtatuti , quia reſpicit odium religionis, & ex-
cludit monaſterium à ſucceſſione. Immo idem Anch.dum
ſequitur,& allegat Bal.& Bar.in d.l.fin.C.de pact.eſt intel-
ligendus pro hac opinione,cum declaratione illa,quòd ſta-
tutum iniecerit vinculum ante clericatum; nā Bar.& Bal.
tenent valere ſtatutum diſponens,quòd ingrediens mona-
ſterium non ſuccedat ; ſecus ſi ſuper perſona iam ingreſſa
diſpoſuiſſet,& ibi Anch.loquitur de ſtatuto excludente iā
profeſſam;& ita Anch.declarat Ant.de Butrio.in d.c.quòd
clerici. dicens ita conſuluiſſe cum Anch.ſuper ſtatuto Fer-
rariæ, & tamen Butr.tenuit quòd monachata poſt ſtatutū
ſit excluſa, & ipſe Anch.in puncto tenuit contra Monialē,
in allegato conſil. 103. dum loquitur de Moniali dotata ,
quòd excludatur.

Eſt iſta opinio procedit, etiam in eo ſtatuto , quòd di-
10 ſponit † de muliere nupta , & maritata, prout tenuerunt
in illis terminis Georg.Nat.d.q.2.prin.q.12. vbi loquitur
de ſtatuto excludente maritatam, & concludit illam ſimi-
liter excludi quæ eſt Monialis ; & in eodem ſtatuto loqui-
tur Brun. d.art.6. & omnes ferè Doctores ſupra pro prin-
cipali opinione allegati , quia vt plurimum ſtatuta exclu-
dunt maritatas tantummodo,prout facit ſtatutum Aſten-
ſe,Cherienſe,& Foſſani,in quibus omnibus fuit iudicatum
contra moniales , & ita etiam loquitur decretum Montis-
ferrati , & in eodem puncto tenuerunt Bened. in d.c.Ray-
nutius.n.164.Nat.conſ.296.n.1.Surd.conſ.192,nu.21. &
hoc firmatur ex notabili doct.Bal.in l.1. C.de legit. hæred.
vbi voluit ſtatutum loquens de excluſione fœminarū pro-
pter maſculos intelligi de dotatis,aliàs nō operaretur ſta-
tutum,vt dicit Bened.in d.c.Raynutius. in verbo, duas ha-
bens filias.nu.155.& ſi excluditur dotata,fortiùs excludi-
tur illa quæ maritata apparet; & Doctores præſupponen-
tes excluſionem monialis habent illam pro maritata , &
pro dotata,quia intelligendo de dotatione intelligunt etiā
de matrimonio,vt Emilianus tradit d.conſ.1.nu.8.dos † e-
11 nim habet conditionem nuptiarum annexam.. l. promit-
tendo.& l.ſtipulationem de iure dotium. Nec obſtat hic ,
quod dicitur ſtatutum non operari in caſu ficto ; quia re-
ſpondetur,quòd actus conditionalis ſequuta, & verificata
conditione habetur pro verò, & puro , Bal.in l.cum teſta-
mento.in fin.C.de teſtam.manumiſſ. Dec.conſ.79. num.3.
ideò ſtatim atque filia ingreditur monaſterium ſtatutum
ſuum ſortitur effectum;& non debet eſſe diuerſæ conditio-
nis ea quæ dotem habuit pro matrimonio temporali , ab
ea,quæ ſpiritualiter nubit;immo debet eſſe magis priuile-
giata temporaliter nupta propter onera matrimonij , &
ne bona temporalia exeant laicorum perſonas ; & illa re-
gula de caſu ficto non habet locum quando in vtroque ca-
ſu eſt par ratio, & æquiparantur,per Nat.conſ.581.n.16.
& ſeq.Magon.deciſ.Lucenſ.27.n.35.& multa ad hanc rem
exempla ponit idem Nat.conſ.282.nu.9.at hic caſus ma-
trimonij ſpiritualis,& temporalis æquiparantur,vt per E-
uerard.in loco à matrimonio ſpirituali ad temporale,& in
vtroque eſt par ratio excluſionis ad incluſionem maſcu-
lorum , & agnatorum , & quod dos conſtituta moniali ſit
propriè dos,& non ficta,in ſtatuto,tradit Ferratius cau.9.
per totam , & ſtatutum loquens in caſu verò locum ſibi
vendicat in caſu ficto ex vi æquiparatorum.c.cum dilectus
vbi Abb.de cler.non reſidentib. Bar.in l.1.§.bonorum. D.
ad Treb.Iaſ.in l.1.in pr.n.D.de vulg.

12 Amplia iſtam opinionem, etiam quòd ſtatutum † di-
ſponat

Digitized by Google

ſponat de dotata,& maritata quia quicquid voluerit Abb. in d.conſ.111. lib.2. quotieſcunque filia monaſterium ingreſſa dotata eſt,in eius perſonam concurrit vtraque qualitas,& dotationis, & matrimonij, prout in hoc puncto tenet.Georg.Nat.d.q.12.in prin.vbi loquitur ſuper illo ſtatuto Aſtẽſi,quod excludit maritatam,& dotatam. Bened. in d.c.Rayn.n.164.volens ſufficere eſſe aliquid aſſignatum pro dote,ſaltem nomine eleemoſinæ.poſt Bar.in leg.Titio centum.§.Titio genero.de cond.& demonſtr.quem omnes communiter ſequuntur, & ita eſt communis conſuetudo, & obſeruantia omnium prouinciarum; nam vbique ſeruatur, quòd Moniales habentur pro maritatis, & dotatis, etiamſi detur eleemoſina,vt tradit Brun.d.art.6.q.5. num. 201.in noua impreſſione,& ſuper hac cõſuetudine firmat primàm opinionem contra Moniales Rochus de Curte, & illam in iſto puncto attendendam eſſe dicit Emilia.d.conſ. 1.n.26. & quamuis ſtatutum admittat innuptas cum maſculis,id procedit,vt facilius innuptæ maritentur, quæ ratio ceſſat in moniali , quæ iam collocata eſt matrimonio ſpirituali , & contrario admiſſo ſemper militaret illud abſurdum,ſuper quo fundant Doctores regulam excluſionis, quod monaſteria ſuccederent ſemper ab inteſtato cũ maſculis,contra mentem ſtatuẽtium, prout conſiderant Nat. & Brun. qui loquuntur in ſtatuto Aſtenſi, per quod vocatur innupta. Et cum iſta opinione ſuper eodem Aſtenſi ſtatuto tranſiuit Senatus in prædicta cauſa per me relata, quod tamen verum arbitror ſi mulier ſit cum effectu maritata,& dotata;ſecus in ea cui ſimpliciter dos fuit à patre aſſignata in caſum ingreſſus;quia vltra quòd illa conditio non attenditur,vt alias dixi,non ſatisfit ſtatuto requirenti maritationem cum effectu, non ex ſimplici deſtinatione, vt ſcripſi in d.q.73.& votabam in cauſa compromiſſa vnà cum doctiſſimis Aduocatis Alexandro Bencio , & Bernardino Clerico ſuper ſtatuto Cherij.

Filia, quæ dote recepta renunciauit bonis paternis, an auctis poſtea facultatibus patris, poſsit petere augmentum dotis, vel legitimæ ſupplementum.

QVÆSTIO XCIII.

1 *Legitimæ ſupplementum,an ſpectet filiæ renuncianti auctis poſtea facultatibus,& n.2.*
Senatus Pedemontani deciſio in hoc articulo.n.3.& quomodo intelligenda.n.11.
4 *Pactum cum filijs factum,ne quid vlterius in bonis petere poſſint,non valet.*
5 *Renunciatio bonorum , ſoluta legitima, an teneat auctis facultatibus.*
Opinio auctoris in hoc articulo.n.6.
7 *Legitimæ aſſignatio differt à conſtitutione dotis.*
8 *Legitima non debetur filio viuente patre.*
9 *Dotis congruitas quo tempore conſideretur.*
10 *Renunciatio iurata valet,data legitima.*
Fallit interueniente læſione enormiſſima.n.12.
13 *Læſio, pro calculanda legitima,quo tempore conſideretur.*
14 *Statutum excludens a ſucceſſione,excludit etiam a futuris bonis.*
15 *Bonorum valor in calculanda legitima quo tempore conſideretur.*

Filia cum nuberet dotem à patre accepit, qua contenta hæreditati patris renunciauit,cum iuramento ad formam , c.quamuis.de pact.& iuxta communiſſimam praxim ; auctis poſtea facultatibus pater deceſſit , petit filia ab hæredibus ſupplementum congruæ dotis,ſeu legitimę, quam licet integram habuiſſet ex bonis exiſtentibus tempore dotationis, diminutam tamen haberet inſpectis facultatibus relictis tempore mortis. Quæſitum fuit,an poſ-
1 ſit hoc † ſupplementum petere , & ſic cuius temporis facultates ſint ſpectandæ?Qua in quæſtione duę reperiuntur communes opiniones, & multi exiſtimarunt ſpectari tempus mortis;inter quos Bal.in l.pactum in 6.opp.C.de coll. & in c.cum M.Ferrarienſis,nu.15.de conſtitutionib.quem refert Iaſ.nihil tamen firmans,in l.quoniam.§.1.n.3. C.de inoffic.teſtam.& in auth.nouiſſima.n.10.C.eod. Sed apertè hanc teſtatur communiorem in l.Seruius num.12.D.de cond.ob cau.Imola in l.ſtipulatio hoc modo concepta.nu. 4.verſ.& poteſt.D.de verb.oblig.Bal.nouel.in tract.de dote par.1.priuil.17.nu.4. poſt Caſtr.ibi citatum,vbi loquitur ſtante etiam ſtatuto de filia dotata.eundem ſequitur Soc. ſen.conſ.100.n....vol.3.& malè pro contraria opinione allegatur conſ.11.n.14.eundem quoque Bal.nouel.refert,& ſequitur Dec.conſ.277.num.2.verſ.& iſta concluſio.Pariſ. conſ.26.n.92.lib.3.qui dicit magis communem, quem refert,& ſequitur Cæphal.conſ.34.n.18. & hanc opinionem veriorem dicit Iaſ.conſ.77.nu.15.& alij accedunt relati in apoſtil.ad Alex.conſ.180.lib.5.Gramm.dec.57.nu.6.& 7. poſt Lucam de Penna.Ozaſc.conſ.77.nu.15.dicens veriorem,& vltra citatos ſuperius multos alios refert Do.Senator Sola in nou.conſt.tit.de alien.bonor.min.gl.2.n.9. nẽpè Soc.Ruin.Rol.Caſtr.Dec.Crau.Ripã. Perui.Brun.Lup. Bened.Did.Vaſq.Vin.Alcia.dicens mirandum de Vaſq.dicente non reperire contradicentem , & iſtis addo Aldobr. conſ.26.n.103.& 107.Barz.deciſ.102.n.34. qui dicit iudicatum pro iſta opinione,& eam eſſe veriorem, & communiorem,poſt Albam.conſ.635.n.5.Fumag.in l.in quartam n.523.& 327.Cęph.cõſ.142.n.20.Surd.conſ.128.Bertaz. late examinantem,& reſpondentem ad contrarias opiniones.conſ.7.n.4.& ſeq.in ciuil.Honded.conſ.10.n.36.lib.1. & illa ratione dicit motam fuiſſe Rotam præ cęteris,quòd legitima incipit deberi tempore mortis illius,de cuius hæreditate agitur,& debetur,vt ſucceſſio,ſeu ſucceſſionis portio,in qua tempus mortis ſpectatur.l.hæreditas.63.de regul.iur. & hãc ſimiliter opinionem videtur tenere Io.Ant. Canet.in repet.c.volentes pag.mihi 314.& 315.

Contrarium , (ò infelicitas,) quod inſpiciendæ ſint facultates temporis dotationis,ſeu renunciationis, & proin-
2 dè, † quòd nullum poſſit ſupplementum peti , voluerunt Bal.ſibi contrarius,in auth.res quæ.n.17.C.comm.de leg. & Caſtr.ibi.n.9.quos ibid.ſequitur Iaſ.n.27. idem Bal.in l. quamuis.n.8. C.de fideic.& in l.fin.§.1.nu.8. C.de reſcind. vend.& in l.in ſucceſſione.C.de reuo.his, quæ in frau.cred. Alex.conſ.29.n.6.lib.3.& conſ.180.n.2.lib.5.& vtrobique Modern. Pariſ.in apoſt.aſſerit hanc eſſe crebriorem,& cõſ. 33.nu.4.lib.4.Ruin.conſ.56.nu.14.lib.3.qui tamen diuerſum exiſtimat in filio , cui pater in vita conſignauit legitimam.Alciat.reſp.252.n.11.Pariſ.conſ.26.nu.89.in 3.Soc. ſen. conſ.30.lib.4.Crau.conſ.11.n.14.& conſ.114.nu.16. poſt Corn.& vtrunque Curtium ibi citatos.Brun.in tract. de ſtatut.fœmin.art.9.in 2.caſu princ.nu.11.Purpur.conſ. 307.nu.4.Boer.deciſ.62.nu.13.Grammat.deciſ.57.Fran. deciſ.133.num.8.Didac.in c.quamuis,in 3.par.relect.§.1. nu.2.de pact.in 6.qui dicit communem.Menoch.de arbitr. Iud.lib.2.cent.2.caſu 149.n.15.& ſeq.& hanc opinionem, poſt effuſas in vtramque partem allegationes, æquiorem, & com-

& communiorem ſibi videri ſcribit Sola in tit.de contrac. bon.min in non.conſtitut.gl.2. nu.12. ad fin.qui citat pro hac parte Dec.Soc.iun.Rim.Bellonum, & Menoch.& n.7. retulit Fabian. Decia.Cœpol.Caſtr.Rip.Pariſ.Nat.Bened. Enrichmian.Vaſq.Borgnin.Pinell.Burſat. & Simonem de Prær.quibus addo Perrã.de fidei.q.15.n.131.Math.Brun. conſ.15.nu.5. & ſeq.Proſper.Paſet.conſ.205.nu.1. & ſeq. Cuch.de legitima,in rub.an aug.auct.patr.n.3.Bero.q.45. n.1.Anterin.de patria poteſ.effect.16.num.51.verſ.limita 3.poſſem alios, præſertim ex recẽtioribus cumulare,quos conſultò prætereo, cum rationibus, quæ pro vtroq; parte adduci ſolent,quandoquidem hodie placuit magis auctoritatibus quam rationibus,& iuribus controuerſia dirimere,& pro hac parte dicit iudicatum Gram.deciſ.57.in fin. ſtante renunciatione iurata,& pro ea nouem fundamenta adducit Surd.conſ.488.n.26.lib.4.

Si conſideremus in hoc articulo communem opinionẽ illa hodie videtur magis communis,quod inſpiciatur tempus dotationis,pro qua ſunt Doctores n.42.ſed in puncto iuris mihi videtur verius, attenditur tempus mortis.Sena-
3 tus† tamen in cauſa filiæ Petri Bodoriæ a Ciriaco,quæ acceptis a patre tempore matrimonij dotibus renunciauerit hæreditati paternæ cum iuramento, nec probauit, quòd inſpecto valore bonorum tempore dationis fuiſſet læſa in legitima,licèt poſteà excreuerint facultate, cenſuit referente Domino Fauzono,nullã ſuper bonis excreſcentibus deberi legitimæ repletionem,aut additamentum dotis,cũ nõ reſultaret enormiſſima læſio;& huius deciſionis meminit recolendæ memorię D.Antonius Cerua Pręſes in Senatu olim doctiſſimus,& acutiſſimus in quibuſdam ſuis manuſcriptis deciſionibus.

Sed quoniam non ſemper concurrunt prędictę qualitates,præſertim iuramentum,nouis Conſtitutionibus in hac patria deferri prohibitum minoribus alienantibus,aut iura ſua cedentibus,multi ex Doctoribus confundentes terminos,nulla caſuum adhibita diſtinctione,indifferẽtes cõcludunt. Ideò operæ pretium erit nonnullos caſus diſtinguere,& ſingulis ſuis accommodare deciſiones.

4 Primus igitur caſus erit,quando pater† aſſignatis filio, vel filiæ certis bonis pro legitima,quę tamen bona non aſcendunt ad legitimam,paciſcitur cum ei, ne quid amplius petere poſſint in eius bonis,& hæreditate,quacunq; ratione, & hanc pactionem minimè valere expeditiſſimum eſt, per text.l. ſi quando.§.1.C.de inoff.teſtam.vbi Bart.Bald. Ang.Salic.& Caſt.dicunt,non obſtante tali pacto,poſſe filium petere ſupplementum legitimę.Bal.in l.pactum in 6. oppoſitione.C.de coll.Iaſ.in l.quod ſeruus.n.12.D.de cõdi.ob cau.& in d.l.ſi quando.§.1.Rip.in d.c.cum mihi.nu. 38. & cum iſta opinione ſine difficultate, nullo exiſtente iuramento,ſolẽt trãſire Senatus.Et huic opinioni non obſtant iura in l. non putauit. §.ſi quis ſua manu.D.de bon. poſſ.ſi.contra tab.& in l.etiam.§.fi.& l.ſi patronum,ex debita.§.fi.D.de bon.liber.quibus totum orbem reſpondere non poſſet dicit Curt.ſen.conſ.vlt.nu.9.colum.4.circa medium:quia illa iura procedunt iuxta ius antiquum, ſecus eſt de iure nouo,per quod legitima debetur integra ſuper bonis exiſtentibus tempore mortis, & ideò iſto caſu tempus mortis ſpectatur.Graſſ.in d.q.13.in princ.qui hanc opinionem in iſto caſu dicit æquiorem,& tenendam, & tũc inſpici valorem bonorum tẽpore mortis patris dicit Melch.Pal.in tract.maiorat.par.1.quæſt.52.nu.2.& 3. ex quo infert ad multa, & hac ratione inſpici valorem bonorum per l.Tauri.num.23.in meliorando filio dicit Gomez.ibi; quia in legitima calculanda tempus mortis parentis a quibus debetur conſiderari debet

5 Secundus caſus eſt,quando filius,aut filia† habuit integram legitimam inſpectis facultatibus eius temporis, & ſimpliciter ſine iuramento pactus eſt modo ſupradicto,& hoc caſu pactionem valere ſcripſit Bar.in l.fin.nu.7.C.de pact.cum quo alios ait tranſire Cagnol.ibi n.198.Salic.in l.pactũ,quod dotali.n.3. in fi.C.de pact.Imol.in l.ſtipulatio hoc modo concepta.n.4.de verb.obligat.in d.l.fin.§.1. num.2.Purp.conſ.307.num.4. vbi ſcribit hoc caſu excludi filiam a ſupplemento legitimæ, reſpectu bonorum quæſitorum.Natta conſ.348.n.17.facit tex.in l.ſi non mortis.D. de inoffic.teſtam.& in l.cum quo.§.vlt.ad l.Falcid. & in c. quamuis de pact. vbi eſt caſus ad literam. Milaneſ. poſt Graſſ.d.deciſ.101.n.64.lib.1.& pro hac parte Graſſ.allegat Caſtr.Iaſ.Cuch.Berengar.Did.& Vaſq. & dicit in hoc concordare magis communiter Doctores.Sed contrarium iſto caſu tenet But.Gozad.Natta.Boer.Xuares.Iaſ.Bened. Curt.ſen.Molin.Eman.Soarez, quos ſuis locis refert, & ſequitur Graſſ.d.q.13.verſ.contrariam.& ideò duas contrarias opiniones communem in hoc articulo refert Cæualos in quæſtionibus practicis,communes contr.communes q. 204.& à priori,quòd non poſſit filius agere ad ſupplementum, dicit non eſſe in iudicando, & conſulendo recedendum,& verius eſt hanc pactionem valere,cum iuramento, & ita ſunt capiendi Doctores allegati per Cæualum. Sed ſi non ſit iuratum,auctis facultatibus,poterit peti ſupplementum,inſpecto valore bonorum tempore mortis patris quia pactum intelligitur factum rebus ſic ſtantibus, & cũ iſta opinione tranſibat Senatus in cauſa Taurinenſi, de
6 qua ſupra.Ego verò remitterem † hoc iudicio prudentis, & vigilantiſſimi Iudicis;& ſi in magna quantitate creuerit patrimonium, dicerem habendam rationem illius augumenti; quòd ſi in modico fuerit, non recederem à pacto, vt conſiderat Dec.conſ.6.n.55.lib.1.Stante autem iuramẽto dicas,vt infra,in 4.caſu;& Iudicis arbitrio remittit etiã Menoch.de arbitr.caſu 194.Seraph.de priuil.iuram.priu. 21.n.28.& 29.

Tertium caſum nonnulli adferunt, diuerſum ſtatuentes
7 in aſſignatione legitimę,atq;in conſtitutione dotis;ſolamque legitimam à patre filio in vita traditione facta eundem à ſupplemento legitimæ non excludere bonorum poſteà obuentorum,& acquiſitorum; quod ſecus eſſe volunt in conſtitutione congruæ dotis Brun.in tract.de ſtatu.fœmin.exclud.articul.9.in 2.caſu princip.num.12.Rum.conſil.56.num.14.lib.3.Iaſon.in l.quod ſeruus.num.12.D. de cond.ob cau.vbi inquit communem opinionẽ eſſe, quod in omni legitima attendatur tempus mortis, ſequitur Ripa.in cap.cum Marc.Ferrarien.numer.38. de conſtitut.& ita magis communem aſſerit Viu. in commun.opin. verſ. legitima in fin.Corn.conſil.1.litera.A.mihi poſt medium, column.4. illius diuerſitatis rationẽ aſſerentes, quod filio
8 † nulla, viuente patre, debeatur legitima.l.1.ſi impuberi. vbi Bar.D.de coll.bon.l.cum quæritur.D.de inoffic.teſtamen.Bal.in d.l.ſi quando.§.1.eod.tit.Guid.Pap.deciſ. 486. filiæ verò aduenien te matrimonij tempore debeatur a patre dos, poſſitque pater Iudicis officio ad dotandam filiã compelli, l.qui liberos, vbi Bartol.D.de ritu nuptiar.l.obligamur.§.lege.D.de actio.& oblig.l.fi.Cod. de dotis promiſ.congruitatem propterea dotis tunc æſtimari cum traditur, quia tunc debetur: legitimæ vero integritatem viuente patre ſtatui non poſſe, quia non debetur, niſi ſecuto morte, quinimo etiam poſt matrimonium. ſi filia minus congruè dotata fuerit poterit petere ſupplementum congruæ legitimæ, vel quod ſuppleatur dos ſufficiens, vel alimenta,vt latè probat Crau.conſ.236.num.4. & hoc caſu habebit locum diſtinctio,quã ſequutus fuit Senatus

natus

Digitized by Google

natus in caſu de quo infrà in fine, vt ſcilicet ſi de congrua
dote agatur inſpiciatur tempus dotis conſtitutę, ſi verò de
legitimæ ſupplemento controuertatur inſpiciatur tempus
mortis teſtatoris, tàm circa facultates, quàm circa illarum
valorem.

9 Et quamuis etiam circa congruitatem † dotis duæ opi-
niones contrariæ reperiantur, vna, quòd inſpiciatur tem-
pus dotis conſtitutæ, altera quòd inſpiciatur tempus mor-
tis patris conſtituentis, quas refert D.Polid. Ripa. vir. do-
ctiſſ. & in hac Taur. Academia Anteceſſor primarius ob-
ſeruatione 31.n.7. habita ſemper ratione ad legitimam ta-
men illa opinio, quod inſpiciatut dotis conſtitutæ, quando
de dote agitur, eſt verior, & melior, vt dicit Petra de fidei-
com.q.15. nu.131.& ſeq.Surd.conſ.488. n.28.& 38.Can-
cer.in loco mox citando.nu.17.

Quartus caſus eſt, quando filia propter dotem, vel filius
propter accepta loco legitimę pactus eſt cum iuramento,
10 ſe nihil amplius petiturum, vel cum iuramento † renuncia-
uit bonis, vel hæreditatis paternæ: & tunc nihil de cætero
petere poterunt. Bar.in d.l.fi.n.7.& 8.C.de pact.in l.ſi quã-
do.§.1.C.de inoffic.teſtam.Salic.in l. pactum quod dotali.
n.5.C.de pact.Alex.in l.in ratione.num.7.ad l.Fal.Iaſ.in d.
l.quod Seruius.nu.12.de condit.ob cau. Ripa in c.cum M.
mihi n.38.de cõſt.Viu.in ſuis communib.in verſ.legitimã.
Boer.deciſ.62.n.13. & ita intelligit contrarias opiniones.
Lupus in rep.c.per veſtras.in tex.§.23.n.3.pag.mihi 154.
volens filium non poſſe agere auctis facultatibus, ſi aliquo
recepto, cum iuramento renunciauit hæreditati paternæ,
& illius ſucceſſioni, & iſtam eſſe veram, & communem o-
pinionem in legitima aſſignata filio per patrem viuentẽ
dicit Iacobi.Cancera variar.reſolut.p.1.c.3. tit. de legiti-
ma.n.16.verſ.redeũdo igitur. & ibi n.15. ſubtiliter tractat,
an pater poſſit in vita filio legitimam aſſignare, & hanc o-
pinionem credo veriorem. & illa ſeruatur de conſuetudine,
& late comprobat Decian.d.conſ.6.n.45.& ſeq.in hoc ca-
ſu ob religionis, & ſacramenti reuerentiam ab iſta opinio-
ne non receſſit Senatus, & ita iudicauit in prædicta cauſa
Bodoire, & pro hac parte videtur tex.in cap. quamuis. de
pact.lib.6.de filia renunciante loquens. Et quamuis aliqui
ex ſupracitatis Doctoribus voluerint propter ſacramen-
tum excludi a ſucceſſione etiam nõ data dote, vel alia por-
tione pro quantitate legitimæ; tamen illa opinio non eſt
tenenda, vt optimè aduertit Euareſ.in l. quoniam in prio-
ribus.limitatione 4.n.3.verſ.ego dico, & ab ea receſſit Se-
natus in cauſa prædicta, dum conſiderauit læſionem habi-
to reſpectu ad tempus dotationis, & in hoc magis commu-
niter concordare Doctores dicit Graſſ.in d.q.13. verſ. aut
filius. & in fine dicit, non data legitimæ integra quantita-
te, poſſe ſine dubio filium agere ad ſupplementum, & tũc
arbitror illum poſſe petere ſuppleri legitimam, non reſpe-
ctu facultatum, quæ erant tempore conſtitutionis portio-
nis; ſed reſpectu exiſtẽtiũ tempore mortis patris ſed ſi cõ-
gruam portionem recepit, tunc, etiam auctis facultatibus,
11 nihil petere poterunt renunciantes, & procedit † prędicta
deciſio Senatus, & iuxta hanc declarationem eſt intelligẽ-
da doctrina illorum, qui excludunt etiam legitima auctis
facultatibus, quando renunciatum fuit, aliquo recepto, cũ
iuramento; nam intelligitur modo receperint tempore re-
nunciationis congruam portionem, nam tunc actis etiam
in immenſum facultatibus, attento iuramento, nõ audire-
tur renuncians, & cum hac diſtinctione tranſire ſupremũ
Sabaudiæ Senatum teſtatur Ant.Faber, in C.Fabr.titul.de
pact.definitione.21. & per Rotam Romanam fuit iudica-
tum, vt deciſio.202.numer.20.part.2. in nouiſſim. & hoc
caſu à contraria, quam firmauerat opinione aduerſus
renunciationem, recedit Guter.in rep.cap.quamuis.in glo.
ſuper verbo, a filia.nu.11.& attento iuramento filiam re-
nunciantem ſucceſſioni, & legitimæ excluſam cenſeri etiã
auctis facultatibus dicit Seraph.de priu.iuram.c.70.n.10.
& ſeq.& c.163.Papon.de des filles mariees, arreſto primo.
12 Fallit tamen hęc concluſio, interueniente † enormiſſima
læſione, vt latè per Solam d.tit.de alien.bon.min.gl.11.n.
4.vbi declarat quæ dicatur enormiſſima læſio. & eiuſmodi
læſione peti poteſt ſupplementum legitimæ, vel congruæ
dotis non expectata morte patris, & non obſtante ſtatuto
excludentes filias dotatas. Lud.deciſ.21.n.54.& ſeq. poſt
Ruin.Nouel.Menoch.ibi citatos, & nõ obſtante fideicom.
Caſtr.in auth.res quæ.nu.7.C.de leg. enormiſſima namq;
læſio ſemper videtur a renunciationibus, & iuramento ex-
cepta, Seraph.de priu.iuram.priu.21.nu.13. nec vlla tunc
requiritur abſolutio, ex magis communi latè comprobata
per Ozaſ.deciſ.41.n.2.Graſſ.d.§.ſucceſſio.q.13.Ozaſ.ple-
nè conſ.76.

13 Sed cuius temporis habenda ratio † pro conſideranda
læſione, hic eſt punctus quęſtionis noſtræ, & Senatus in fa-
cti contingentia, cenſuit diſtinguendum eſſe, quod vel
agitur congrua dote, & tunc conſideretur læſio, inſpecto
tempore dotationis, & nulla ratio habeatur facultatẽ po-
ſtea acquiſitarum, vt tradunt Doctores allegati per Surd.
d.conſ.488.n.26.& in hoc puncto loquitur idem Sur. Vel
agitur de ſupplemento legitimæ, & tunc collata dote ha-
beatur ratio facultatum extantium tempore mortis pa-
tris: cum qua diſtinctione tranſit D.Sola.d.n.12.& ita iudi-
catum in cauſa relata per Dominum Senatorem Guerillũ
1589.& ſi reſultaret ænormiſſima læſio nulla haberetur
ratio renũciationis. Ideò cauti ſint Aduocati, vt petãt ſup-
plementum legitimæ: & non hoc ampliorem dotem filia-
bus conſtitui, quia ab hoc vltimo facile ſtante renuncia-
tione iurata, excludentur.

Quintus eſt caſus, quando vltra renunciationem iuratã,
& promiſſionem à filia, vel filio factam de quicquam non
petendo vlterius ſuper bonis, adeſt ſtatutum, per quod fi-
liæ dotatæ excluduntur, nam tunc omnino etiam cenſetur
14 filia excluſa † a bonis præſentibus, & futuris, etiã quod in
immenſam facultates creuiſſent, vt voluit Decian. conſil.
6.n.78.poſt Corn.& alios lib.1.Surd.d.conſ.488.nu.36.in
fin. quia ſtatutum poteſt nõ ſolum minuere, ſed & tollere
legitimam fauore alterius perſonę, & ita reſoluit Rot. Ro-
ma. vt in d.dec.202.n.20.& ſi ſtatutũ excluderet congruè
dotatam illa congruitas attendere tempore dotationis,
non mortis, vt per Surd.d.conſ.488.nu.39.poſt Brun.Cir-
15 ca valorẽ † aũt bonorum in calculãda legitima magna eſt
quæſtio, in qua Rota ſine reſolutione traſiuit, vtrum tem-
pus mortis, an petitionis ſpectetur, vt in nouiſſim. deciſ.
347.part.1.ſed alibi dicemus vide Surd.conſil.128.libr.1.
cum quo tranſiuit Senatus in cauſa Nitienſi Benæ con-
tra Capellum referente Illuſtriſ.D.Humolio 1610.menſe
Maij.

Teſtamenti deperditi tenor qualiter probari poſsit, & an ſit neceſſaria eo caſu probatio caſus fortuiti.

QVÆSTIO XCIV.

1 *Teſtamenti per duos teſtes probatur.*
2 *Tex.in l.teſtium.C.de teſtib. declaratur.*
3 *Teſtes duo ſufficiunt ad probandum eſſe factum teſtamentum.*
4 *Inſtrumenti amiſsio quomodo probetur.*

Credi-

Digitized by Google

CReditores Titij agunt contra Sem-
pronium vti hæredem fratris pro
certa ſumma, Sempronius videns
hæreditatem fratris damnoſam op.
poſuit fratrem non habere bona,
niſi legitimam in bonis communis
paren tis, & deduxit de continentia
teſtamenti, quòd deperditum alle-
gabat, proponens patrem inſtituiſſe in eo fratrem debito-
rem in legitima tantùm, prætendens ob id non teneri vltra
vires legitimæ, & ad probandam continentiam teſtamenti
deperditi examinare fecit aliquot teſtes de auditu, & duos
de viſu, qui dicebant fuiſſe præſentes teſtamēto, in quo pa-
ter inſtituit tantùm filium Titium in legitima, & alium fra
trem Sempronium ſcilicet hæredem vniuerſalem reliquit,
& nihil aliud dicebant de continentia teſtamenti. Dubita-
tum fuit, an talis probatio eſſet ſufficiens ad excluſionem
creditorum, & Aduocatus conuenti dicebat eſſe ſufficien-
1 tem, & admittendam, quia teſtamenti † tenor ſi illud ha-
beri non poſſit, poteſt per duos teſtes probari, quando a-
gitur de principali ſcriptura deperdita, per tex. in l. teſtiū,
in fin. C. de teſtib. per quem tex. colligit vnum notabile, ibi
Bal. in terminis noſtris, quòd ſi teſtamentum fuerit deper-
ditum aliquo caſu poſſit illius continentia per duos teſtes,
qui præſentes fuerint probari, cuius dictum dicit menti te-
nendū, & inter ſingularia ponit Hippol. de Marſ. ſing. 156.
poſt Rom. Cuma. & Alex. quos allegat. & dicit Io. Bapt. de
S. Seuerino, ſiue Caccialup. in rep. l. admonendi. n. 74. D. de
iureiur. quòd hoc dictum eſt mirabile, & nunquam tradē-
dum obliuioni, & eſſe neceſſariam probationem duorū te-
ſtium, qui fuerint præſentes teſtamento, dicit Ang. quē re-
fert Alex. in l. 2. n. 8. D. de bon. poſſ. ſec. tabul. Catel. Cota in
ſuis memoral. in verbo, teſtamentum, & ad hoc multos no-
uiſſimè allegat Maſc. concl. 1353. in verbo, teſtamentum,
n. 53. lib. 3. de prob. quibus addo pulchrum in hac materia
conſilium Iaſ. 42. lib. 1. vbi voluit hoc procedere, etiam
quòd de toto tenore teſtamenti teſtes non deponant, ſed
de parte ſubſtantiali tantùm, & conſuluit in teſtamento in
ter liberos, in quo minor ſolemnitas requiritur, & ad ma-
teriam Magdale. de num. teſt. in teſtam. requiſ. c. 28. Alba.
conſ. 101. n. 7.
2 Sed aduertas, quod tex. in d. l. teſtium. † requirit proba-
tionem non ſolum continentiæ teſtamenti, ſed etiam caſus
fortuiti, nempè quomodo fuerit deperditum teſtamentū,
& ita loquitur Bald. & Marſ. iungendo probationem caſus
cum tenore teſtamenti, & hoc caſu crederem poſſe proce-
dere doctr. Bal. quæ alias nimis eſſet periculoſa, præſertim
in materia teſtamentaria, in qua leges tot ſolemnitates re-
quirunt non ſine magna cauſa. Et propterea nō ſine ratio-
ne Coraſ. in d. l. admonēdi 2. lect. n. 42. dubitat de illa com-
mun. trad. & optimè meo iudicio intelligit procedere dict.
Bal. & com. opin. quando aliquo modo conſtaret teſtamē-
tum fuiſſe publicatum, deinde deperditum, aliquo caſu, nā
tunc probato caſu, & tenore per duos teſtes probatur te-
ſtamentum, & hæc duo ſemper debent copulatiuè probari
& per teſtes peritos, vt dicit Alex. & nouiſs. Sfor. Oddo. cōſ.
64. n. 48. Alba. d. conſ. 101. n. 7. Item illa communis tradi-
tio poteſt habere locum quando diſputatur de aliqua de-
claratione teſtatoris, vel an ſit factum, vel non factum te-
ſtamentum, tunc enim duo teſtes ſufficiunt ad probādum
3 † facturam teſtamenti, vt in terminis, ſuper quibus conſul-
uit Alex. conſ. 105. n. 16. lib. 4. & Crau. conſ. 65. n. 50.
Quapropter, cùm teſtes in caſu propoſito non proba-
rent amiſſionem teſtamenti, nec appareret aliquo tempo-
re fuiſſe publicatum, Senatus cenſuit non eſſe excludēdos
creditores ab illorū prætenſionibus ſuper hæreditate fra-
tris, non obſtante allegato teſtamento, de quo non conſta-
bat 1600. 23. Septembris, in cauſa relata per Illuſt. Dom.
4 Senatorem Balbum. Quomodo † autem debeat probari a-
miſſio inſtrumenti vide per Maſc. concl. 909. lib. 2. in verb.
inſtrumentum, in ſuo tract. de prob.

Suorum appellatione, qui contineantur tam in vltimis voluntatibus, quàm in contractibus, ample, & magiſtraliter declaratur.

(V. Peguerram deciſ. 217.)

QVÆSTIO XCV.

1 *Suorum appellatione qui contineantur, & n. 5. 6. & 7.*
2 *Suorum appellatio duplex eſt.*
3 *Suitatis iura habere, qui dicantur.*
4 *Suus hæres, quis dicatur.*
8 *Suus pronomen eſt analogum.*
9 *Suorum nomine in teſtamento veniunt deſcendentes.*
10 *Sui veniunt ordine ſucceſſiuo, in teſtamento.*
11 *Inſtitutio, & ſubſtitutio differunt, in vocatione ſuorum.*
12 *Subſtitutio facta de ſuis, an intelligatur per vulgarem, an per fideicommiſſariam.*
13 *Cranetæ opinio in conſ. 22. comprobatur.*
14 *Ordo charitatis, & affectionis qualiter conſiderentur.*
15 *Sui ſi veniunt ordine ſucceſſiuo, an cenſeantur vocati in inſtitu-tum, an verò vſque ad quartum gradum.*
16 *Suorum nomine, an veniant proximiores teſtatori, an inſtituto.*
17 *Suorum appellatione in contractibus, qui contineantur.*
18 *Suorum appellatione in ſtipulatione, qui veniant.*
19 *Sui, qui dicantur in feudis.*
20 *Suorum nomine, qui contineantur in ſtatutis.*

SVorum appellatione, qui contineantur diſputari ſolet,
& de hac materia tractatum edidit Io. Raynald. Doct.
Gallus in tract. de ſociet. & pulchrum eſſe ſcire, qui nā ſub
1 iſta appellatione † compræhendantur, dicit Bal. conſ. 78.
libr. 4. Idque nomen varias habere ſignificationes nouiter
tradit Peregr. de fideic. art. 22. nu. 38. Sim. de Præt. de inter-
pret. vlt. vol. fol. mihi 72. lib. 3. Mant. de coniect. vlt. vol. lib.
8. c. 14. nu. 19. communiter autem duplex eſt ſuorum ap-
2 pellatio, † vna vulgaris, & lata, alia verò ciuilis, & Iuriſcō-
ſultorum propria. vulgari modo ſuus hæres dicitur ille,
quem quis aut ex propria, aut ex legis diſpoſitione iuris
ſucceſſorem habet, & in hac ſignificatione accipitur in l.
hoc articulo. 29. D. de hæred. inſt. l. ſi poſt diem. D. quando
dies leg. ced. in qua ſignificatione mater, & filiusfamilias
ſuos hæredes habere dicūtur. Ciuiliter autem, ſuorum ſim-
plici appellatione veniunt habentes iura ſuitatis, vt deſcē-
3 dentes in infinitum; ius autem ſuitatis habere † nihil aliud
eſt quàm primum gradum obtinere in familia, & in pote-
ſtate teſtatoris tempore mortis reperiri. Sinat. Inſt. de hær.
qual. & differ. §. 1. Inſt. de hæred. quæ ab [illegible] ſc. deffer. l. 1. §.
ſuos D. de ſuis. & legit. dicunturque ſui, nam illi ſuam quaſi
hæreditatem a morientibus capere dicuntur. l. in ſuis 11.
D. de lib. poſth. l. fin. D. de bon. damn. cum, & in vita patris
bonorum domini intelligātur. l. in ſuis 11. D. de lib. & poſt-
hum. vndè non dicuntur adire hæreditatem, & in illis fit tā-
tum cōtinuatio dominij, quia vna, & eadem perſona cum
patre dicuntur. l. vlt. C. de impub. & ali. ſubſt. & denique †
4 ſuus hæres nihil aliud eſt, quàm qui ipſo iure abſque vlla
nominatione hæres eſt neceſſariò. leg. hæc verba 12. D. de
cond.

Digitized by Google

co\~d.inſt.l.Cornelius. 64. D.de hæred.inſt.quo fit, vt ſuus
hæres non dicatur patri filius emãcipatus, nec etiam auo,
qui poſt mortem illius conceptus eſt nepos, cùm vtrique
poteſtati non ſubiaceat. l.Titius.6, D.de ſuis,& legit.hær.
Fœmina quoque ciuiliter ſuum hæredem non habet, quia
filios ſub ſua poteſtate nõ retinet.l.nulla 13.D.eod.& ideò
ſuorum nomine ſolos venire deſcendẽtes ſcripſerunt. Bar.
in l.1.in prin.C.de priuil.dotis,& in l.Gallus.§.etiamſi pa-
rente.n.5.& ibi Iaſ.n.23.& 27.Soc.n.8. de lib.& poſthum.
Caſtr.conſ.114.lib.1.45.lib.2.Pariſ.conſ.88. col.fin.lib.2.
Crau.conſ.38.nu.3.& conſ.570.Alex.conſil.26.lib.5.Dec.
conſ.217.in fin.218.n.2.& 253.Alciat. in d.l.Gallus,§.qui
dam rectè.n.53.Rubr.conſ.141.n.4.Nat.conſ.405.in fin.
Purp.conſ.372.n.3. & in Gallia ex communi loquendi vſu
venire tantum deſcendentes ſcribit Rebuf.in l.liberorum.
§.fin.verſ.hodie tamen. D.de verb.ſignif.multiſque in Pro-
uincijs id ipſa conſuetudine ſuadente introductum eſt, vt
ſuorum nomine veniant tantum deſcendentes per rectam
lineam ab eo cuius fauore facta eſt nominatio, ſic in Du-
catu Vallis Auguſtæ lib.5.ſuarum conſuetudinum.titul.9.
art.86.cauetur, in Gallia etiam ſui hæredes vocantur hæ-
redes præſumpti, vt notat Æguinar.Barro.in Inſtitu.tit.de
hæred.qual.& differ.

5 Aliquando veniunt † ſub eo nomine agnati proximio-
res vſque ad ſeptimum gradum, vt dicit gl.in l.ſi fœmina.
C.ad Turpil.Anch.in c.1.in fin.de conſt.Bal.in l.ad petitio
nem. C.de aduoc.diuerſ.iud. Barb.in rep.l.cum acutiſſimi.
col 13. C.de fideic. Caſſan.in conſuet. Burg.tit.des ſucceſ-
ſions.§.3.n.1.& ſeq.Crau.conſ.75.Bertran.conſ.138.libro
3.par.2.Bar.conſ.52. Bal.conſ.266.lib.5. Caſtr.conſ.374.
& 405.lib.1.Brun.conſ.43.Io.Philip.Mompellien.conſilio
18.num.19.

6 Aliquando † comprehenduntur ſuorum nomine quicũ-
que hæredes,etiam extranei.Guid.Pap.q.230.& q.306.&
q.548. immo,& amici,ac familiares,Dec.conſ.46.nu.58.
lib.2. ſic familiari vſu loquendi vſurpatum videmus, meo-
rum,& ſuorum appellatione intelligantur venire domeſti-
ci,& ſerui domus,ac omnes indifferenter ſub aliqua etiam
leui poteſtate conſtituti.

7 Baldus verò in † d.conſil.78. ſubtiliter more ſuo voluit
vocabulum iſtud capere ſuam ſignificationem à datiuo,&
ſubſtantiuo cui præponitur, vt ſi verbo ſuus adijciantur,
hæres intelligatur quandoque ſtrictè pro habente iura ſui-
tatis,quandoque largè pro non habente talia iura, vt in l.
1.§.ſuos hæredes.D.de ſuis,& legit.& tunc veniunt haben-
tes quocunque modo iura hæreditaria ex communi vſulo-
quendi.Bar.conſ.52.in fin.Papon.lib.17.tit.3.art.5.quan-
docunque largiſſimè pro omnibus liberis. l.ex facto. §.fin.
D.ad Trebell. Si vero adijciatur verbum,agnatos,vel pro-
ximos,tunc veniant agnati,vſque ad decimum gradum, &
proximi vſque ad ſeptimum.§.fin.Inſt.de agn.& ſucceſ.

8 Verius tamen eſt pronomen hoc † ſuus eſſe analogum,
atque ſumi per prius,& per poſterius;per prius,& propriè
ſub hoc nomine omnes deſcendentes à primo nominato,
vel nominante continentur; per poſterius verò, & impro-
priè veniunt alij non habentes iura ſuitatis, vt agnati, hæ-
redes, cognati proximiores, & quandoque etiam familia-
res,& in hoc omnes conuenire dicit Peregr.d.nu.38.Crau.
conſ.22.n.1.Graſſ.conſ.22.n.12.vndè ſuorum appellatio à
legitimis plerunque diſtinguitur.l.poſthumus.in princ. D.
de inoffic.teſtam. & ob id concepta eſt rubrica, de ſuis, &
legit. & alio modo quis efficitur ſuus, & alio modo legiti-
mus,vt Auth.quib.mod.nat.effic.ſui, & quib.mod.nat.effi.
legit.& ſic ſub hoc nomine per prius venire deſcendentes,
indè collaterales ordine ſucceſſiuo, cenſuit Senatus in
cauſa Valinoti 1592. 21. Iulij, referente Illuſtr. Domino
Senatore Cortina.

Ex hac theorica infertur in praxi ad multos caſus, qui
tamen conſiderandi ſunt iuxta ſubiectam materiam, de
qua agitur,ad quam prudens,& oculatus Iudex oculos cõ-
uertere omnino debet. Et primò infertur ad materiam te-
ſtamentorum, nam ſi quis inſtituerit,ſeu vocauerit Titiũ,
& ſuos prout ſæpiſſimè fieri conſueuit in Gallia,& in par-
tibus vltramõtanis,tunc ſi teſtator filios inſtituat,& ſuos,
9 intelligentur ſemper † ſub hoc nomine venire deſcenden-
tes inſtituti,in quos ordinem naturæ, affectionis, & chari-
tatis dirigere veriſimile voluit teſtator. Si verò inſtituãtur
extranei, tunc inſtituto adiecti cenſentur, primò ſuitatis
iura habentes, vt ſunt omnes deſcendentes a nominato;
iſtis verò deficientibus venient omnes agnati de ſanguine,
ac familia, iuxta l.cum acutiſſimi. C.de fideicomm.quem
tex. ibi de hæred.ſang.benè intelligit Socin.quem ſequitur
Menoch.de præſumpt.lib.4.præſumpt.84.n.57. Quinimò
hoc adeò verum eſt, vt ſuorum nomine filij vocati cenſe-
antur,vt illi veniant,etiamſi ſuitatem referre non poſſent,
ne actus inſtitutionis nullus reddatur, prout pulchrè con-
cludit Guid.Pap.q.548. quem ſequitur Alc. de verborum
ſignificatione lib.2.n.6.Gallin.de verborum ſignification.
lib.3.c.6.n.2.ita in caſum inſtitutionis ſimpliciter, cũ quis
vocauit Sempronium,& ſuos,vel Titium,& fratres loquũ-
tur Crot.d.conſ.4.n.3.& 7.Bal.conſ.305. lib.3. Dec.conſ.
205.col.1.& 662.col.fin.Ioan.Philip.Mompel.conſ.18. &
19. & in caſu quando uocantur in inſtitutione hi, inter
quos cadit non ſolum ordo charitatis, ſed inſtituendi ne-
10 ceſſitas, tunc uenire ordine † ſucceſſiuo uoluerunt multi
in l.Gallus.§.quidam recte. de lib.& poſthum.& commu-
nem dicit Clar.§.teſtamentum.q.8. concl.2. ſequitur Me-
noch.lib.4.præſumptione 70.n.3. Peregr.de fideicom.art.
17.nu.7.Ozaſc.deciſ.81.nu.10.Simon.de Præt.lib.3.inter-
pretatione 3.dub.4.ſol.1.n.3.& hoc ex natura copulæ. E-
uerard.in loco à natura copulæ.n.14.Crot.d.conſ.4. num.
1.lib.1.Didac.in cap.Raynutius,§.2.n.6.de teſtam. Cæſar
Barz.deciſ.9.n.2.& 3.Ant.Faber, in ſuo C.tit.de impuber.
ſubſt.defin.7. in eos uerò, in quibus non cadit neceſſitas
inſtituendi, licet concurrat ordo charitatis, & affectionis
cenſetur facta inſtitutio copulatiuè, & omnes ueniunt.
Cancer.uar.reſol.cap.1.num.50.& uide num.54. de uerbo
11 ſui, & num.55. Ego tamen differentiam conſtituo † inter
inſtitutionem, & ſubſtitutionem; nam quo ad ſubſtitutio-
nem faciliùs admitterem uocari ſuos per fideicommiſſum
& ordine ſucceſſiuo, quia ſumus in re, quam habet tractũ
temporis,ſecus in inſtitutione, quæ ſtat in primo caſu adi-
tionis, & ſucceſſionis; ideo ſuos tantùm admitterem defi-
ciente inſtituto. niſi neceſſitas inſtituendi aliud ſuadeat:
quamuis Cancer.d.c.1.n.55.in fine,pacificet inſtitutionẽ,
& ſubſtitutionem iſto caſu, cum per nomina collectiua
ſunt uocati aliqui in ipſa inſtitutione. Quid ſi teſtator di-
xerit quòd bona perueniat ad hæredes inſtituti, uel alte-
rius qui non ueniant ſub iſto nomine hæredum uide Pere-
gr.deciſ.101.per totam.

Sed maxima uerſatur apud Doctores controuerſia in
12 ſubſtitutionis materia, † quando teſtator inſtituit Sẽpro-
nium,& illi ſubſtituit Titium & ſuos,an ſui ueniant ad ſub
ſtitutionem cum Titio,an uero cenſeantur uocati per uul-
garem,ut Titio admiſſo ſui non ueniãt;an uerò magis per
fideicommiſſum,ut primò ueniat Titius, indè ſuorum no-
mine, primò ueniat filius, uel nepos in poteſtate exiſtens,
aut deſcendentibus non extantibus ueniant agnati, prout
proximiores nominato reperiuntur. Huiuſque rei maxi-
mam eſſe utilitatem dicit Cancer.cap.1.num.55. Et ſuper

hac

Digitized by Google

hac controuerſia conſultus Crau.licet dubium dicat diffi-
cillimũ reſpondit non ſolum venire ordine ſucceſſiuo , ſed
etiam per viam fideicommiſſariæ ſubſtitutionis,dicens hoc
probari iuribus,rationibus,& auctoritatibus prout latè,&
luculenter comprobat.conſ.22.n.3.& ſeq.& quamuis mul
ta adduci poſſent contra hanc doctiſſimi viri ſententiam ,
de qua propterea aliqui dubitarunt . & contrariam opi-
nionem in proprijs ſubſtitutionis illius terminis deffendũt
Dec.conſ.228.n.2.& 253.nu.1.& generaliter ſiue inſtitu-
ti,aut ſubſtituti ſint deſcendentes, vel extranei,non cẽſeri
vocatos, niſi per vulgarem,voluit Peregr.art.18.nu.5. vbi
dicit magis receptam eſſe ſententiam huiuſmodi inſtitu-
tione, vel ſubſtitutiones,vt quæ verbis directis facta ſint ,
ſemper eſſe vulgares,& nunquam obliquari,cum ſumus in
verbo collectiuo , per quod vulgari ſit locus, licet grada-
tim,& ordine ſucceſſiuo.Mantica.lib.4.tit.7.nu.28.& opi-
nionem Crauetæ cõmuniter reprobari dicat Torniol.conſ.
20.nu.30. Burſ.conſ.236. nu.6, Menoch.conſ.85.nu.67.
ideò ſi pater,& filius vocentur ordine ſucceſſiuo intelligẽ-
tur iuxta vulgarem vocati,ſtante verbo inſtituto,Decian.
conſ.1.nu.187.& 237.lib.1.Menoch.lib.4.præſ.71.n.7.&
28.Ozaſc.conſ.74.n.31.Clar.in §.teſtamentum q.80.nu.
4.quemadmodum ſi Titium,vel ſuos vocaſſet,quia intelli-
guntur vocati ſi primus hæres non erit.Peregr.conſ.39.nu.
11.& ſeq.lib.3 non obſtante clauſula codicillari, per eun-
dem Peregr.d.art.18.n.7. Burſ.d.conſil.236.n.4. lib.3. &
hanc ſententiam ſine dubio communem,& in praxi in Ca
talonia,& vbiq;ſeruari dicat Cancer.d.num.55. [*Peguera*
13 *latè deciſ.99.*] Mihi tamen hæc opinio Crauettæ † ſemper
viſa fuit verior, & tenenda contra communem, niſi aliter
ex coniecturis colligeretur,tunc ex ordinaria ſubſtitutio-
num,atq;inſtitutionum formula;tum ex ordine charitatis
neceſſitati & affectionis,ad quem reſpicere ſolent teſtato-
res,& hãc eſſe magis communem opinionem teſtatur ſuo
tempore Alex.in d.l.Gallus §.quidam recte,n.53.de libe.
poſth.& noſtris temporibus,innumeros adducendo,Simõ
de Præt.de interpr. vlt.vol.fol.mihi 71.lib.3.nu.40.& ſeq.
& in pulchro caſu conſuluit Io.Philippus. Mompelli.conſ.
18.per totum.ſubtiles adducens, & non contemnendas ra-
tiones,& ex cõi firmatur axiomate, cum quo omnes poſt
Accurſium tranſire idem auctor teſtatur conſ. 19.n.8. vbi
in inſtitutione copulatiua loquitur nempè,quod vbi vna plu-
res inſtituuntur,inter quos ordo charitatis,& affectionis à
natura præſcribitur, tunc non obſtante copula , & directa
inſtitutione, ordo ſucceſſionis attenditur, nec ab iſta opi-
nione tutum in praxi recedere abitrarer, nulla ẽt neceſſi-
tatis ratione habita,quam conſiderat Galhaula in d.§.qui
dam rectè.n.24.vt per Alex.conſ.13.& 14.lib.1.In eo au-
14 tem charitatis,& affectionis ordinẽ † coniecturaliter cõ-
ſidero,quando æquè dilecti vocantur à teſtatore, vt eſt e-
xemplum in caſu ſuper quo controuertebatur in Rota A-
uenionenſi apud Hieronymũ à Laurentijs dec.37. quãdo
teſtator vocauit filios , & vno eorum moriente vocauit ſu-
perſtitem,& ſuos; nam eo caſu licet ſolus patruus vocatus
dicatur,quia in priori gradu,tñ quia teſtator vocauit ſuos,
intelligitur vocaſſe,cũ patruo,filiorum filios in locum præ
mortuorum, ex ordine affectionis, & æqualis dilectionis,
ſeruato ẽt ordine ſucceſſionis à iure cõi ordinatæ;& ita vi-
di in ſimili caſu iudicatum.nec recipiendam eſſe illius Ro-
tæ deciſionem,quæ ſolum,patruũ admittit excluſo nepote,
tanquam verbis, & menti teſtatoris contrariantẽ. Et hæc
ſuorum vocatio multo magis ordine ſucceſſiuo facta intel
ligeretur,ſi tempore teſtamenti nulla adhuc nati eſſent li-
beri.ad tradita per Ozaſ.deciſ.81.n.14.& 16 Menoc.præ-
ſump.70.n.21.& ſeq.& 33.lib. 4. Et Senatus in prædicta
cauſa Valinoti,ſub ſuorum nomine admiſit ad ſubſtitutio-
nem,& fideicommiſſum fratres ſubſtituti,nullius exiſtẽti-
bus deſcendentibus qui ſuorũ nomine venire poſſent,quã-
uis per primũ iam fuiſſet adita hæreditas , & miror quod
Cancera allegat Crauetam pro ſua,& communi opinione
in d.conſ.22.quia ille contrarium defendit ex profeſſo, &
in conſil.131.non loquitur in caſu quando quis ſubſtituit
Titium,& illos,ſeu ſtat ſuper illa generali regula,quod quan-
do plures nominantur ſub nomine collectiuo , cenſeantur
vocati ordine ſucceſſiuo,quando cadit inter eos ordo cha-
ritatis affectionis,[*vt in vocatione familiæ,Pereg.deciſ.* 111.]
& ſuper hac generali regula eſt intelligenda communis al-
tera opinio,vt apparet ex authoritatibus ſuperius allega-
tis.Sed an illi,qui veniũt ordine ſucceſſiuo veniant per vul-
garem,an per fideicommiſſariam ſubſtitutionem,hæc eſt
quæſtio,quam examinat Crauetta in illo conſ.22. & ſuper
qua contra Crauetam multi tenuerunt.& non audet reſol-
uere Stracca in additionibus ſuis ad Crau.& reſoluendum
eſt,vt dixi quod illi,qui veniunt ordine ſucceſſiuo non ve-
niunt per vulgarem,ſed per fideicommiſſariam, in ſubſti-
tutione, ſed inſtitutione ſecus eſt , niſi quod ad eos qui de
neceſſitate ſunt inſtituendi,illi enim veniunt copulatiuè,&
alij excluduntur vno admiſſo ex inſtitutionis,& alijs exclu-
duntur vno admiſſo ex inſtitutis; & hæc eſt reſolutio vera
quæſtionis pro qua vide Petram de fideic.proh.q.5.n.153.
[*Ex quo infereb..m ad teſtamentum de quo in Senatu noſtro quæ*
ſtio agebatur in quo teſtator inſtituit Nepotem ex fratre decedẽ-
te abſque filijs ſubſtituit vulgariter pupilariter,& per fideicom-
miſſum ſororem ac quoſcunque eius filios natos, & naſcitur,ap-
poſita clauſula codicillari per verba futuri temporis , quod filij
ſororis per fideicommiſſum ad hæreditatem admittuntur , cum
propter illa verba vulgariter,&c.quæ repetita cenſentur, quàm
per clauſulam codicillarem, ex traditis per Peregr.de fideic.ar.
18.nu.6.8.11.12.& 15.Turret.de clauſ.codicillar.quæſt.83.
effect.4. quamuis adducerentur Alciat. & Corn.in contrarium
cum quibus maior.pars dominorum tranſibat. vide quæ dixi ſu-
pra quæſt.42.Nec facerem differentiam in vocatione ſuorum vel
filiorum.]

De illo verò adhuc dubitari poteſt,an ſubſtitutione fa-
cta de Titio,& ſuis,vno ex ſuis admiſſis, vt diximus ordine
15 ſucceſſiuo, † alij poſteà infinitum,vel ſaltem ad quartum
vſque gradum iuxta nouellam Iuſtiniani conſtitutionem
admitti ex fideicommiſſo poſſint,& ad teſtatoris ſucceſſio
nem aſpirare? & ſi vulgaris ſubſtitutionis effectũ hanc ha-
bere ſubſtitutionem diceremus vno admiſſo cæteri exclu-
ſi dicerentur , ſed quia fideicommiſſariam eſſe diximus ,
quæ tractum ſucceſſiuum habere poteſt,exiſtente præſer-
tim clauſula codicillari,ideo maior eſt dubitatio, & huius
quæſtionis reſolutio coniecturalis eſt , vt videamus an vo-
luerit teſtator vltra prioris , aut ſecundi gradus exiſtentiã
vlteriores vocare,quod ex verbis teſtamenti colligere Iu-
dex poterit;ſed ſi illa verba ſimpliciter poſita ſint,quam-
uis glo.in d.l.ſi fœmina.C.ad Turpillia.voluerit venire om-
nes, etiam proximiorem vſq;ad ſeptimum gradum,& idẽ
ſenſerit Bal.d.conſ.78.dubitarem tamen de veritate huius
opinionis,& fideicomm.vltra perſonam ſuorum in primo
gradu exiſtentium non extenderem, ita vt vno ex eis obti-
nente fideicommiſſum, vel eorum pluribus in eodem gra-
du exiſtente,non vltra fideicommiſſum progrediatur,cum
de perſona ad perſonam non fiat in ſubſtitutionibus extẽ-
ſio;imò caducata ſubſtitutione ob defectũ prioris gradus,
ſuorum appellatione non venire neptem ex fratre nullis e-
xiſtentibus deſcendentibus cenſuit Senatus in cauſa Fi-
gheriæ 1608.menſe Iulij,& ita iudicatum per Rotã Aue-
nionen.refert Laur.d.dec.37.n.5.&de hac re dixi dec.937.

Digitized by Google

Cęterùm, eo caſu quo vocauit quis Titium,& ſuos,nul-
lo modo recipienda erit illorum opinio, qui tenuerunt †
16 ſuorum nomine venire proximiores teſtatoris, & eos, qui
ſunt illi,non autem inſtituto,vel ſubſtituto,prout poſt Pa-
riſ.& alios voluit Mant.de coniect.vlt.volunt.lib.8.cap.14.
numero 20.dicens ita conſuluiſſe, & obtinuiſſe,cum proxi-
mioribus vocatis, ſimpliciter proximiores teſtatoris vo-
catos cenſeri in antiqua controuerſia magis communiter
receptum fuerit,vt apud Domin.meum deciſion.64. Nam
hec obtinere poſſet quando, vel proximiores ſimpliciter,
vel ſuos, aut agnatos teſtator vocaſſet, tunc etenim cum
dubiam habere ſoleat relationem magis eſt,vt ad teſtato-
ris perſonam referatur, & hoc voluit Pariſ. conſilio 88.
numero 35.libro 2. & idem Mantic. in loco citato; ſed ſi
fuerint vocati ſui propoſito nomine Titij, aut Sempronij,
vt Titium,& ſuos,Sempronium, & ſuos ſiue illi in inſtitu-
tione,ſiue in ſubſtitutione vocati fuerint verius eſt, vt ſui
vocatorum admittantur.

Secundus caſus eſt in contractibus, vt ſi quis donat Ti-
17 tio, & ſuis, qui enim † ſuorum appellatione continẽtur;
& puto idem eſſe quòd in teſtamentis; ſed ſi hæredum
qualitas adiecta fuerit; tunc neceſſe eſt, quòd ſint hęredes
vel habeant qualitatem hæreditariam, aut per eos non
ſtet quin ſint hæredes; ita cenſuit Senatus in prædicta
cauſa Valinoti, in qua prætulit fratres donatarij hæredi-
bus extraneis,propter illam vocationem,ſuorum;quamuis
ego conſuluiſſem contrarium eo caſu, ex traditis per Guid.
Papæ quæſt 457. num.4. & reuera cum vocantur hæredes
illi deberent præferri,quia verbum,ſui, refertur ad ſubſtan-
tiuum,vt dicit Bald.conſil.78. ſupra allegato, & præferri
debent hi,qui à donatario ſunt vocati, & idem eſſet in te-
ſtamentis ſi haredes ſint vocati, ad notata in leg. ex facto.
D.ad Trebell. Si verò donatio ſit facta per patrem filio, &
nepotibus ex eo, cenſetur facta ordine ſucceſſiuo, vt pri-
mò filius habeat,poſteà nepotes. Bertraud. conſilio 138.
numero 14.libro 2.Cancer. variar. reſolut. libro 1.cap.8.
numero 62. & cap.1.numero 53.& in donatione facta Ti-
tio & ſuis voluit idem Cancer.num.67. dicto cap.8. dona-
tionem cenſeri factam ordine ſucceſſiuo,poſt Bertr.conſil.
139.numer.20.lib.3.vt primò veniant filij, inde ipſis defi-
cientibus, qui tempore mortis erant proximiores in gra-
du. Geſſ.Hugo.conſil.55.num.4.& conſil.56.num.6. Dec.
conſil.253.per totum.

18 Tertius eſſe poteſt caſus; in † quacunque ſtipualtione,
vt quotidie videmus in inſtrumentis, quemlibet pro ſe, &
ſuis ſtipulari,& eo caſu ſtipulationem pro omnibus hære-
dibus indifferenter factam eſſe dicimus;ſic enim ſtipulatio
facta cenſetur,quando res dependet ab arbitrio ſtipulãtis,
vt quis ſibi,& ſuis hæredibus prouideri velit,& in dubio ſti
pulatio,pro ſe,& hæredibus omnibus facta iudicatur.

Quartus eſt caſus,quãdo ſumus in materia, quæ ſui na-
tura ad hæredes extraneos non tranſit, ſed ſtrictam inter-
19 pretationem recipit, † vt in feudo: nam facta inueſtitura,
Titio, & ſuis, ſoli deſcendentes vocati ad feudum dicuntur
nec veniunt agnati ſi feudum ſit nouum, minuſque extra-
nei ſucceſſores, ex apertis feudiſtici iuris regulis, quibus
etiam cautum eſt,vt hæredibus ſimpliciter vocatis ſoli ve-
niant maſculi deſcendentes.§.etſi clientulus,ſi de feud.de-
funct.contentio ſit.

20 Quintus caſus † eſt in ſtatutis: nam ſi ſtatuta ſint condi-
ta fauore agnationis, ſuorum appellatione veniens omnes
agnati poſt deſcendentes,excluſis fœminis,in teſtamentis,
quia teſtator cenſetur ſe conformaſſe cum diſpoſitione iu-
ris communis,& hanc diſtinctionem vniuerſaliter facit ſu-
per diuerſitate actuũ,vel inter viuos, vel in vltima volun-
tate Anton. Faber in ſuo Cod.Fabr.tit.de verborum ſigni-
ficat.definit.3.

Hæres vſufructuarij,an dicatur legitimus contradictor in remedio.l.fin.C.de edic.Diui Adr.toll. & quibus in caſibus vti poſſit retentione aduerſus proprietarium.

QVÆSTIO XCVI.

1 *Vſufructuarij hæres,an poſſit opponere finito vſufructu contra proprietarium, qui illo non vocato poſſeſſ. apprehendit.*
2 *Remedium leg.fin.C.de edic.Diui Adr.tollen.non habet locum aduerſus tertium poſſeſſorem.*
3 *Vſufructuarius finito vſufructu,non expellitur de facto.*
4 *Citatio non eſt neceſſaria quando conſtat poſſeſſorem nullum ius habere in re poſſeſſa.*
5 *Poſſeſſionis ſola allegatio non ſufficit,vt quis dicatur legitimus contradictor in remedio.l.fin. C.de edic.diui Adr.*
6 *Poſſeſſio vſufructuarij non continuat in hæredem, & nu.7.*
8 *Vſufructuarius,vel illius hæres quib.in caſib.poſſit vti retẽtione*
9 *Retentio competit pro bonis obligatis.*
10 *Retentio non datur pro legato,nec pro legitima.*
11 *Retentio bonorum datur pro dote.*
12 *Miſſio in poſſeſſionem non impeditur, quando exceptio requirit altiorem indaginem.*
13 *Cautela pro remedio l.fin.C.de edic.diu.Adr.*

HÆres teſtatoris,qui in teſtamento ſuo vxorem vſufru-
ctuariã bonorum reliquerat, mortua vxore petijt ſe
per Iudicẽ mitti,& manuteneri in poſſeſſione bonorũ pro-
ducẽdo teſtamẽtũ nõ abolitũ,nec cãcellatũ, & fuit miſſus
per iudicẽ. Huic miſſioni ſe opponit hęres vſufructuariæ,
1 & contendit hac miſſionẽ † nõ poſſe fieri,niſi ipſo vocato,
& audito in ſuis oppoſitionib. Quæritur an ipſe dicatur le-
gitimus contradictor,& quib.in caſib.poſſit vti retentione
hæres vſufructuarij; Et quod nõ poſſit miſſio fieri non vo-
cato hręede vſufructuarij,ſi ille ſit in poſſeſſione bonorum
naturali, quę per vſufructuariũ detinebatur, ſuadere vide-
tur, ꝙ poſſeſſor etiã iniuſtus nõ eſt ſine citatione à poſſeſ-
ſione amouendus,c.licet epiſc.de pręb.in 6.& ab hoc in re-
medio.l.fi.C.de edic.diui Adr. dicit neminẽ diſſentire, Me-
noch.nu.447.imò Iudex illum amouens dicitur ſpoliare.l.
2 meminerint.C.vnde vi.& contra tertium † poſſeſſorem nõ
videtur habere locum d.l.fi. vt per Martam voto 202.
3 Secũdo,quia vſufructuarius finito † vſufructu nõ expelli-
tur à poſſeſſione,ſed agitur contra eũ ad remiſſionẽ l.1.§.
hoc aũt.D.vſufr.quẽad.cau.l.fi.C.ſi per vim,vel aliò modo
ergo idẽ in hęrede vſufructuarij in quẽ trãſeunt iura, & a-
ctiones actiuè,& paſſiuè;& ſic potius erit neceſſaria citatio,
& Iudex nõ poterit ordinare miſſionẽ ſine citatione partis
cum poſſeſſio defuncti cenſeatur in hæredem continuare.
Tiraq.in tract.le mort ſaiſit le vif. declar.6.& 18.nu.3.

Tertiò, dato quod hęres fructuarij ſit propria aucto-
ritate in poſſeſſione rei,licet illam iniuſtè non teneat,quia
nullum ius habeat;tamen dicitur poſſeſſor, & cum agatur
de mero poſſeſſorio,& ſummario,in eo poſſeſſor,etiã præ-
do eſt manutenendus ex vtili interdicto vti poſſidetis,gl.in
l.1.§.interdictum.D.vti poſſid.

Et hanc partem in indiuiduo tenuit gloſs. in dicto cap.
licet Epiſcopus. Fr.Marc. quæſt.867. parte 1. Guid.Papæ
poſt Archidiac.in ſtatuto Delfin. ſi quis per literas. in ver-
bo, etiam abſque violenti euocatione, numero 2. & pro
hac parte faciunt quæ tradit Iacob.Cancer.variar.reſolut.
parte 3. cap.6. num. 218. vbi voluit non poſſe apprehen-
di poſſeſſionem rei, ſtante pacto quòd quis poſſit propria
auctori-

Digitized by Google

auctoritate ingredi tenutam,niſi citata parte,quando tertius rem poſſidet.

4 Primò quod † citatio non eſt neceſſaria quando cõſtat
poſſeſſorē nullum ius habere in re poſſeſſa. Menoc. remed.
4.adip. nu.450. Hic autem notoriè conſtat hæredem vſufructuarij nullum ius habere in bonis, neq; ratione vſufructus, neq; ratione proprietatis, cum vſufructus morte ſit extinctus.§.finitur.Inſtit.de vſufr. proprietas verò,& ciuile dominium fuerit hæredes. ergo &c.

Secundò,non eſt citatio neceſſaria, quãdo bona defuncti à nemine poſſidentur. Bar.Cum.Mantua.Zucard.in d.l.fin.quos ſequitur Menoc.ibid.rem.4.num.458. ſed hic heres fructuarij amplius non eſt,quia ad eum non tranſmittitur.l.1.§.pro ſecundo.C.de cadu.toll.

Tertiò, vſufructus ſtatim extincto vſufructuario reddit ad proprietarium, & cum proprietate ipſo iure redintegratur.l.3.in prin.l.14.l.16.§.2.in fin.C.de vſufr.§.4. Inſt. de vſufr. ergo poterit proprietarius propria auctoritate poſſeſſionem rei ſibi ſpectantis capere, ſine alia citatione, cum reſtitutio proprietatis ſit ſtatim facienda.dict.l.1. D. vſufr.quemad.cau.

5 Quartò,ſola † poſſeſſionis allegatio ſine titulo,nõ facit,
vt in remedio l.fin. quis dicatur legitimos contradictor, & poſſit impedire licentiam miſſionis in poſſeſſionem. Dec. in d.l.num.41.Gozad.conſ.93.nu.5.Rol.conſ.2.in fi.lib.3. Menoc.nu.582.d.rem.4.at hic ſola poſſeſſio allegatur, per quam ius retentionis habere prætendit heres vſufructuarij ergo,&c.& quatenus ſuper poſſeſſione inſiſteret debet probare ſuam poſſeſſionem,vt ſentit Menoc.n.627.& ius aliquod per quod moueatur poſſeſſionis miſſionem conceſsã reuocari. Menoc.nu.629. & hæres vſufructuarij, qui cum fructuario habitat non dicitur habere ſucceſſionem rei, vt pulchrè notat Borgn.in tract.de vſufr.mul.rel.nu.202.quia dicitur iure familiaritatis poſſidere,nec poterit vti pretenſus poſſeſſor allegare aliquam poſſeſſionē,per quam poſſit vti, vel interdicto vti poſſidetis, vel vnde vi,aut agere de turbata poſſeſſione;quia ſine legitima apprehenſione non poteſt dicere ſe eſſe in naturali poſſeſſione, in qua erat defuncta vſufructuaria cum non continuetur poſſeſſio defuncti in hæredem, nec mortuus viuum de iure communi re-
6 præſentare ſoleat,vt latè per Tiraq.in ſuo trac.le mort ſaiſit le viſ.in prin.& per totũ. Imo ſicuti vſufructuarius poteſt propria auctoritate capere legatũ,quia illud transfertur proprio iure in legatarium.l.a Titio.D.de vſufr.ita, & mortuo vſufructuario proprio iure vſusfructus redit cum re ipſa ad proprietarium, qui ſemper ciuiliter poſſedit; & propterea ſi agatur de interdicto retinẽdæ illi manuteneri debent,qui poſſeſſionem ciuilem iam habebant, & qui naturalem per actum apprehenſionis primò, & deinde per extinctionē eiuſdem in perſonam vſufructuarij adepti sũt. Menoc.de retin.rem.3.à nu.22.vſq;ad 41.Natt.conſ.419. nu.1.2.& 3. Tiraq.in d.tract.le mort.ſaiſit le viſ.in prima declaratione.3.par.in princ.& voluit Natt.etiam proprietarijs contra turbantes competere virtute illius interdicti, in terminis, quod allegatio poſſeſſionis non proſit hæredi fructuariæ dicit iudicatum Hieron.à Laurent. per Rotam Auenion.deciſ.105.quam vide.

Et tenendo hanc partem, non obſtant contraria. Nam ad primum reſpondetur, illud verum eſſe ſi de poſſeſſione appareat, vel poſſeſſio iuſta ſit, ſecus ſi poſſeſſio eſſet nulla,& notoriè appareat nullum ius habere poſſidẽtem,quia tunc fruſtra de manutentione agitur. Ad ſecundum, quod agi debeat ad remiſſionē contra hæredes fructuarij,reſpõdetur hoc procedere quãdo agitur de vſufructuarium, qui rem habebat,vel à teſtatore, vel ab herede,nam tũc naturaliter poſſidet;ſed in herede vſufructuarij ſecus eſt & ideò cum notoriè conſtet nullum ius habere in proprietate auferri debet poſſeſſio ſine cognitione cauſę,vt per Rom.cõſ. 499.nu.4.quem ſequitur Morot.conſ.96.n.2.qui dicit hãc cõcluſionem carere omni dubitatione, & poſſeſſio nõ po-
7 terit † continuare in heredem,quia per mortem ſtatim eſt extincta & vſufructuarius cenſetur virtute cuiuſdam præcarij, & conſtituti poſſidere, vt dicit Tiraq.in d.tractat.in prima decl.3.p.n.2. quod conſtitutum per mortem extinguitur.l.cum precario.§.1.nu.1.& 2.D. de præcar.& idem Tiraq.in trac.conſtitu.par.2.ampl.13.n.1.& 2.Ad tertium reſpondetur,illum non dici poſſeſſorem,quia de poſſeſſione non conſtat, imò ipſe proprietarius dicitur poſſeſſor, quia animo retinet poſſeſſionem rei,& medio corpore vſufructuarij poſſidet.l.qui vniuerſas.§.quod per colonum.D. de acq.poſſeſs.Benintend.deciſ.12.Nat.conſ.538.

Et Doctores in contrarium allegati loquentur,quando ipſe vſufructuarius eſt in poſſeſſione rei legatæ,à qua vſufructum percipit, non quando eſt per mortem finitus, vt etiam in hoc caſu loquitur Iuriſconſ. in d.l.1. vſufr. quemadm.cau.

Quibus autem in caſibus hæres vſufructuarij poſſit vti retentione, cum regulariter non competat deficiente voluntate teſtatoris,vt per Franc.Mar.quæſt.864. & genera-
8 liter voluit ibi Marc.retentionem † cõpetere quando cauſa retentionis coheret rei,vt pro expenſis,& meliorationibus in re factis,pro quibus competit retentio.l. Paulus. de doli exceptio.l.ſi in area.D.de condict.indeb.l.qua ratione §.literæ.D.de acq.rer.dom. quod ius tranſit in ſingularem ſucceſſorem abſq; ceſſione. l. in hoc iudicium.§.impendia. D.communi diuidun. Neguz.de pig.4.membr.5.par.nu.8. Surd.conſ.183.num.5.Sed contra hoc facere videtur l.hoc amplius.9.§.fi.D.de damno infect.vbi domum reficere tenetur fructuarius. Reſponde, quod repetit quod expendit pro manutentione proprietatis vltra debitum. l.7.tit.3.C. lib.3.alia melioramenta non poteſt petere, niſi illa fecerit de licentia heredis.l.hactenus,cum l.ſeq.D.de vſufr.vbi denegatur retentio.Borgn.de vſufr.n.158.& 160.& pro modicis non competit ius.l.1.in fi.de imp.in reb.dotal.fact.Ludou.deciſ.24.num.12.& media cautione iſta exceptio tollitur. Rota Auin.d.deciſ.104.

9 Secundò, poſſet competere retentio, † quando bona
ſunt pro debito obligata,cui enim competit actio, facilius datur retentio; nam ratione hypothecæ competeret heredi retentio,vt late per Borgnin.d.loco, num.204. quod remedium generaliter competit omnibus habentibus ius in re,tum hypotheca. Bart.in l.ſi non inducta.C.in quib.cau. pig. vel hypot.tac.contrah.Bal.in l.fi.C. commod. Sed hoc verum eſt quando poſſeſſio iuſta eſt, & titulo præambulo poſſidet is, qui ſe eſſe in poſſeſſione dicit; ſecus ſi propria auctoritate rẽ velit apprehendere, tunc enim vitioſus poſſeſſor eſt,& non auditur.l.non dubium.C.de legat. vbi nec legatario cui hypothecaria competit datur retentio: eſt enim legatum capiendum de manu hæredis, niſi poſſidens haberet poſſeſſionem à teſtatore, vel ab hærede iuxta. l.1. §.rediguntur.D.quorum legatorum.l.1.C.eo.quam etiam virtute clauſulæ conſtituti poteſt conſequi, vt per Menoc.
10 num.587.& quod pro † legato, nec pro legitima competat retentio, nec quis dicatur legitimus contradictor, voluit Menoch.n.642.preſertim quando propria auctoritate vult poſſeſſionem occupare, & prætextu hypothecæ non daretur retentio, quia prius eſt facienda excuſſio, & condemnatio antequam exerceatur hypothecaria, & erit audiendus hæres in ſuis exceptionibus, & non ſpoliari de facto,per hanc retentionem.

Digitized by Google

11 Tertiò, quando eſſet reſtituēda dos, quia pro dote † da-
tur retentio.l.1.C.de rei vx.act.Bar.in l.ſi filiofam.D.ſolut.
matr.& in l.ſi inducta.C. in quib.cauſ.pign.vel hypot.con-
trah.idem pro donatione propter nuptias.& corredo.Cor.
conſil.129.lib.4.Borgn.num.204.circ.fin.& ſicuti actio de
dote tranſit in hæredem, ita in eundem tranſibit retentio.
§.fuerat.Inſti.de actio.hoc poſſet procedere quò ad ipſam
vſufructuariam, non quò ad eius hæredes qui pari priuile-
gio non vtuntur: nam tunc demum competit retentio ſi
egerit mulier, vel declarauerit velle retinere bona pro do-
tibus.Socin.conſ.131.colum.2.quem ſequitur Alciat.in l.in
ſuis.num.34.D.de libe.& poſthu.& huic exceptioni per ſo-
lutionem eius, quod debetur ſtatim medieri poteſt, & ad-
uertendum, an competat retētio mulieri, quæ cum ſit vſu-
fructuaria vniuerſalis, & dūi poſſedit poſſet ſibi ſoluere ſu-
per proprietate, cum vſufructuarius teneatur ſuper pro-
prietate, ſoluere, & ex redditibus legata præſtare tenetur.
l.4.tit.60.lib.6.C.l.8.eod.& §.4.in prin.

12 Quando autem quæſtio, ſeu exceptio, per quam † mo-
uetur contradictor requireret altiorem indaginem, tunc
non poteſt impedire miſſionem in poſſeſſionem. Menoc.n.
596.verſ.declaratur.

Cæterum, in remedio.l.ſi.mihi placet praxis illa, ad ſu-
13 giendas omnes has diſceptationes, † vt proponatur teſta-
mentum, & deducto de morte, & poſſeſſione teſtatoris, in-
de morte vſufructuarij petatur miſſio, & ſi aliquis contra-
dictor appareat, tunc Iudex deſiſtat, & hæres petat poſſeſ-
ſorem declarari pro nō legitimo cōtradictore, & ad remiſ-
ſionem bonorum cum fructibus; quia tunc officium Iudi-
cis erit illū cōdemnare cum fructibus, & omnibus damnis
cauſa factæ oppoſitionis contingentibus: quicquid contra
hanc praxim; quæ placuit Aretino, & Menoc. d.remed.4.
num.501.nam hic non proponuntur duo remedia contra-
ria cumulatiue, ſed ſubalternatim, vt non deficiente, & ap-
parente legitimo contradictore Iudex contradictoré con-
demnet, & hęc praxis comprobatur auctoritate illius l.fin.
nec ab illa recedit idem Menoch. num.537.& 538. Tutius
tamen eſſet ad tollendas etiam iſtas iuris ſubtilitates, vt
hæres peteret recta via citari hæredem fructuarij, poſt fa-
ctam interpellationem extraiudicialem, & condemnari ad
remittendam poſſeſſionem, & liberum ingreſſum, & tra-
dendum mobilia, ſi quæ ſunt, in vſufructu comprehenſa:
& hoc ſi conſtet de poſſeſſore: alias ingrediatur poſſeſſio-
nem vacantem brachio Iudicis ſuffultus, & pro fundamen-
to huius petitionis bonum ſemper eſſet, vt hæres ſtatim
mortuo teſtatore capiat poſſeſſionem proprietatis, & indè
remittat fructuario, adiecta proteſtatione, vt ſtatim fi-
nito vſufructu ſine vlla exceptione, & oppoſitione omnia
reſtituantur, prout de iure tenetur vſufructuarius hoc pro-
mittere, & de hoc cauere.l.1.D.vſufruct.quemadm.cau.

Fideicommiſſum quando ex minus ſolemni voluntate debeatur; ad interpretationem tex. in l.fi. C. de fidei-commiſſ.& §.fi.Inſtit.de fideicommiſſar.hæred.

QVÆSTIO. XCVII.

1 *Text.in l fin.C.de fideicommiſſ. perpenditur, & declaratur, & num.6.*
2 *Text.in §.fin.Inſtit.de fideicommiſſ. hæred.examinatur.*
3 *Bar.opinio ſuper l fi.C.de fideicommiſſ.confutatur.*
4 *Teſtatoris voluntas ex minus ſolemni voluntate eſt ſeruanda.*
5 *Hæres cogitur ſoluere relictum à teſtatore in minus ſolemni voluntate, modo probetur relictum.*
7 *Hæres ab inteſtato grauari poteſt.*
8 *Iuramentum quo in leg. fin. de fideicommiſſ. an ſit relatiuum.*

1 IVſtinianus † Imperator in l. fin. C. de fi-
deicomm. voluit ex minus ſolemni vo-
luntate ordinatum fideicommiſſum ab
hærede eſſe ſoluendum; & probationi-
bus deficientibus ſuper relicto poſſe fi-
deicommiſſarium ad iuriſiurandi obla-
tionem confugere. Hanc ſanctam, & Chriſtiano Principe
dignam conſtitutionem antiqui ſuis gloſſematis peruerte-
runt, exiſtimantes non habere effectum iuratoriam pro-
bationem, niſi quatenus recuſato iuramento pro conuicto
hæres habitus fuiſſet, vel ſi negaſſet, poſteà contrarium ex
eiuſdem confeſſione conſtaret: illa ſemper ratione addu-
cti, quod fideicommiſſum ex minus ſolemni, ſeu nullis
prorſus adhibitis teſtibus hæredi manifeſtata voluntate
ordinatū non deberetur. l.2.l.& in epiſtola.l.ſi voluntas. &
l.ex teſtamento. C.de fideicom.& quoniam huic ſententiæ
repugnare quodammodo videbant ipſius conſtitutionis
verba amplius, & clarius ab eodem Iuſtiniano declarata
in §.fin.Inſtit.de fideicommiſſ. hæred. ad ea iura varios in-
tellectus referre conati ſunt, quod, & multi ex recētioribus
ſectantes apertam Imperatoris mentem obſcuram, & in-
uolutam nobis reddiderunt, & ad d.l.fin.ſeptem intellectus
tradit, Vaſq.de ſucceſſ.progreſ.ſeu creat.§.23.numer.2.&
ſequentib. quos reaſſumit. Guter. in l. nemo poteſt. num.
244.& ſeqq.vſque ad num.254.ſed tamen nihil reſoluit, &
quatuor refert Forcatul. Neciomant. dialog.14. Commu-
nis tamen illa vtuntur eſſe opinio, vt fideicommiſſum ſiue
in teſtamento, ſiue ſimpliciter relictum, ſi ex minus ſo-
lemni voluntate petatur, non ſit præſtandum, ſi ab initio
hæres de hac inſolemni voluntate opponat, & fateatur re-
lictum; ſecus verò ſi iuramento oblato negaſſet, & poſteà
velit ſe defendere ſub prætextu minus ſolemnis voluntatis.
& ad coadiuuandum hanc ſententia ſubuerterunt aliqui
2 ex antiquioribus † textus literam in §.fin.Inſt.de fideicom.
hæred. per quem text. Iuſtinianus declarauerat ſuam con-
ſtitutionem in d.l.fin.& addunt verba illa, *poſtquam negaue-
rit*, quæ tamē in græcibus exemplaribus, & in antiquis Co-
dicibus non reperiuntur; vt fatetur Hotoman. qui tamen
dicit illa eſſe intelligenda, & Io.Faber. in d.§.fi.Sed hæc ad-
ditio eſt contra veram lectionem illius loci, & contra mē-
tem Iuſtiniani, qui voluit ponere duos caſus, vnum quan-
do non iurauit, ſed conuincitur hęres ex recuſato iuramen-
to, alterum quando fatetur relictum, & vtroque caſu voluit
fideicommiſſum deberi.

Vndè vanum eſt circa intellectum illius. leg. quod dicit
3 † Bar.in d.l.nemo poſſunt requiri promiſſionem, & ſtipu-
lationem hæredis; nam Iuſtinianus loquitur de cōmiſſione
data hęredi de ſoluēdo ſine alia ſtipulatione. & ſi adhibita
fuiſſet promiſſio, vel ſtipulatio eſſemus in contractu, & nō
in vltima voluntate, ideò meritò illum intellectum vti diui-
natiuum, & contra literalem expoſitionem reprobarunt
Iaſ.in d.l.fi.& Alc.lib.1.Paradox.c.4. Miſing.in d.§.fi.in fi.
& Forcatul.d.c.14.Secundò, non militat quod dicitur poſ-
ſe confugere hæredem ad illam exceptionem, quod volun-
tas ſit inſolemnis, prout videtur tenere Miſing. in d.§.fi.ſu-
per verbo, ex facto, & eſt de mente Angeli, ibidem. Nam
hic intellectus tollitur ex ipſius textus verbis, tam in l.fin.
quam in d.§.vbi præſupponit Iuſtinianus relictum illud fi-
dei hæredis commiſſum fuiſſe, nullis adhibitis teſtibus; &
tamen, probato fideicommiſſo ex iurata hæredis aſſertio-
ne, voluit illum cogi poſſe ad ſolutionem; quia vtrobique

mouentur

mouetur Iuſtinianus,vt morientis voluntas quo quomodo
declarata ab hærede pręſtetur,ne res ſub fide hæredis poſi-
ta in perfidiam conuertatur; quæ fides multò magis ope-
rari debet quando res improbabilis eſt,& obſcura, cùm fi-
des in ſperandis rebus, & non apparentibus verſetur. In
hoc ſolo nos ſumus extra caſum Iuſtiniani, quia Iuſtinia-
nus eo caſu voluit relictum præſtari, quando non iurauit
hæres iuramento delato,ſed pro conuicto habitus eſt; vn-
de ſi eſſemus in caſu in quo non fuit delatum iuramẽtum,
ſed hæres bonam fidem,& veritatem agnoſcens, in aliqua
ſcriptura,cum iureiurando confirmaſſet,& aſſeruiſſet hãc
ſibi à moriente fuiſſe declaratam voluntatem, non egere-
mus teſtibus,nec alia maiori probatione, & quod dicitur
de ſolemni voluntate id locum habet ſi ageretur de pro-
batione ordinarij fideicommiſſi, in quo ſaltem quinque
4 teſtes requiruntur, ſed hic agitur tantum † de obſeruanda
vltima voluntate defuncti ſub fide hæredis repoſita ex be-
neficio huius conſtitutionis, quæ tales ſolemnitates reije-
cit,vt ſunt clara Conſtitutionis verba in d.§. fin.ibi.*Quod ſi
is à quo relictum dicitur confiteatur quidem aliquid à ſe relictũ
fuiſſe,ſed ad legis ſubtilitatem recurrat omnino ſoluere cogendus
eſt.* Et iure meritò iſta ſolemnitas non attenditur,quia da-
ta veritate relicti hæres cogitur ſoluere, etiam quòd inſo-
lemne ſit relictum,quia remittere in fide grauati habetur
pro ſolemni voluntate,vt dicit Angel.in dict. §. fin.num.2.
& ideò diximus hoc fideicommiſſum eſſe extraordinariã,
quia in eo non requiritur ſolemnis probatio,& habet etiã
illud particulare,vt ex eo quarta Trebellianica non detra-
hatur. leg. quidam cum filium. D. de hæred.inſtituend.&
addita hæreditate,ac fide interpoſita de ſoluendo tacitum
5 pactum initum videtur,& cogitur † hęres ſoluere,nulla te-
ſtamenti,vel alterius ſolemnitatis ratione habita, vt poſt
Bald.Roman.Alexand.Curt.Crauetam,Decianum,& Mo-
linam,ſcribit Pereg.de fideicomm.art.2.nu.18. & art.43.
num.4.vbi in terminis noſtris explicando. leg.fin. Cod. de
fideicomm.voluit,quod ſi hæres fateatur defunctum fidei-
commiſiſſe, ſed de hærede confiſum noluiſſe ſolemniter
teſtari, vel codicillari.debebitur relictum, quamuis exci-
piatur de inſolemni voluntate, & in hoc text. illum cum
dict.§. final.eſſe notabilem, & illum intellectum commu-
niter receptum dicit,& re vera fruſtra cogeretur hęres iu-
rare ſupet veritate relicti ſi facta confeſſione poſſet exci-
pere de inſolemni voluntate; nam iuramentum offertur
propter defectum probationis, & quia nullum erat reſta-
mentum, nec de fideicommiſſo apparet; tantò magis
quando donatio fit coniunctæ perſonæ, & illa iam eſt ſor-
tita effectum l.2. Cod.de fid.& hæres faſſus eſt non oppo-
nendo de inſolemni voluntate, vt dicit Angel.in dict.l.fin.
Quinimò tenetur hæres in foro conſcientiæ iſtam volun-
tatem adimplere ſub pœna peccati. ad nota. in cap. cum
eſſes.de teſtamen. Magdal.in tracta. de numer. teſtium, in
teſtamen.requir.par.3.cap.1.& 2.& dicto cap.1.num.52.
& 53.

Verùm,circumſcriptis illis intellectibus, cæcutire mihi
videntur Interpretes dum exiſtimant Iuſtinianum voluiſ-
ſe,tunc demum fideicommiſſum deberi,quando ol[?]ato iu-
ramento negauit hęres fideicommiſſum relictum fuiſſe;nã
6 non fuit hęc † intentio Imperatoris,vt huic caſui prouide-
ret,ſed illa,ſi relictum fuiſſe à moriẽte aliquid,vel in teſta-
mento minus ſolemni,vel extra teſtamentum,ex ſimplici,
& nuda voluntate nullis teſtibus præſentibus declarata,vt
illud ab hęrede ſolueretur;& ne moriẽtis voluntas ſub prę-
textu deficientis probationis euaneſceret, quæ non ſolùm
ob defectum teſtium,ſed etiam ob imperfectum numerum
illorum,qui in fideicõmiſſo deſiderabantur nullam redde-
re poterat voluntatem, protulit nouum remedium, vt fi-
deicommiſſarius hæredi iuramentum exhiberet ſuper ve-
ritate relicti,& nulli dubium eſt,quòd iuramenti remediũ
fruſtratorium fuiſſet ſi in hæredis eſſet facultate oppone-
re de inſolemni voluntate; nam eo caſu non erat opus ne-
gatione,ſed potereat ab initio fateri, & opponere de inſo-
lemnitate,non autem periurium incurrere,& poſteà fate-
ri relictum. Et hanc eſſe mentem Iuſtiniani colligimus
tàm ex verbis vtriuſque loci,quàm ex ratione à Iuſtiniano
tradita in d.§.fi.dum dicit, primò fideicommiſſa à fide hę-
redum pendere, ſecundò id ſtatuere, ne depereat vltima
voluntas teſtatoris fidei hęredis commiſſa. Et quamuis hic
de teſtatore loquatur,& per conſequens teſtamẽtum præ-
ſupponatur conditum, ſed minus ſolemniter; tamen idem
eſt dicendum, quando nullum fuiſſet conditum teſtamen-
7 tum, quia etiam † hæres ab inteſtato ſucceſſurus grauari
poteſt. §.præterea. Iuſtit.eod.tit.& in verſ. quòd ſi is fru-
ſtra; ponuntur verba illa, *poſtquam negauerit*,quia Iuſtinia-
nus ponit duos caſus,Primus eſt,quando hæres non negat
expreſsè, ſed recuſat iurare ſe aliquid tale à teſtatore au-
diuiſſe, & eo caſu vult illum haberi pro cõuicto,ac ſi affir-
matiue iuraſſet, & relictum præſtare debere. Secundus ca-
ſus eſt, quando dicit verum eſſe, quòd fideicommiſſarius
præſupponit, ſed non teneri præſtare propter minus ſo-
lemnem voluntatem, eo quia non interuenerint quinque
teſtes,& hac oppoſitione non obſtante vult cogi ad ſoluẽ-
dum,non ex eo, quia priùs cum iuramento negaſſet reli-
ctum, ſed vt obſeruetur voluntas morientis fidei hæredis
commiſſa. Id autem amplius voluit Iuſtinianus in l.finali,
vt hæres cogàtur ſoluere,quàndo eſt hæres non ab inteſta-
to,ſed iudicio teſtatoris;tunc enim cùm à teſtatore aliquid
lucretur non poteſt ſolutionem recuſare, nec eſt ſola hæc
ratio illius conſtitutionis,vt credit Forcatulus, ſed alia, vt
hæres obſeruet voluntatem defuncti, ne fides in perfidiam
commutetur.

Tunc autem arbitrarèr excipi poſſe de minus ſolemni
voluntate,quando conſtat defunctum voluiſſe teſtari, &
minus ſolemniter reſtamentum condidiſſe, in quo tale fi-
deicommiſſum reliquit,ſed ſi fidei dumtaxat hæredis ſui in
valido teſtamento inſtituti, vel ab inteſtato veniẽtis com-
miſerit,vt rem præſtet; tunc ſumus in caſu conſtitutionis
ne volũtas pereat, nec ad minus ſolemnem diſpoſitionem
poterit ſucceſſor confugere: & hæc diſtinctio colligitur ex
§.in primis cum ibi nota.Inſtit.de fideicom.hæredit. & ſe-
quitur Oynotom.in d.§.fi. qui dicit ita eſſe diſtinguẽdum,
& ſi non daretur iſte caſus, quòd in minus ſolemni volũta-
te ſit locus oblationi iuramenti fruſtratoriũ eſſet Iuſtinia-
ni remedium,ad mentem teſtatoris imperfectã coadiuan-
8 dam introductum. An etiam iſtud † iuramentum referri
poſſit.ſubtiliter diſputauit Io.Vaud.libr.22.Suar.quæſt.q.
* 14.à quo tamen ego recederem iudicando. [*Praxim huius
iuramenti poſuit Cuiac.de iuramen.q.1.num.8. & 9.*]

*Capta in bello quando capientium fiant; & ſi recupe-
rentur, an priori domino reſtituantur;
& quid iuris in pirata.*

QVÆSTIO XCVIII.

1 *Capta in bello dominis reſtituuntur, ſi recuperarentur.*
2 *Poſtliminij iure quando reuerſa res dicatur.*
3 *Poſtliminium an hodie ſit in vſu.*
4 *Redempta.ab hoſt[?]bus,veris dominis reſtituuntur.*
5 *Capta in bello recuperantium fiunt.*

6 *Conſuetudo Italiæ, vt res capientium fiat,*
7 *Recuperata à militibus non ſtipendiatis recuperantium fiunt.*
8 *Pirata non facit ſuam rem quam rapuit.*
9 *Pretium an ſit reſtituendum illi, qui emit à pirata, & numero decimo.*
11 *Recuperata ſi fuerit res à fure, à quo nulla ſuberat ſpes recuperandi, pretium eſt refundendum.*

QVæ in bello ab hoſtibus capiuntur eius fiunt, qui illa cępit, leg. naturalem, §. fin. leg. tranfugam. D. de acq. rerum dominio, leg. 1. in princ. D. de acquireud. poſſeſſ.
1 Verùm ſi † illa ab his (quorum partes fouet rei captæ dominus) recuperentur, aut alio modo ex hoſtium poteſtate euadant, ſi mobilia ſint, ſtatim iure poſtliminij fiunt domini, cuius erant prius l. poſtliminium. in prin. D. de capt. & poſtlim. reuer. l. ab hoſtib. 12. vbi Bald. Salycet. & cęteri. C. eod. tit. ſicque nominatim in facti contingentia cenſuit Franc. Deci. 384. n. 3. Si verò immobilia ſint, fugato hoſte, confeſtim ad eorum priores dominos reuertuntur. l. ſi ca-
2 ptiuus 20. §. expulſis. D. eod. tit. Verè † autem poſtliminij iure reuerſa res eſſe dicitur, quando prius in poteſtate hoſtium fuit, & in eorundem præſidia deducta. l. poſtliminij
3 iura † non ſeruari hodie inter Chriſtianos dicat Boer. dec. 178. nu. 2. illud procedit quo ad perſonas, non quo ad res, vt tradit Maſuer. in addit. ad Papien. titul. de for. libell. ſpol. poſſeſſ. §. ad reintegrandum. in verb. efficiuntur ſeruæ.

Ampliatur hęc concluſio, vt ſibi locum vendicet, quamuis res illa recuperata ad aliquem perneuerit ex titulo o-
4 neroſo, vt puta † quia illam redemit ab hoſtibus; quia nihilominus reſtituere eam tenetur priori illius domino, media pretij verè ſoluti reſtitutione, vt eſt tex. in l. mulier. in l. in libello. 12. §. ſi quis ſeruũ. D. de capt. & poſtlim. reuerſ. gloſ. in leg. 1. C. de Epiſc. audieu. Caual. de brachio Regio, fragm. 25. num. 27.

Limitatur primò regula ſupradicta, vt non procedat quoties præda iam erat translata in caſtris hoſtium, & po-
5 ſteà † ex interuallo a noſtris recuperatur, tunc enim non reſtituitur priori domino, ſed fit recuperantis. ita Salyc. in l. ab hoſtibus la 2. num. 3. C. de poſtlim. reuerſ. cui communi voto Doctores aſſentiunt, teſte Franc. deciſ. 268. num. 5. & nouiſſimè Caballo, reſolut. crim. centur. 2. reſolut. 140. numero 8. quod comprobatur ex ſacra pagina in lib. Numeri. cap. 31. in fin. vbi *vnuſquiſque enim quod in præda rapuerat ſuum erat.*

Limitatur ſecundò vbi contraria viget conſuetudo, vt
6 in † Italia adeſſe teſtatur Ioan. Andr. iuxta quam ſic fuiſſe in facti contingentia iudicatum refert in addit. ad Specul. de raptorib. cui accedit Dec. in l. 1. nu. 12. verſ. ſed in cõtrarium. D. de acquir. poſſeſſ.

Limitatur tertio loco, vbi milites non ſunt ſtipendiati,
7 vt † notanter tradit Ripa in d. l. 1. n. 5. cui aſtipulatur Illuſtr. Card. Tuſcus concluſ. 42. nu. 6. in verbo, Bellum. Caual. d. frag. 25. num. 14. cuius ea affertur ratio, quia hi milites licet gratis, proprioque ſumptu inſeruiant ſi tamen in recuperanda præda æquos; aut arma amittant aliudue damnum patiantur nihil à prioribus illius prædæ dominis eis reſicietur; quare vt eorum indemnitati, qui ſe, ac ſua periculo expoſuerunt conſulatur æquitas naturalis ſuadet, vt recuperata ad ipſos ſpectent. leg. ſecundum naturam. D. de reg. iur.

Hinc, cum quidam Simon Danza Zelandenſis pirata, qui ſub vexillo Comitis Mauritij Orangis militabat, nauẽ Iacobi Ferrerij Balearis, ſeu Maiorchini propè Gorſicam accepiſſet, & illam cuidam ęquiti Hieroſolymitano vendidiſſet, ac iſte poſtea eam Thomæ Rato ex Villafrãca propè Nitiam pretio aureorum 300. alienaſſet, ex quibus cẽtum, & triginta ei ſoluit, cum Ferrerius ab ipſo nauem vẽdicaret coram Præfecto Nicæno, is illam Ferrerio adiudicauit, dummodo Rato ſummam ſolutam reſtitueret; à qua ſentẽtia vterq; Senatum prouocauit, coram quo diſceptatum fuit, num ſententia iſta eſſet confirmanda.

Ferrerius nauem ſibi reſtitui abſque vlla pretij refuſione contendebat, quia licet capta ab hoſtibus iure belli fiãt capientium, & is, qui illa ab eis redemit regulariter non cogatur reſtituere Domino, niſi ſibi refuſo pretio, erogato. dict. leg. mulier. cum alijs ſupra allegatis: tamen id ceſſat vbi is, qui rem controuerſam deprædauit eſt pirata,
8 † vti dictus Simon, tunc enim capta non fiunt capientium, nec exeunt à dominio illius, cuius prius erant, vt probat text. in leg. latrones, & in leg. poſtliminium. §. à piratis. l. hoſtes. D. de capt. & poſtlim. reuer. ſicq; in indiuiduo reſpondet Peregr. conſil. 101. num. 1. libro 4. vbi ampliat. licet ea peruenerint ad manus bonæ fidei emptoris, & ante ipſum idem tradiderunt. Doct. in l. 1. D. de acq. poſſ. Ferret. de re milit. tit. de iuſto, & iniuſto bello, num. 178. Petr. Bellus in ſimili tract. part. 2. tit. 1. nu. 5. Calder. conſil. 1. col. 3. in fin. tit. de treg. & pac. Didac. in repet. c. peccatum. §. 11. num. 8. de reg. iur. in 6.

Ratus verò dicebat ſe omni caſu non poſſe iure cogi na-
9 uem actori remittere, niſi ſibi reſtituto pretio, † nedum verè ſoluto, ſed etiam reliquo, quòd adhuc debebat præfato Equiti, quia negari non poteſt, quòd ſi nauis apud piratam fuiſſet eam nunquam Ferrerius recuperaſſet, vndè cum induſtria dicti Equitis poſteà ipſius rati nauis ex faucibus piratæ ſit erepta, fatendum omninò eſt negotium, vtile actori feciſſe, quo circa actione negotiorum geſtorũ tenetur ipſi prætium reſtituere, vt eſt text. in dict. leg. mulier. vbi nominatim recenſetur ſeruam illam à latrunculis fuiſſe captam, & comprobatur ratione adducta per Imperatorem in l. final. C. de poſtlim. reuer. ibi. *Ne quando enim damni conſideratio in tali neceſſitate poſitis negari faciat emptionem, decet redemptos, aut datum pro ſe pretium emptori reſtituere, aut laboris obſequio, vel opere quinquennij vicem referre beneficij.* quod pariter comprobatur ex l. nam & Seruius. D. de negot. geſtis, & ita docet Alciat. de præſumpt reg. 3. præſumptione 29. num. 4. Burſ. conſil. 35. num. 35. Bonacoſa in quæſt. ſtatut. verbo. furtum. in fin. Granut. theorem. 24. nu. 2. Strac. tit. de nauibus part. 2. nu. 18. Dec. cõſ. 102. nu. 2. lib. 2. & magis in ſpecie idem Dec. in tract. crim. libr. 9. c. 29. nu. 28. col. 2. Laurent. deciſ. 30.

Quæ tanto magis hoc caſu ſunt admittenda vbi nauis iſta non erat in prouincijs Regis Hiſpaniæ, ſed Sereniſſimi Ducis noſtri, cuius ditio cum dicto Regi, nec alteri pareat, ſed ſit omnino independens videtur ceſſare diſpoſitio d. l. poſtlimium in princ. D. de capt. vt in ſpecie notat Gamma deciſ. 384. num. 5.

Replicabat Ferrerius, iſta omnia tum demum procedere vbi pirata eſſet exteræ gentis, vt habetur in d. l. mulier,
10 ſecùs † vbi eſſet ſubditus eiuſdem Regis, vt dictus Simon, tunc enim nullum tenetur dominus reſtituere pretium, iuribus præallegatis, quibus accedit. l. 2. C. de furt. Franc. dec. 268. in vlt. Ludou. deciſ. Peruſ. 42. vbi, cautela Cępolæ reprobata, rem ſemper priori domino reſtituendam ſcribit Natt. conſil. 436. vbi reſp. emptam rem deprædatam à militibus eſſe gratis illius domino reſtituendam.

Duplicabat Ratus, id tum verum eſſe vbi fur rem ſurripuit, à quo poterat via iuris, aut de facto facilè
11 recuperari; at ſecus vbi nulla † aderat recuperationis ſpes, quia tunc cùm ſit eadem ratio ſiue ab hoſte, vel à pirata redimatur idem quoque ius eſt ſtatuendum, vt notan-

Digitized by Google

vt notantur, poſt Ripam in dict. l.1. quem allegat, trad.
Dec.in tract.crim.d.c.29.nu.28.vol.2.& cěſuit Rota Auen.
apud Laurent.deciſ.30.& admittit Bertazol. conſ.43.n.5.
Boniſac.in tract.de furt.§.contrectatio.num.96.

Senatus die 3. Auguſti 1608. referente Domino Caluxio perpenſis rationibus,& iuribus quæſitum ſcripto, tum voce ſubtiliſſimi partium Aduocati D. Io.Iacob. Raſcher, (qui Rati cauſam defendebat,) ac D.Camillus Richelmus Nitienſis, (qui Ferrerij partes tuebatur) adducebant, ſententiam Præfecti confirmauit,hoc addito.vt Ratus,nautaque Ferterius, quod ex naui potuiſſet percipere poſt diem 29.Iunij quo pretium ſoiutum Rato obtulit illi perſoluat; iuxta tex.inſignem in l.ſi nauis.62. D. de rei vendic.

Teſtamentum ad interrogationem factum quomodo de iure ſuſtineatur, & quid ſi ad interrogationem non verbis,ſed nutu teſtator ſuam voluntatem declarauerit,pulchrè,& nouiter declaratur.

QVÆSTIO XCIX.

1 *Teſtamentum ad interrogationem factum regulariter non valet, & num.3 multi caſus ponderantur,num.13.14.15.16.18.& 20.*
2 *Articulata vox quæ dicatur.*
4 *Reſponſio teſtatoris ſufficit pro nominatione hæredis.*
5 *Teſtator articulatè,& explicitè reſpondere debet,vt teſtamentum valeat.*
6 *Teſtamentum debet fieri ſana mente,& intellectu.*
7 *Teſtamentum minus perfectè conditum valet ſi appareat de præambula voluntate teſtandi.*
8 *Teſtari poteſt in mortis articulo conſtitutus.*
9 *Interrogationis qualitas attenditur in ſtipulatione teſtamenti, & num.11.*
10 *Interrogatio à quo ſit facienda in teſtamento.*
Duæ contrariæ opiniones in hoc articulo referuntur.
12 *Teſtamenti præſentatio attenditur in teſtamento ad interrogationem facto.*
17 *Alex.in conſil.33.lib.3.malè reprehenditur à Pariſienſi.*
19 *Teſtamentum nuncupatiuum non requirit ſcripturam nominis hæredis.*
21 *Voluntas magis, quàm loquella attenditur in nuncupatiuo teſtamento.*
12 *Inſtitutio valet non expreſſo nomine hæredis, ſed nutu, vel ſigno demonſtrato.*
23 *Teſtamentum nutu conditum non valet, & num.27.*
24 *Legatum & fideicommiſſum nutu relinqui poteſt.*
25 *Codicilli nutu fieri poſſunt.*
26 *Teſtamentum ad pias cauſas nutu factum ſuſtinetur.*
28 *Tex.in l.iubemus,& l.quoniam indignum.C.de teſta.conciliantur, & ponderantur.*
29 *Hæres demonſtratur ſigno ſi ab inteſtato etiam ſuccederet.*
30 *Teſtamentum nutu factum ſuſtinetur de æquitate canonica.*

TEſtamentum ad interrogationem factum nō
ſubſiſtere, nec de iure ſuſtineri poſſe aliqui
1 ſcripſerunt,illa † ratione moti,quia vt teſtamentum valeat requiritur, quòd inſtitutio hæredis à libera, & expreſſa voluntate teſtatoris proficiſcatur, & ita in quæſtione antiquitus diſputata concludit antiquius gloſator Pileus quæſtio.117. cuius dicta ad literam more ſuo refert, & ſequitur Ioan.Andr. in addit.ad Speculum tit.de teſtam.§.1.verſic.quid ſi is, Marſil.ſingul.449. ideò in l.iubemus.C.de teſtam.ſcribitur teſtatorem debere proprio ore hæredem nominare, vel ſcribere,ſi enim neque ſcribere, neque articulatè loqui poteſt
2 mortuo ſimilis eſt, articulatè autem † tunc non loqui dicimus ſecundum Iaſ.ibi. num.2. quando habet linguam ita ingroſſatam,vt non poſſint verba per aſtantes intelligi, & ita in teſtamento ad interrogationem facto reſponderunt Roman.conſil.306.num.5. & 6. Socin.ſen.conſil.229.col.5.libr.2.Crauet.conſil.117. Guid.Papæ.conſil.64. & hanc opinionem eſſe in puncto iuris veriorem dicit Iaſ.in dict. l. iubemus, num.12. circa finem; Præſertim quando teſtatore non mandante ſcriptum fuit teſtamētum, & notarius fuit ſubmiſſus,& non vocatus ab ipſo teſtatore, vt nouiſſimè declarat Doctor Marta voto 89.num.2.& 9. poſt Surdum conſil.414.num.10. & hæc ſententia non ſolùm dicitur habere locum in teſtamento in ſcriptis,vt dicit Bald.in conſ.207.lib.1. ſed etiam in nuncupatiuo teſtamento, per tex.in d.l.iubemus,§.fin.vero,quinimo teſtamentum ſemimortui, & balbutientis non valet, niſi explicitè hæredem nominare poſſit.l.quoniam indignum.C.de teſtam. cum l. hac conſultiſſima.§.per nuncupationem.eod.tit.Surd.conſ.414.num.19.

Verùm, diſputatio iſta non eſt ſine difficultate poſita, imò apud Doctores noſtros eſt admodum controuerſa, &
3 quæſtionem † dubiam conſtituit Corneus, qui Iudici arbitrariam facit in conſil.232.num.17.in fi.lib.1. & Clar.laudat Cæſarea conſtitutione terminari,in §.teſtamentum. q.37.& noſtris temporibus illam reaſſumendo Menoch. lib.4. præſumptione. 8. grauem, ac controuerſam dicit, & in ſimplicibus terminis, quando teſtamentum ſcriptum eſt à notario,& lectum coram teſtatore,qui nominauit hæredē illud valere ſi teſtator interrogatus à notario, vel alio, an velit Titium eſſe ſuum hæredem, reſpondeat per monoſillabam, ſic, tenuit gloſ. quam ibi ferè omnes ſequuntur in d.l.iubemus. Bar.in l.hæredes palam.in fin. principij.D.de teſtam.Bertach.in ſuo repertorio,in verbo, teſtamentum, verſ.16.& 39. & illam gloſ. eſſe communiter receptam dicit Soc.iun.conſ.144.n.13.lib.2. qui illam confirmat quādo interrogatio fit à Tabellione, qui de mandato teſtatoris prius teſtamentum ſcripſerat. num.15.& 16. Caſtrenſ. conſil.155.num.2.lib.1.Guid.Papæ dict.conſil.64.Barbat. conſil.43.colum.10.in fin.lib.3.Corn.conſil.103.num.13. lib.1.Soc.ſen.cōſ.20.per totum,lib.4.& cum glo.eſſe communem Doctorum ſententiam fatetur Iaſ. in conſ.124.in fi.lib.1. & in l.iubemus, qui voluit etiam ab eo qui habet linguam tumefactam, & à ſemimortuo poſſe ad interrogationem teſtamentum condi. Ioan.Crotus in l.prima.§.ſi quis ita.D.de verborum obligat.qui dicit quòd quando teſtator ad interrogationem alterius hæredem inſtituit ſatis dicitur hęredē proprio nomine nominare.Dec.conſil.489. per tot.Boer.deciſ.35.num.5.& 6.imò etiam à teſtibus interrogari poſſe teſtatorem, & valere teſtamentum ſi affirmatiuè reſpondeat dicit Azo.quando ſumus in nuncupatiuo teſtamento in d.l.iubemus.& reuera hoc videtur de cōſuetudine,& ex cōmuni ſtylo receptum,vt notarius ſcribat teſtamentum nuncupatiuum de mandato teſtatoris: inde interrogato teſtatore coram teſtibus de voluntate ipſius, quam ſcripſit etiam ex aduocati,vel alterius ſapiētis dictamine,& reſpondente teſtatore,vel non contradicēte ad ea, quæ ſcripta ſunt fiat ſtipulatio, & valeat teſtamentum, & nihilominus hoc teſtamentum dicetur ſine dubio ad interrogationem factum, nec ab iſta opinione recedit Crauett. d.conſil.117.& conſil.143.num.13. Calcan. ſiue Roſellus inter conſilia Calcanei conſil.112.col.fin. Bellamera conſ. 1.colu.20. & de magis communi hac in re teſtantur Clar.

Digitized by Google

in d.§.teſtamentum, quæſt.37.Surd.d.conſil.414.n.52.Si-
mon de Præt. de interpret. vlt.vol.lib.2.interpret.1.dubit.
4 2.ſolut.1.num.50. & ſolam reſponſionem † teſtatoris ſuf-
ficere pro nominatione hæredis ſcribit Plot.conſil.160.nu.
4.& quamuis ex antiquiori, & media iuris prudentia id vi-
deretur in difficultate poſitum,ex nouellis tamen Iuſtinia-
ni cõſtitutionibus id videtur declarari, vt ad notarij inter-
rogationem factum teſtamentum ſubſiſtat. Nouella 119.
& in Auth.& non obſeruato.C.de teſtam. & hãc eſſe com-
munem obſeruantiam per totum orbem.iuxt.gloſ.in dict.
l.iubemus tradit Peralta in rubr.de hæred.inſtit.nu.80.vbi
plenè more ſuo declarat materiam iſtam multis adhibitis
concluſionibus,& in hoc omnes conuenire in nuncupatiuo
teſtamento ſcribit Rimin.iun.in §.fi.inſtit.de teſtam.num.
457.in fin.

Sed quoniam hic modus teſtandi non eſt ſine periculo :
quia,& notarius,& teſtes nec non ipſe hæres, alijq; dome-
ſtici facultatibus moribũdi hominis, & plerunq;ſemimor-
tui cadaueris inſidiantes multa ſuggerere poſſunt, ad quæ
vel infirmitate,vel illecebris, aut aſſiduis rogationibus fa-
tigatus teſtator ſæpè contra voluntatem ſuam reſpondit,
ideò ſingula conſiderantes Doctores noſtri multa requi-
rũnt qualitates ad hanc ſuſtinendam interrogationem , &
5 primò † vt articulatè, & explicitè reſpondeat teſtator in-
terrogatis , & in hoc ferè omnes conueniunt vbiq; & præ-
ſertim Dec.d.conſ.489.nu.4. quem ſequitur contra Caſtr.
Peralta in dicto loco.Ioan.Dilectus de art.teſtandi titul.4.
caut.2.Grat.conſ.30.num.20.lib.2.Ang.in tit.inſtitutionũ
de teſtam.in prin.Alcia.conſil.570.num.5. in antiqua im-
6 preſſione Menoch.conſ.45.num.22.ſecundò,quòd † ſit ſa-
nus mente, & intellectu, & non moribundus iuxta l. hære-
des palam.D.de teſtam.Crau.in d.conſil.117.Burſat.conſ.
47.num.5.lib.1.& ita glo.in d.l.iubemus optimè intelligit
Bertrand.conſil.212.num.18.lib.1.par.2. tunc enim cap-
tatorias voluntates extorqueri dicimus quando teſtator in
vltima infirmitate conſtitutus , & graui morbo oppreſſus
ad interrogata reſpondit,quis enim credet teſtatorem illũ
morbo correptum, doloribus oppreſſum vicino mortis ti-
more turbatum, delicta iuuentutis ſuæ cogitantem, ratio-
nibus ante actæ vitæ reddendis proximum, mentis iudicio
frui,& de rebus ſuis animo bene compoſito diſponere poſ-
ſe? Tertiò, quod præcedat aperta , & declarata voluntas
teſtandi, vt per Crau.in d.conſil.117. Corn.conſil.73.nu.
8.lib.1.& propterea non valere teſtamentum quando cõ-
ſtaret de contraria voluntate teſtatoris conſuluit Soc. ſen.
in conſil.92.num.16.lib.3. Quartò, quòd non ſtatim mo-
riatur teſtator, ſed aliquo tempore ſuperuiuat, tunc enim
non ſanæ mentis eſſe præſumitur quando ſtatim mortuus
eſt,vt dicit Ruin.conſil.9.num.14.lib.2.niſi clarè conſtaret
de præambula voluntate teſtatoris ita teſtandi , vt idem
Ruin.conſiderat.in conſil.8.lib.3.& Clar.in d. quæſtio.37.
num.5.dicit facile receſſurum in iudicando, & conſulendo
à communi opinione,niſi ſaltem per tres dies ſuperuixerit
teſtator, aſſerens in cauſa Marliana iudicaſſe Senatum pro
nullitate teſtamenti , quia teſtator erat graui infirmitate
oppreſſus , & non conſtabat illum habuiſſe voluntatem te-
ſtandi,de qua cauſa Marliana meminerunt Plotus,& Rau-
deni.& ſuper ea ſcripſit Alba in locis infra citandis.Quam-
uis ego non attenderem proximę mortis articulum,quan-
do ſanæ mentis eſſe teſtator , & de præordinata voluntate
teſtandi aliquo modo conſtaret ; ſi etenim teſtator alias
7 † manifeſtaſſet velle illum hęredem ſuum eſſe,qui in ſcrip-
tura nominatus eſt , affirmatiua reſponſio quælibet ſuffi-
ceret pro validitate inſtitutionis.& tunc militate commu-
niorem Doctorum ſententiam quæ eſt pro validitate te-
ſtamenti, modo teſtator ſanæ mentis exiſtat latè defendit
Roderic.Xuareſ.in allegat.1.num.25.& ſeqq. Ruin.conſil.
192.num.5.& 9.lib.2. Socin.iun. conſil.32. num.11.lib.4.
Alciat.dict.conſil.570.num.1.Surd.conſil.414.numer.65.
lib.3.& ad hanc probandam voluntatem duos teſtes ſuffi-
cere dicit idem Surd.num.67.neque enim mortis proximi-
tas ita attendenda eſt, quin magis conſideretur mentis ſa-
nitas , & clara voluntas ita teſtandi ; prout antiquitus non
requirebatur niſi mentis ſanitas, & integritas. l. 2. l.in ad-
8 uerſa D. de teſtam. ita vt † in diſcrimine vitæ conſtitutus
etiam teſtari poſſet,d.l.quoniam indignum, & ſic legimus
in extremo vitæ, & in articulo mortis facta teſtamenta in
l.ſi pater.§.quædam.D.de fideic.libert.in l.Seia.§.vlt.D.de
donat.cau.mortis.in l.Pãphilo.§.1.D.de lega.3. & pulchrè
notat Briſſonius lib.7.ſuarum formularum pag.mihi 657.
ideò eo tantum caſu dubitatem quando de non ſana men-
te, & de non præambula voluntate conſtaret , tunc enim
procedit quod dicitur illud ſemimortui,& balbutientis iu-
dicium eſſe;& omnem reſpõſionem interrogatorijs factam
extortam eſſe magis crederem, quam deliberatam volun-
tatem,prout in ardua cauſa Aſtenſi de Bellis iudicabat Se-
natus,vt ſcripſi ſupra lib.1.q.56. valet enim ſemper teſta-
mentum ab eo qui eſt morti proximus , licet balbutiendo
loquatur,modò ſanę mẽtis ſit,& intelligibiliter verba pro-
ferat,vt conſuluit Ruin.conſ.12.lib.2.ponderando text. in
d.l.quoniam indignum.C.de teſtam.& ad hoc multos alle-
* gat Gabriel.in tit.de teſtam.concluſ.2. [*Secus ſi ſana mentis
non ſit Peregr.deciſ.*80.]

Quintò, illud requirunt Doctores,vt interrogatio fiat à
Tabellione, ſeu Notario , qui de mandato teſtatoris , vel
ſcripſerit, vel ſcribere ſit paratus ; & eo modo fiat interro-
gatio,vt ſuggeſtionem euitet;nec interrogatio fiat à perſo-
na ſuſpecta,vt ab vxore,propinquis,& ſimilibus,qui hære-
9 ditati aſpirant,vt conſiderant Clar.& alij. Quapropter † in
hac materia plurimũ refert ſcire circa hęredis inſtitutionẽ
qualiter ſit facta interrogatio;nam ſi Notarius ſimpliciter
dixiſſet teſtator vis facere hæredem Titium,& ipſe reſpon-
deat,quòd ſic, in hoc dubium eſt non leue, an valeat inſti-
tutio, propter ſuggeſtiuum interrogatorium,& Bal.in d.l.
iubemus voluit non valere inſtitutionẽ, & quamuis de hac
opinione dubitent multi,vt Bellon.conſ.62.nu.8.& alij al-
legati per Becium in conſi.102.n.8.& contrarium expreſ-
sè teneat Aloyſius de Leo.in dict.leg. iubemus, ſequendo
gloſ.ibi,quam dicit communiter approbatam.Ego tamen
periculoſum huiuſmodi teſtamentum haberem, & pro va-
liditate illius conſulere,& iudicare dubitarem,niſi illa con-
currerent:Primò quod ſanæ mentis eſſet teſtator nec mor-
bo oppreſſus ; Secundo, quòd de præambula voluntate, &
declaratione aliquo modo appareret ; Tertiò,quod de or-
dine teſtatoris , & de eius mandato ſcriptum , & dictatum
eſſet teſtamentum ; Quartò, quòd interrogatio, & ſugge-
ſtio.propinquorum,& amicorum non adeſſet : ſi enim hæc
omnia concurrerent ; non ipſius notarij ſolam interroga-
tionem admitterem,ſed & teſtium,& aliorum aſſiſtẽtium,
cum hoc caſu ceſſare videatur omnis ſuſpitio . Si enim in-
10 terrogatio à perſona † ſuſpecta fiat dubitant aliqui de va-
liditare teſtamenti, vt Menoch.conſil.45. num.19.lib.1.&
de magis communi teſtatur Gabriel. cõtra teſtamentum,
concluſ.2.num.17.Bec.conſ.86.num.24. Roderic.Xuares.
d.alleg.1.num.30.Caſtr.conſil.155.column.1. lib.5. Alex.
conſil.33.num.12.lib.1. Ruin.conſil.12.nu.2.lib.2. Socin.
iun.conſil.183. num.27.lib.2. Corn.conſil.73.num.10.&
ſeqq.lib.1.Crauett.conſil.143.num.13. Decian.conſil.65.
num.17.lib.2.Gramm.deciſ.73.num.3. Dom. Præſes Mo-
rot.conſil.99.num.48.& ſeqq.etiam quod fieret interroga-

tio a

Digitized by Google

tio a perſona religioſa.Soc.iun.d.cóſ.183.n.8.Rip.de act.
in mort.artic.cap.61.nn.11.& pro validitate tria requirit
Zaſius conſ.3.& illam ſuperuiuentiam,de qua ſupra dixi-
mus ſaltem per biduum requirunt Doctores Louanienſes
apud Modernos Pariſienſes,conſ.32.n.13.Alba.conſ.414.
num.56.libr.3.Borellus conſ.37.nu.19.Tamen apud me,
alijs concurrentibus de quibus ſupra valeret etiam inter-
rogatio à quocunque facta,& ita gloſam in d.l. iubemus.
intelligit Ruin.conſ.12.n.12.lib.2.qui dicit cõmunẽ,& ab
ea non eſſe recedendum.Anton.Gramm.deciſ.46.n.6.& e-
tiam quòd exprimatur nomen hæredis cenſuit Rota in no
uiſſimis deciſ.638.n.1.pa.1.Aloyſ.de Leo.in d.l.iubemus.
Bertrand.conſil.212.num.18.lib.1.part.2.& magis com-
munem teſtatur Clar.d.q.37.num.3.Alciat.d. conſ. 570.
num.5.qui ſolum requirit, quod omnia fiant coram teſti-
bus.Imò,& ab ipſo inſtituto poſſe interrogari teſtatorem
dicit Boer.deciſ.35.num.6.Burſat.conſ.47.num.27.& ſic
ſtant duæ magis communes contrariæ, ſed hæc poſterior
pro validitate teſtamenti eſt tenenda; illa ratione, quia
vt dicit Alciat.in conſil. 534. in teſtamento nuncupatiuo
non requiritur notarij præſentia, ſed ſufficit aſſiſtentia ſe-
ptem teſtium,quod de veritate teſtamenti examinari poſ-
ſunt,licet notarius adhibeatur pro æterna memoria rei ge-
ſtæ, vt examẽ euitetur.Ideò hoc in caſu ſolum eſt animad-
uertendum, ne fiat interrogatio à propinquis, & intereſ-
ſatis,vel à perſona ſuſpecta,vt dicit Borellus,& tenuerunt
Domini de Rota, in d.deciſ.638.num.5.& tradit Ruin. d.
conſ.12.in fin.falſam tamen exiſtimarem Boerij opinionẽ;
dum admittit hæredis interrogationem; per ea, quæ dicit
Clar.dicta quæſt.37.num.6.& vt tollatur omnis ſuſpicio;
articulatam loquelam requiri ferè omnes dicunt, & hanc
opinionem ſibi magis placere dicit Menoc.d.conſ.45.n.31
& d.præſumpt.8.lib.4.Surd.414.nu.58.Mantica de conie-
11 ctu.lib.2.tit.6.n.10.Et circa † interrogationem ego mul-
tam vim facerem vtrum ſimpliciter dictum ſit,quem velit
hæredem inſtituere, an verò ſit interrogatus teſtator, an
velit Titium eſſe hæredem ſuum nam primo caſu eſſet ad-
mi tenda quælibet articulata, vox ſi apertè voluntas de-
claretur,& etiam ſigna ſufficerent,vt infra dicam;ſed in ſe
cundo caſu res eſſet periculoſa, niſi de prærordinata volun-
tate conſtaret;nam interrogatorium eſt ſuggeſtiuum,ideò
cautius eſt procedendum.

Sextò, eſt admodum conſideranda forma præſentatio-
12 nis teſtamenti,† aliud enim eſt ſi teſtamentum ſit ſcriptũ
de voluntate, & mandato teſtatoris; aliud verò ſi fuerit
ſcriptum ex dictamine alterius,abſente,& inſcio teſtatore:
nam prima caſu ſufficiet lectura teſtamenti coram teſti-
bus, & quæcunq; reſpõſio valida erit,etiam nutu indicata,
vt infra dicam in ſecundò verò caſu cum res ſuſpitione,&
dolo non careat, oculatè procedendum eſt,& niſi concur-
rerẽt ea omnia, de quibus ſupra ſuſpectam admodum hãc
voluntatem haberem,& tũc ſine dubio procederet altera
magis communis opinio, quæ de interrogatione alterius
ſupra relata eſt contra teſtamentum, & hoc videtur velle
Gabr.d.concluſ.2.n.13. Ideò ſi ſine iuſſu teſtatoris veniat
notarius,qui de mandato propinquorum,ſeu hęredis ſcri-
pſit teſtamentum, illud legat coram teſtatore infirmo,&
inte rroget,an velit diſponere, prout in illa ſcriptura con-
tine tur, & teſtator affirmatiuè, & ſimpliciter reſpondeat
ſic nullo modo probare hanc voluntatem dicerem, & in
hoc caſu loquũtur Pileus, & Ioa.Andr.& alij antiqui DD.
qui hanc opinionem, vti veriorem ſequuti ſunt, & illam
communem etiam dicit Mandoſius ad Romanum,in dict.
conſ.306.in vltima additione, illudque teſtamentum mi-
hi videtur magis teſtatio propinquorum, vel notarij, quã
teſtatoris, qui eam infirmitate graui correptus in eo du-
ctus eſt ſtatu,vt explicitè non loquatur,nec nominare poſ
ſit hæredem ſuum, niſi interrogatus, nec aliud verbũ pro-
ferre,quam,ſic,vel, non, ſi non appareat de ſana mente,
vel præambula eius volũtate,quòd ita voluerit diſponere,
nunquam probare teſtamentum crederem,quacunque e-
tiam clauſula codicillari firmatum, cum illud carere ani-
ma,quæ in voluntate teſtatoris conſiſtit videatur,nec vim
facerem in eo,quod prudenter dictatum ſit, quia dato de-
fectu voluntatis hoc nullius eſt momenti,vt ponderat ele-
ganter Xuares, in d. allegatione 1.n.2.& hoc etiam vide-
tur tenere Iaſ.in d.l.iubemus.in fi.& nouiſſimè D.Alexan.
Rauden.deciſ.45.n.18.& 21.

Septimo, erit attendendum, an agatur de primo teſta-
mento,an verò de reuocando de alio teſtamento legitimè
confecto; nam in primu teſtamento cõficiendo facile eſſe,
debemus,vt faueamus voluntati teſtatoris,vt actus valeat,
& inteſtatus nõ decedat; ſed in reuocatione teſtamenti,cũ
plerunque procuretur reuocatio à propinquis,aut alijs de
re miſeri infirmi magis ſolicitis,quam de corpore, qui nõ
ſint contenti de prima ordinatione, ideò in hoc caſu cau-
tius erit agendum, & in eo prudens Iudex animum, & o-
culos conuertere debet.Nam quamuis liceat, etiam de iu-
re,aliquem allicere blãditijs ad ſe inſtituendum hæredem,
vel relinquendum aliquid.leg fin.C.ſi quis aliquem teſtari
prohib.l.fin.D.eod.non tamen hoc procedit,quãdo iam a-
lius fuit hæres inſtitutus,vt dicunt Pariſ.conſ.67.nu.57. &
58.lib.3.Soc.iun.conſ.148.n.15.lib.2. Surd. plenè conſil.
373.n.17.Gutier.de tutel. p.2.c.14.Crau.conſil.620. nu.
2.Rauden.d.deciſ.45.nu.53.& 54.Barz.deciſ.Bonon.120.
n.6.licet contradicat Hartman.Piſtor.quæſ.29.& ad hunc
reuocationis caſunm reſpiciunt Caſtr.conſ.156.lib.1.Me-
noch.d.conſil.56.nu.20.Grammat.d.deciſ.173.in prin. &
n.6.vbi ita videtur limitare,l.nutu.& hunc caſum pulchrè
examinat Riminal.iun.in d.§.fin.Inſtit.de teſtam. n.459.
& ſeqq.

Hęc omnia diligenter ponderanda,& examinanda ſunt
à prudentiſſimo Iudice, & integerrimo conſulente, quo-
rum arbitrio tota hæc ferè materia ſubijcitur, vt omnes
circunſtãtias conſiderent,nec illos fallat opinio, aut con-
fundant Doctorum variæ, & contrariæ traditiones. Et vt
ex præcedenti theorica, à nobis per tranſennam magis,
& perſunctoriè, quam magiſtraliter examinata, ad pra-
xim diuertere poſſint, cum Doctiſſimis viris Collegij Pa-
tauini,in conſ.primo,vltim.volunt.cum verſemur in caſu
arbitrario, vt per Menoc.de arbitr.caſu 97.in fine, in quo
oportat Iudicem, & verba,& actus, & ſcripturam, & mo-
dum interrogationis conſiderare, quamuis ampliſſimè,
& doctiſſime more ſuo rem hanc examinauerit. Meno-
ch.de præſumptio.8. nos poſt eum aliquot caſus ſubijcie-
mus.

13 Primus caſus eſt quando † notarius ſcripſit de manda-
to teſtatoris teſtamentum,& de hoc conſtat facta lectura
coram teſtibus à notario vel etiam ab alio lecto teſtamẽ-
to interrogatus teſtator, an velit teſtari prout in ſcriptu-
ra,& ille reſpondit,quod ſic; indè ſtipulatur actus per no-
tarium præſente legitimo numero teſtium, teſtatore ſana
mente exiſtente, & articulatè loquente,& reſpondente,&
tunc abſque dubium valet teſtamentum, licet ad inter-
rogatione factum,& procedit iſto caſu Glo. & Doctorum
communis traditio, in d.l.iubemus,& hæc eſt receptiſſima
opinio, à qua hoc caſu nullus diſſentit, & hic eſt commu-
nis ſtylus notariorum in rogandis,& groſſandis teſtamen-
tis,cum non ſit neceſſe, quod teſtator nominet hæredem
ore proprio, vel ſcribat nomen hæredis in nuncupatiuo
teſta-

Digitized by Google

teſtamento, vt per multas auctoritates tradit Plot. d. conſ. 168. n. 4. & 13. & tunc, etiam quod in extremo vitæ articulo eſſet conſtitutus teſtator arbitrarer validum eſſet teſtamentum, per tex. in d. l. quoniam indignum. etſi naturaliter balbutiret teſtator non impugnaretur teſtamentum, ex eo, quod articulatè non ſit loquutus. vt erat in caſu, ſuper quo conſuluit Cephal. qui ita concludit in conſ. 546. num. 29. & ſequitur Surd. conſ. 414. num. 54. lib. 3. qui dicit omnes concurrere in hanc opinionem, quando conſtat teſtatorem habuiſſe animum teſtandi, & ibi. num. 55. declarat quando dicatur habere animum teſtãdi, & quando articulatè loquitur non eſt dubitandum, vt dicit idem Sur. nu. 58.

14 Secundus caſus eſt, quando ſumus † in dubio de voluntate teſtatoris, & non conſtat teſtibus, vel alijs præſentibus cuius mandato ſit ſcriptum teſtamẽtum, ſed notarius delata ſcriptura, aſſerens illam ſcriptam de mandato teſtatoris illa lecta ipſi teſtatori, ac nominato hærede facta interrogatione, teſtator reſpondet velle ita teſtari, & notarius publicat coram teſtibus illam ſcripturam, & iſto caſu dubitat prædictum collegium Patauinum de validitate teſtamenti propter auctoritatem Caſtrenſis in l. hac conſultiſſima. §. at cum humana fragilitas. C. de teſtamentis. qui voluit non valere teſtamentum, niſi priùs conſtet de ordinatione teſtatoris. Verum Collegium prædictum tandem voluit credi notario ſuper aſſertione ſua, modò ſit perſona bonæ famæ, & integræ opinionis, & in hãc opinionẽ facilè deſcenderem quãdo notarius fuit de ordine teſtatoris vocatus, & teſtator erat ſanæ mentis, & ad interrogationes benè, & articulate reſpondebat, vt puta ſi interrogatus aliter reſpondiſſet, quam per ſimplicem prolationem verbi SIC. quia tũc cognoſceretur eſſe ſanæ mentis, vt dicit Calc. conſ. 91. in fi. Surd. d. conſ. 414. nu. 58. Siluan. latè conſil. 54. num. 10.

Sed ſi notarius acceſſiſſet, & non conſtaret à quo eſſe vocatus, & introductus, præſumeretur in dubio admiſſus ab intereſſatis, & tunc illa reſponſio ad interrogationem facta non conſtitueret validum teſtamentum, propter grauamen ſuggeſtionis ſuſpitionem, prout interpretando tex. in l. fi. C. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit tenuit Leonius in d. l. 1. §. quis ita n. 59. quem ſequitur Ceph. d. conſ. 546. & Rauden. decif. 45. n. 28. Alba. conſ. 414. num. 65.

15 Tertius eſt caſus, quando nulla adhuc præcedente ſcriptura notarius interrogat teſtatorem qui habet animum teſtandi, explorata illius voluntate, an velit Titium hæredem facere, & ipſe reſpondet quòd ſic, & ſtatim notarius ſcripſit teſtamẽtum cum inſtitutione heredis illam reſpõſionem, & hic videtur caſus, de quo ſimpliciter loquitur gl. in d. l. iubemus, quæ voluit tale teſtamentum valere, & procedit communis opinio, quę eſt pro validitate teſtamẽti, vt per Surd. d. n. 54. & remota ſuſpitione falſi, ac alijs, ſuſpitionibus Menoc. d. pręſumptione. 8. dicit ſemper habere pro expedito, quod valet teſtamẽtum ad interrogationem, præſertim, quando ipſe teſtator uocauit notarium, & teſtes, & conſtat de præambula voluntate teſtandi, vt dicit Alba. d. conſ. 414. nu. 60. ſed iſto caſu quidam diſtinguunt, & ad gloſam dant varios illectus, aut enim inquiunt fuit facta interrogatio à notario, & valet teſtamẽtum: aut fuit facta ab alio, quam a notario, vt à propinquis, & alia perſona ſuſpecta, & non valebit teſtamẽtum ad interrogationem factum, ſecundum opinionem Pilei, Io. Andr. & aliorũ de quibus dixi in quinto requiſito. Alij verò reprobant hãc diſtinctionem, & tenent gloſſam indiſtinctè procedere, ſiue teſtator interrogetur à notario, ſiue ab alio, vt per Plot. conſil. 168. num. 4. Tu verò circa iſtum caſum conclude, vt dixi ſupra in dicto quinto requiſito. & optimè Collegium prædictum Patauinum. n. 14. requirit iſto caſu, quod notarius ſit adhibitus per teſtatorem, & quod teſte ſint rogati in præſentia ipſius teſtatoris, crederem verum, quod dicit Plot. n. 5. oportere teſtatorem articulatè reſpondere ad factam interrogationem.

16 Quartus eſt caſus, † quando conſtat ſcripturam eſſe factam manu alterius, non conſtito ordinatione teſtatoris, & illa ſcriptura recitatur per notarium ante teſtatorem infirmitate detentum licet ſana mente exiſtentem, qui ad omnia interrogatoria reſpondet, quod ſic, & tunc indiſtinctè Albertus Papien. quem refert Io. Andr. in addit. ad Spec. tenet non valere teſtamentum, & cum eo videtur reſidere ipſe Io. And. & multi alij, cum quibus etiam tranſit Collegium Patauinum in d. conſ. n. 15. & ſeqq. Plot. d. conſ. 168. num. 13. qui ad hunc caſum refert ſententiam in cauſa Marliana, vbi teſtamentum fuerat factum hoc modo, & ad importunitatem, & ſuggeſtionem vxoris, & in graui infirmitate, ita vult procedere omnium Doctorum traditiones, Alba. d. conſil. 414. num. 61. & 62. quia videtur hic facta quæddam ſuggeſtio, ad quam faciles ſunt teſtatores reſpondere, quod ſic præſertim quando illi, de quibus interrogantur ſunt præſentes. Ego verò iſto caſu dicerẽ animaduertendum eſſe, an teſtator ſit magna infirmitate grauatus, & morti proximus, & eo caſu non admitterem talem ſuggeſtiuam inſtitutionem: aut verò teſtator eſt in bono ſenſu, & intellectu, ſed de ſua mandato non eſt vocatus notarius, vel facta ſcriptura, graui tamen infirmitate oppreſſus reperitur, & eo caſu, vel articulatè reſpondet ad omnia contenta per teſtamento, per ſic, & nõ, & etiam ad alia interrogatoria extra teſtamẽtũ, & tunc licet ſit morti proximus, ac femineceis, & balbutiens reperiatur, poſſe valere talem inſtitutionem, quando conſtaret de voluntate teſtandi ante actum declarata, & procedit opinio Doctorum, & glo. in d. l. iubemus. & in d. l. quoniam indignum. C. de teſtam. & hoc caſu ſi ſcriptura facta eſt à perſona ſuſpecta haberem, pro expedito non valere teſtamentum, prout in hoc ipſo caſu iudicauit Senatus Mediolanẽſ. in d. cauſa Marliana, vt refert Clar. & nouiſſimè D. Rauden. decif. 45. n. 20. quicquid in eadem cauſa ſcripſiſſent Socin. iun. conſ. 32. lib. 4. & Alciat. conſ. 534. & ita etiam iudicauit Rota Romana, vt refert Crot. in l. 1. §. ſi quis ita. de verbor. oblig. & in eadem cauſa Marliana pro inualiditate teſtamenti ſcripſit Alba. conſil. 414. lib. 3. ideo ſi articulatè loquatur, & de præordinata voluntate conſtet valebit à ſanæ mentis teſtatore confirmata ſcriptura à quocunque ſcripta, & propterea non benè Moderni Pariſien. repræhẽ-

17 dunt † Alex. qui conſ. 33. lib. 3. conſuluit ſuper teſtamento ad interrogationem facto ab eo, qui erat grauatus infirmitate, & articulatè loqui non poterat, non valere eiuſmodi teſtamentum: nam Alexander benè conſuluit, dum præſupponit notarium interrogaſſe teſtatorem, qui erãt ſanæ mentis, cum eo caſu tollatur omnis falſitatis ſuſpitio, attẽta præſertim præordinatione teſtatoris, quæ aufert omnẽ ſuggeſtionem ſuper qua contrariam opinionem fundarũt Nicolaus de Matarellis. & Albertus Papien. antiqui iuris magiſtri, & Pariſienſes tunc tenẽt procedere dicta Alex. in conſ. 12. li. 1. quando teſtatur erat ſanę mentis, & prius ſuã voluntatẽ declarauit, nam tunc ſi a Notario interrogetur, an ita eſſet ius voluntas, prout fuit ſcriptum, & reſpõdeat, q̃ ſic, valere teſtamentum, in eo tamen errat Alex. dum in d. conſ. 12. voluit interrogatum à notario, an vellet Titium inſtituere hæredem, ipſo reſpondente, quod ſic, valere teſtamentum, quia hoc eſt ſuggeſtiuũ, & periculoſum, vt dixi ſupra num. 11. & niſi appareret de clara, & expreſſa voluntate

luntate teſtatoris, & de ſana mente illius tutius eſſet tene-
re contrarium, prout conſiderauit Corn.in d.conſ.73.n.8.
lib.1.vbi etiam Corn.conſiderat mentis infirmitatem, quã
do ad omnia teſtator reſpondebat affirmatiuè, & nunquã
negatiuè, & annuebat capite, ſecus ſi ad aliqua negatiuè re
ſpondiſſet; quia vt dicit in hoc articulo Ioa.Andr.in addit.
ad Specul.tit.de teſtam.§.1.verſ.quid ſi is.infirmi ſolent ad
omnia reſpondere, quòd ſic, vt ſe liberent à moleſtia, & in-
terrogationibus propinquorum, & amicorum, ac aliorum
familiarium. & ita Glo.in d.l.iubemus declarat Soc.ſen.d.
conſ.239.col.5.lib.2.Rom.d.conſil.306.& dicit Soc.quòd
non valet, quando notarius ſcripſit ad inſtantiam propin-
quorum, non teſtatoris, & alia concurrunt, de quibus in
conſ.20.n.2.lib.3.ſimiliter aliter intelligendo malè repre-
henditur Dec.ab eodem Pariſienſi, in d.conſ.489.

18 Quintus caſus eſſe poteſt, qui contigit de facto, † quan-
do teſtator ſimpliciter interrogatus cui vellet relinquere
bona ſua reſpondit, volo Titium habere bona mea, & ipſe
non dixit velle condere teſtamentum, nec de teſtamento
rogatus notarius, & teſtes ad teſtamentum non fuerunt
vocati, ſed Titius petijt de tali voluntate ſibi concedi teſti-
moniales à notario, an iſta voluntas habeatur pro inſtitu-
tione? Et hoc caſu ſi de legitimo numero teſtium appa-
reat, per quem talis volũtas probetur, crederem relictum
illud haberi pro inſtitutione, & poſſe rogari teſtamentum
à notario de iſta voluntate, modò ſanè mentis ſit teſtator,
& deliberatè reſpondeat, & non ſtatim moriatur, ſed per
19 tres ſaltem dies ſuperuiuat, quia in † nuncupatiuo teſta-
mento, modò teſtes adſint non eſt de ſubſtantia, vt nomi-
netur hæres in ſcriptis, ſed ſufficit declarare voluntatem
ſuam circa hæredis nominationem, & ad interrogationem
ſufficit ſimplex reſponſio affirmatiua, ita intelligendo Gl.
in d.l.iubemus tenet pro indubitato Afflict.deciſ.143.n.3.
& ita communiter teneri dicit Gab.communium opinion.
tit.de teſtam.concl.2.in princ. Vndè crederem valere teſta
mentum, & illum eſſe legitimum hæredem, ſi teſtator di-
cat relinquo bona mea Titio, vel volo Titium eſſe hæredẽ
meum, vel habere bona mea, quia hæc formula ab anti-
quis fuit vſurpata, vt per Briſſonium d.lib.7.de formul.
Sed ſi teſtimoniales coram duobus teſtibus, vel minus ſe-
ptem concederentur, non erit à ſimplici pacto differens
hæc voluntas, & habebit locum regula pacto hæreditatem
non dari. Neque differens ab hoc eſſet interrogatio, quæ
fieret ægroto ab ipſomet legatario, vel hærede, an velit illi
relinquere tale quid, vel illum hæredem inſtituere, & infir-
mus reſpondeat, quod ſic, vel capite annuat; nam & hoc
caſu nullum eſſe teſtamẽtum, & inualidam inſtitutionem
magis arbitrarer ex ſupraſcriptis.

20 Sextus caſus eſt, † & quidem dubitabilis, quando inter-
rogatus teſtator ſuper hæredis inſtitutione, non reſpondit
voce, ſed annuit capite, vel ſigno aliquo demonſtrat, quem
velit eſſe ſuum hæredem, quo caſu nutu dicitur factum te-
ſtamentum, ut declarat Ant.Gomez.var.reſol.lib.1.c.12.
n.2.& in hoc caſu uidetur admittenda hæc inſtitutio nutu
facta, quando teſtator ſanæ mentis exiſtit, & morbo op-
preſſus ſuam uoluntatem uoce declarare non poteſt, cum
21 voluntas † magis, quàm loquella attendatur.l.nutu.21.D.
de leg.3.l.& in epiſtola.C.de fideicom.l.quoniam indignũ.
C.de teſtam.vndè mutus, & ſurdus non impediuntur con-
dere teſtamentum.l.diſcretis.C.qui teſtam.fac.poſſ.§.item
ſurdus. Inſt.quibus non eſt permiſſ.fac.teſtam.eodem ete-
nim modo uoluntas, & intentio hominis nutu ſignificatur,
ſicut ipſa loquela.Gl.in c.Epiſcopus 74.diſtinct.quam Gl.
ad hoc ſingularem dicit Barbat.conſ.43.col.6.lib.3. immo
nutu, ac ſignis loquimur teſte Ouid.libr.2.de arte aman.
cuius authoritatem retuli ego ad deciſ.D.mei.229.in fin.
& idem Ouid.lib.1.Amorum.

Verba ſupercilijs, ſine voce loquentia dicam,
Verba leges digitis, verba notata mero.

Et lib.2. Amor. eleg.5.

Multa ſupercilio vidi vibrante loquentes,
Nutibuſin veſtris pars bona vocis erat.

Et multa quę ſequuntur, & Plutarchus, in Ottone. *Cum om-
nes* (inquit) *eum oculis deſſignarent, ex eo ſuſpenſi, nutum ex-
pectantes, & ex vultu eius pendentes*, & quod valeat inſtitu-
22 tio † nõ expreſſo nomine hæredis, ſed certis ſignis, & quo-
dammodo nutu deſſignato, uoluit Vlpianus in l.quoties.9.
D.de hæred.inſt.& in l.nemo 58.eod.tit.idq; videtur ex æ-
quitate tenendum, ne pia teſtarotis voluntas pereat, & a-
ctus imperfectus reddatur, quam æquitatem Canoniſtas
ſequutos videmus in Gl.c.cum tibi.de teſtam. quam rece-
ptam ibi demonſtrat Did.n.3.reprobans opinionem Salic.
qui volebat hoc procedere, quando tempore teſtamenti
articulatè loqui potuiſſet. Io.de Imol.in d.c.cum tibi.col.3.
P.de Anch.in c.2. de teſtam. Alberic.in d.l.iubemus. in fin.
Conſtant.Roger.in l.2.n.4.C.de teſtam.ad quam Gloſam
ridicula eſt reſponſio Peraltę, qui verbum, annuendo, inter
pretatur pro loquela. Io.Andr.in add.ad Spec.tit.de teſtã.
§.1.quem ſequitur.Bertach.in verbo teſtamentum, verſic.
30.Abb.& Butr.in d.c.relatum, & in proprio caſu, quando
interrogatus teſtator, quem velit hæredem inſtituere, ille
ſignis inter aſtantes demonſtrat, & ſine loquella indicat
hæredem, valere huiuſmodi inſtitutionem voluerunt Alc.
conſ.534.n.10.& 12.in antiqua impreſſione. Soc.iun.cõſ.
144.n.54.lib.2.& conſ.32.n.8.& 9.lib.4.Surd.conſ.414.n.
62.& valere illius teſtamẽtum, qui nutu hæredem inſtituit
voluit Gl.in §.quia verò. Auth.vt ſponſal.larg. & Fulgoſ.in
auth.en non obſeruato. C.de teſtam. dicit, quòd ſanctiſſi-
mum eſſet hoc obſeruare; nec recedit Soc.ſen. in conſ.20.
n.5.lib.4.qui dubitat tantùm de communi contraria, quæ
23 intelligenda eſt in mente non ſana. In contrarium † facit,
quia hic concurrunt duo ſpecialia, primò, quòd admitte-
retur teſtamẽtum ad interrogationem factum, quo in ar-
ticulo maxima eſt difficultas, vt ſupra demonſtrauimus;
ſecundò, quia contra iuris diſpoſitiones fieret inſtitutio
nullo expreſſo nomine hæredis.l.iubemus.C.de teſtament.
ideò nutu hæredem inſtitui non poſſe, nec teſtamẽtum ad
interrogationem nutu factum, quando articulatè non re-
ſpondit teſtator magis communiter Doctores ſcripſerunt,
quam opinionem veram eſſe ſine dubio dicit Bal.nouell.in
l.1.§.ſi quis ita.n.8.in fi.D.de verb.oblig.& defendunt Cal-
der.conſ.41.tit.de teſtam.Soc.ſen.conſ.21.nu.4.in fin.qui
voluit valere teſtamentum, ſi articulatè reſpondit teſtator
ſecus ſi non poſſet intelligi niſi per ſigna.& dicit Gabaula,
in d.§.ſi quis ita.nu.4.in 4.notabili, quòd in his, in quibus
verba requiruntur non ſufficit annuere capite, vel ſtringe-
re humeros, & idem voluit Io.Dilect.de art.teſtan.titul.4.
caut.2.n.2.per Gl.in l.in fraudem.§.1. D.de milit.teſtam.
vbi ſcribitur etiam militis teſtamentum, quod nuda volun
tate perficitur, non valere niſi verbis expreſſis ſuam volun-
tatem declarauerit, & iſtam opinionem tenuerunt Bened.
in c.Rayn.in uerb.in extremis.nu.29.Bal.Ang.Alex.& Iaſ.
in d.l.iubemus.Bal.& Caſtren.in d.l.& in epiſtola.Bec.cõſ.
86.n.20.& 30. dicens hanc eſſe communem, tam in foro,
quàm in ſcholis.& id omnes frequentiſſime concedere te-
ſtatur Did.in d.c.cum tibi.n.4.Plot.conſ.168.nu.5.in fin.&
nu.6.

Digitized by Google

nu.6.Menoch.de præſumpt.lib.4. c.19.nu.12.& in balbu-
tiente,qui non poſſit intelligi.Cæph.conſ.546.n.30.& 42.
& ſigna repelluntur,in auth. quod ſine.C.de teſtam.& cla-
ra vox requiritur, vt poſt multos nouiſſimè concludit Ca-
mill.Borell.conſ.37.nu.12.& 15.& Peralta.in rubr.de hæ-
red.inſtituen.ſub n.80. verſ.iam illud nemini,pro qua opi-
nione videtur vrgere tex.in l.diſcretis. C.qui teſtam.facer.
poſſ.qua propter ſpeciale hoc eſſe in legatis, & fideicom-
24 miſſis, vt † nutu relicta ſuſtineantur, voluerunt Doctores
ex d.l.nutu & l.& in epiſtola. C.de fideicom. & eſt pulcher
caſus in l.Pamphilo.37.§.propoſitum.D.de leg.3.Gramm.
deciſ.73.Aleiat.dicens hoc eſſe expeditum. in dict.§.ſi quis
ita.n.12.in fin. Bal.Azo.& alij.in d.l.iubemus.Corn.conſil.
25 73.nu.6.lib.1.& codicillis † etiam valere relictum ſcribit
Grammat.d.deci.73.qui poſt Bar.ponit exemplum in eo,
qui impeditus loqui annuit capite, & refert ita fuiſſe iudi-
catum per Sacrum Concilium , & pro hac etiam opinione
fuiſſe obtentum Peruſij tradit Bal.nouell.in d.§.ſi quis ita,
n.9.Menoch.conſ.45.n.43.Lauren.deciſ.Auen.32.& obli-
quari hanc inſtitutionem in vim fideicommiſſi,vt cenſean-
tur venientes ab inteſtato rogati reſtituere hæreditatem
nominato in eiuſmodi teſtamento , ſingulariter determi-
nat Bal.in d.l. & in epiſtola. vbi quærit, quid ſi fuerit quis
interrogatus,an velit bona ſua relinquere vxori,& nutu re
ſpondit,quod ſic;& reſpondit,quòd licet non valeat teſta-
mentum, quo ad hæredis inſtitutionem, valebit in uim fi-
deicommiſſi ab inteſtato,vt actus valeat,& non pereat. &
Bal.ſequitur Barbat.d.conſ.43.colum.6.Bal.nouel.in d.§.ſi
quis ita.loquens in eo,qui annuit capite. & quando eſt in-
ſtituta perſona dilecta.Berttan.conſ.212.num.15. libr.1.
par.2.Bertachin.in uerbo,teſtamentum,ſub nu.30. Cæph.
26 conſ.546. nu.55. Item ſpeciale id eſſe in † teſtamento ad
pias cauſas.Barbat.d.conſ.43.Plot.conſ.168. inter conſil.
vltimarum voluntatum num.6. Menoch.de præſumpt.lib.
4.præſumpt.19. in fin.Tiraquell.de priuileg. piæ cauſ.pri-
uileg.8 Rota in nouiſſimis.deciſ.74.num.19.par.2.Meno-
ch.conſ.224.num.64.latè Magdalen.in tract.de num.teſt.
in teſtam.requ.par.2.cap.3.num.9.& 10.& in teſtamento
inter liberos Barbat.d.conſ.43.col.10.verſ.13. Qua tamē
in re contradicunt Pil.q.117.Rauden.deciſ.45.num.22.&
23.Tiraquell.d.priuileg.8.Ruin.conſ.71.nu.17.lib.3.Rota
d.deciſ.74.n.19.Magdalen.in d.tract.de num.teſt.in teſta.
requ.par.1.c.16.num.206. Vndè,ſtantibus ſpecialibus,re-
gula erit,quòd nutu factum teſtamentum ad interrogatio
nem notarij non valebit;reiecta etiam Durantij cautela de
clauſula codicilari,de arte teſtan.tit.4.caut.2. cum defectu
voluntatis omnia corruant,vt dicit Bec.in conſil.86.in fin.
Gamma.deciſ.46.num.3.Borell.d.conſ.37.num.22.& 24.
& ſi dubitetur de mente ſana, & non reſipiſcat poſt caſum
impedimenti ægrotus , nec etiam legatum valere ſcripſe-
runt allegati per Ripam in tract.de act.in mor.art.c.67.in
fin.& c.73.num.8.& ideò regulam conſtituit Rimin.iun.in
tit.de teſtam.inſtitut.§.fin.num.447.non valere teſtamen-
tum nutu,vel ſignis factum.Ampliando n.448.etiam in te-
ſtamento inter liberos,quod tamen n.451. vult iure fidei-
commiſſi ſaluari.

Ego fui conſultus, ſuper iſto caſu in ardua cauſa, & diù
dubitaui, quia re vera periculoſum ſemper exiſtimaui cō-
cludere pro validitate teſtamenti, cum hoc admiſſo multæ
fraudes in elogijs committi poſſint , & à mortuo nutu , &
ſignis condi poſſet teſtamentum. Ideò dixi veram eſſe re-
gulam,nutu teſtamentum fieri non poſſe,ſed limitari,quā-
27 do† conſtaret de præambula voluntate teſtatoris,qui an-
te interrogationem notarij , vel paulò ante, aut notario,
vel teſtibus ſuam voluntatem declarauerat,& ſanę mentis
exiſtens poſtea condere volens teſtamentum , & loquela
impedita repentino caſu , non potuit vocem emittere , &
explicitè,atque articulatè reſpondere; nam tunc,vel nutu,
vel ſignis demonſtrato , vel indicato hærede, validam eſſe
inſtitutionem, per d.l.nemo.D.de hæred.inſt. & recipien-
dam eſſe Tuberonis ſententiam, quam Celſus impugnare
conabatur,in l.Labeo.§.idem Tubero. D.de ſupellect.leg.
fuerat enim Tuberonis opinio , vt nominis expreſſio non
eſſet neceſſaria , modò manifeſtis ſignis nomen ipſum de-
monſtraretur, cum nomen ſit deſſignatio illius rei , quam
mente agitauit, ideò modò ex ſana mente illa deſſignatio
proficiſcatur, & talis ſit nutus, ex quo clara mentis inten-
tio percipiatur nil refert nomen exprimere.Imò,& Celſus
ipſe nutum admittit, quando quis morbo impeditus loqui
nō poteſt ſed ſono quodā,ac conatu ipſo; κα' τῶ ἀνάρθρωφωνεῖν
vt græci dicunt,hoceſt in condita,imbecilla,& inarticulata
voce mentem ſuam exprimere conatur ; vt ſi faciat aliqua
ſigna,per quæ voluntas illius percipiatur, talis uoluntas e-
rit admittenda. l.ſeruo inuito.§. ſi pupillo.D.ad Treb.neq;
enim ſeminecis, & balbutiens lingua teſtamentum conde-
re prohibetur,ſi ſanitas mentis accedat. d.l.quoniam indi-
28 gnum, cuius tex.verba † conciliantur, cum d.l.iubemus,
vt intelligantur de illo,qui morbo grauatus loqui non po-
teſt , ſed ſana mente conſiſtens teſtamentum condere po-
teſt , ac teſtationem ſuæ mentis manifeſtare. l.verò iube-
mus loquatur in eo,qui mentis ſenſu deperdito,neque ſcri
bere, neque articulatè loqui poteſt, tunc enim mortuo ſi-
milis eſt,& eo caſu falſitas committi in elogio poteſt:ideò
ſi notarius certioratus primò de mente teſtatoris , ab eo-
dem, vel ab amicis, quibus prius voluntatem ſuam expla-
naſſet omni exceptione maioribus,accedens interroget te-
ſtatorem , & ille morbo anginæ , vel alio correptus loqui
non ualens nutu reſpondeat,ſic,uel non,aut ſignis demon-
ſtret inter aſtantes hæredem; poſſe illum ſcribere, & nota-
re teſtamentum, atque hæredis inſtitutionem tutò crede-
rem,& impium exiſtimarem huic teſtamento contrauen-
re,cum Baldo, in d.l.iubemus,& in d.l.quoniam indignum
& notarium,ita ſtipulantem defendit Bec.conſ.102.n.8.&
in iſto caſu inſtitutionem admittunt Spec.in tit.de teſtam.
§.in primis.Pariſ.conſ.3.n.38.lib.3. Mantic.de coniect.vlt.
vol.tit.4.nu.10.lib.4.Surd.conſ.378.nu.19.Secus ſi aliqua
ſuggeſtio interueniat , & infirmitas talis ſit, vt ſenſum in-
firmum reddat ægroti ; nam tunc uerius eſt non ualere te-
ſtamentum.ad latè tradita per Bec.in d.conſ.36.nu.21. &
22.Syluan.conſ.54.Menoch.d.conſ.45.Ruin.conſ.9.& 10.
lib.3.Clar.q.37.Bertran.conſ.212.n.18.lib.1.par.2. Corn.
conſ.319.n.6.lib.4. Benedict.in cap.Raynutius, in uerbo,
in extremis n.27.de teſtam.& in teſtamento ad interroga-
tionem diſtinguit.Rom.conſ.306.n.6.Caſtr.conſ.155.col.
3.lib.1.Soc.iun.conſ.144.n.49.libr.2.Corn.conſ.73.nu.7.
Marſil.conſ.104.nu.8. Gramma.d.deciſ.73. & in nutu de-
clarata uoluntate, latè conſuluit Barbat.in d.conſ.43. col.
6.in fin.lib.2.& col.9. in octauo argumento, & colum.12.
vbi ad hoc inducit textus in leg.fideicommiſſum, in princ.
D.de leg.3.quod dubio procul obtinet, quando morbo ſu-
peruenienti impeditus non potuit quis loqui,ſi morbus in-
tellectum non tollat, vt ſentit Bar.in d.l.nutu. diſtinguen-
do perſonam muti,ab eo,qui propter morbi ſuperuenien-
tiam loquellam amittit. Reiecta opinione Dom.Polidor.
Ripæ, qui in ſuo tract.de act.in mor.art.cap.61.num.26.
intelligit l.nutu.de nutu animi, & cap.67. num.20.de non
conſtituto in mortis articulo ; quia utrunque eſt falſum .
29 Et ſi hæres inſtitutus , & demonſtratus eſſet is , qui † ab
inteſtato ſuccederet , res omni prorſus difficultate care-
ret. ex leg.1. Cod.de his, qui ſibi aſcrib.in teſtamen.cuius

legis

Digitized by Google

legis verba ponderat Roman.in d.conſ.306. num.4.& eo caſu ceſſare omnem ſuſpitione dicit Salic.in d.l.iubemus. quem ſequitur.Cor.conſ.232.n.15.lib.1.Benedic.in d.verbo,extremis.n.38.& ſanitas mentis iſto caſu non ſolum ex atteſtatione Medicorum,ſed etiam ex ipſo actu teſtamenti colligi poteſt,cum inſtituitur heres,qui a quolibet prudēti viro veriſimiliter fuiſſet hæres inſtitutus, vt ponderat Barbat.in d.conſ.43.colum.12.in fin.qui etiam conſiderat prodeſſe hæredi,ſi declarata volūtate morbus ſtatim grauat ægrotum capiendo organum linguæ;nec illa impotentia venit ex longa infirmitate procedēti,vel ex mortis articulo ſeoſus corripiente,quo caſu loquitur Iuſtinianus,in d.l.iubemus, & ita intelligendus Bart. ibi, & de teſtamento
30 facto ſana mente Grammat.d.deciſ.73.&† ſuſtineri teſtamentum de æquitate canonica dicit Abb.in d. c. cum tibi. Collegium Patauinum inter conſ.vltim.volun.conſ.1.n.6. Abb.& But.in c.relatum de teſtamentum.Add.ad Magon. deciſ.32.litera.D.& multos refert Magdalen.in tractat.de num.teſt.p.1.c.16.num.208.109. cum ſimus in teſtamēto ſine ſcriptis de cuius ſubſtantia non eſt ſcriptura neceſſaria,& illam æquitatem canonicam locum habere in omni teſtamento, ultra pias cauſas dicit in hoc ipſo articulo Cæpha.conſ.546.n.42.& exemplum Angeli de illo,qui dixit ſtringe manum,non officit,quia ibi ſanitas mentis erat deperdita.Io.Andr.in tit.de teſtam.Bertachin.in d.§.teſtamentum.uerſ.30.Rota in nouiſſim.deciſ.638.n.8.p.1.Nec erit ex iſtis admittenda opinio, quod l. nutu. ſit correcta per l.diſcretis.ut uoluit Alfan.in ſuis collectan.in d.l.nutu. Vaſqu.Illuſt.controuerſ.c.103.n.2.lib.3.quia diſcretis. loquitur in alio caſu, & non procedit corrigendo, ſed loquitur in eo,qui iam natura mutus eſt.Quid dicendum in donatione, uide Onded.conſ.37.lib.1.

Sigillorum vſus ad quid introductus; & qualiter Præſides illi vtantur:ac de eorundem emolumentis.

QVÆSTIO C.

1 *Sigillo vtantur Magiſtratus.*
Et num.10.
2 *Sigilli antiquitus,& ad quid introductus.*
3 *Annulli ſignatorij vſus.*
4 *Sigilli mentio apud Iuriſconſultus.*
5 *Inſigna,& arma in ſigillis.*
6 *Sigillariorum nomen vnde fluxerit.*
7 *Sigilli probatio,& fides.*
8 *Sigillum violans punitur.*
9 *Sigilli effectus duplex.*
11 *Senatum Sigillum.*
12 *Sigilli cuſtodia apud quem eſse debeat.*
13 *Sigillare tenetur Præſes etiam inuitus ſententias,& expeditiones Senatus.*
14 *Senatus iudicat etiam abſente Præſide.*
15 *Sigilli emolumentum,an ſpectet Præſidi,qui aſsiſtit ſententiæ, & expeditioni, ac ſcribit, an vero illi, qui ſigillat.*
16 *Sigillum Pauli Apoſtoli.*

SIgillo, † utuntur Magiſtratus ad ſignandas expeditiones,& ſententias, uel proprio, uel Principis,Magiſtratus ſupremi, & uniuerſales, ut Senatus conſilium, & Præfecti utuntur ſigillo Principis. Alij uero Iudices,& Vaſſalli proprio,& particulari. Cuius rei uſus ad euitandas falſitates potiſſimum introductus fuit;non tam enim facile ſigillum falſificari ſicut ſcriptura, ut Sueton. in Nerone oſtendit c.17.illis verbis.*Aduerſus falſarios tunc primum repertum ne tabulæ,niſi pertuſæ, ac ter lino per foramina traiecto obſignarentur.* Ideo ſigillo † uſi ueteres fuerunt ad rei fidē,
2 & probationem, quaſi quod ſigillum ipſius rei fidem, & ueritatem denotaret conſeruaretq;illoque, tam in apocis, quam in teſtamentis,unde Paul.lib.5.ſentent.tit.25.*Ampliſſimus*(inquit)*ordo decreuit eas tabulas,quæ publici, vel priuati contractus ſcripturam continet,adhibitis teſtibus ita ſignari, vt in ſummam marginis ad mediam partem perforatæ triplici lino conſtringantur,atq; impoſitum ſuper linum ceræ ſigna imprimantur, vt exteriores ſcripturæ fidem interiori ſeruent, &c.* Sed vt id obiter dicamus,non tantū annulo,ſed & alia forma impreſſa ſignabant antiqui, vt docet Vlpianus in l. ad teſtium.§.ſignum.D.de teſta.vbi cum Cuiac.lib.14.obſeruat.c.11.lege odium arbitror.*Et magis eſt,vt non tantum annulo,quis poſſit ſignare,dum tamen habeat caracteres,*vt cenſus ſit non tantum annulo ſignatorio,(vel ſigillatorio, vt vopiſcus ait(poſſe ſignari teſtamētum, ſed quolibet alio in
3 promptu.Ideò ſigilla † hodie non in ſoli annullis,ſed in alijs formis cōſiſtunt,in quibus gentilitium ſtemma,& inſigne,quod vulgo arma dicitur,imprimi ſolet:de quo inſigni ob id vt in annulis frequenti. Iureconſulti, ſub ſigillorum
4 nomine vtuntur in l.ceſi.§.item Celſus. D. de auro,& arg. lega.in l.quæſitum.12.§. Papinianus.D.de fun. inſtruct. in l.in rem actio.24.§.ſi quis rei ſuæ.D.de rei vindicat. in l.æquiſſimum.§.ſed ſi ædium.D.de vſufr. in l.fundi. 18. §. caſtella.D.de act.empt. quibus in locis ſigilli nomen non de ſtatuis, vt Budeus voluit,in d.§.caſtella,ſed de inſignijs:& armis intelligendum eſt,nō enim ſtatuam Candelabro,ſed inſignē noſtrum pro ſigillo imponimus,vt etiam ad notaui in additione ad deciſ.D.mei 270. litera D. licet ſigilli nomen à parua ſtatua annullo impreſſa prodijſſe exiſtimem, vt Vitruuiùs intelligit teſtamētum annulo ſignari ſolebat, quia ius annulli erat ciuium Romanorum, & illi ſoli condere teſtamenti poterant, & ſerui, ius annulli non habentes,ſignare ideo teſtamenta non poterāt.d.l.ad teſtium.&
5 de inſignijs † in iſtis ſigilis meminit Plaut. in Amphitr. Actu primo,ſcena prima illis verbis.*Mer.in ciſtula Amphitrionis obſignato ſigno eſt.Sol.ſigni dic.quid eſt? Mer. cum quadrigis ſol exoriens,*&.in Curlione,*cape ſignum. noſce. noſtin? Quid ni nouerim.Clypeatus olephantum, vbi Machera diligit.* Quo fit, vt annuli formam vtantur Principes noſtri ſigillis illis magnis;& paruis, pro formādis,& ſignandis literis ſententijs, vel alijs expeditionibus. Idque ad fidem,& probationem rei,vt in principio dicebamus.Quapropter Seneca li.3. de benefic.cap.15.hominum corruptos mores exclamitans, *o turpem humani generis fraudis, ac nequitiæ publicæ confeſſionē (ait) annulis noſtris pluſquā animis creditur;In quid iſti viri ornati adhibiti ſunt,ne quia imprimunt ſigna; Nempe ne ille neget accepiſſe, ſe quod accepit; &c.* Hinc vota Dijs facta in ſigillo ſignari ſolita. Turneb,aduerſario.lib.1.cap.17.Vndè
6 † ſigillariorum prodijt nomen a feſtis illis ſigillarijs ſaturnalibus ſimiles,de quibus Macrob.& nouiſſime VVolfang. Lazius in commenta.Reip.Romanæ lib.10.ca.9. Briſſon.
7 de formul.lib. 6. & de probatione † ex ſigilo deſcendente plura more ſuo Maſcard.de probatio.lib.3.concluſ.1303. & de fide ſigillo adhibenda eleganter Menoc.de arbit. caſ. 113.lib.2.de qua materia tractat magiſtr.liter Felin.in c. 2.n.34.de fide inſtrumen.VVeſembec.conſ.11.n.36. Menoc.de præſumpt.lib.2.cap.57.Mandoſius.in gloſis. Solon de pace.conſ.33.Marcheſanus in ſua praxi pa.2.c.3.n.83. Hinc eſt,quod plura ſigilla literis appenſa maiorem,& validiorem probationem faciūt,vt poſt Caldeum.ſcribit Milleus in ſuo repertorio,in verbo,ſigillum.Imo tantū ſigillo
8 tribuitur,vt Magiſtratus † ſigillum violans tanquam falſarius,& amiſſionis cauſæ pœna puniatur.c.cum olim.de officio.

cio.delegat.& ibi Gl.ſuper verbo, violauit, latè Plot. conſilio 95.

9 Notanda eſt autem varietas illa, † quæ ex ſigilli appēſione, ſeu impreſſione producitur, dum literis patentibus appenſum, rem pro fide rei geſte aperit, & manifeſtat, impreſſum verò epiſtolis ſcripta occulta, & rem ſecretam reddit. prioris rei vſus fidem ſcripturis addit: ſecundæ verò ſcribentis perſonam denotat, ſed illi ſoli cui ſcribitur contenta aperit, & alijs claudit, Et ad ſecreti demonſtrationem ſigilli nomen a Theologis accipitur, ſub ſigillo cōfeſſionis delinquentium peccata confeſſoribus commendantes; vt ſecretam rem demonſtrent; & ideo Diuus Thomas lib.4.diſtinctio.21.q.3. ait ſigillum ſecreti eſſe de neceſſitate confeſſionis. Soto, de ſecreto, memb.3.q.4. Et de ſigillis, & ſigillarijs, deq; illorum inuētione, & fabricatione vide Cardanum de rer.varieta.lib.16.c.89. Alex.ab Alex. genial.dier.lib.3.c.4. & ibi Tiraq.Garzon. in Platea ſua c.76.Polidor.Virg.de rer.inuent.lib.8.cap.2.

Iudicibus igitur tam ordinarijs, quàm delegatis de ſuo-
10 rum actorum fidem † ſigilli vſus permittitur, tam in citationibus, quam alijs actibus ſubſtantialibus cuius rei formam ponit Specul.in tit.de citatio.§.iam de citatione. nu. 14. & vbi vnus eſt Iudex vnicum ſigillum ponitur, ſi verò plures plura poſſunt poni ſigilla, ſed vnicum ſufficere dicit Spec. in loco, & ita vidi in praxi obſeruari, quando ſunt plures delegati in vna cauſa.

11 In Senatu, † Conſilio, & Camera vnicum ſigillum apponitur, & illud Principis noſtri, quia literæ, & expeditiones fiunt ſub nomine Principis, ex voto Senatus, vel Conſilij, aut Cameræ, ſub nomine pariter Principis ſententiæ proferuntur, ita in omnibus magiſtratibus ſupremis, qui ſub nomine Principis iudicant ſolet obſeruari. in Præfecturis vtūtur præfecti ſigillo Principis, quia Senatoris vices Pręfectus ſuſtinet, licet ego, hoc non obſtante, dicerem poſſe, vti proprio ſigillo, quia ſub proprio, non ſub Principis nomine literas emittit, & ſententias pronunciat, & ita aliqui proprio utuntur in patria.

12 Huius Sigilli † cuſtodia Præſidi Magiſtratus, & capiti Ordinis demandatur; Vnde quia magnus Cancellarius eſt caput conſilij Status, ipſe tenet ſigillum, cuius cuſtodiam hodiè in patria noſtra ſumma cum fide, & integritate retinet Illuſtr. & Excellentiſſ. D. Franc. Prouana, Comes collegij, & magnus Sabaudiæ Cancellarius, & Senatus ſigillū tenet primus Pręſes, qui hodie eſt Excellentiſſ. D. Io. Fran. Crauet. Aymonis conſultiſſimi viri filius in Senatu iſto Pedemontano, & ita ſemper fuit ab antiquo obſeruatum. & in abſentia Præſidis Dominus ſecundus Præſes. vel in eius defectum antiquior in eo Magiſtratu iuxta ordinem promotionis cuſtodiam habebit, & ipſe ſigillabit ea, quę a Senatu. vel Magiſtratu illo demandantur; neque poterit ipſe recuſare ſigillum apponere, quādo Senatus aliquid decreuit imò quando aliqui ex Dominis Præſidibus hoc facere
13 voluerūt † contra eos exclamauit Senatus mandauit ſigillari ſuas prouiſiones, quia ipſe eſt quidem caput, ſed non habet niſi vnum votum, debet ſubſcribere, & ſignare, quod à maiori parte decernitur, cum præualeat maior numerus in votis, nulla habita dignitatis conſideratione, vt ſcribitur in deciſ. r.in nou. non enim dicitur ex voto Præſidis, ſed ex voto Senatus factam expeditionem, & ita iuris eſſe demōſtrant tradita per Bart. in l.2.C.de decurionib.lib.10.& ibi Io. de Platea, & ſcribit Curia Piſana in ſuo tract. de origine
14 Decurionum.libr.2.c.18.num.1. & ideo poteſt † Senatus etiam abſente Præſide iudicare, quando ille intereſſe actui non poteſt; & regulariter Senatus conſtituitur ex vno Pręſide, cum tribuit Senatoribus, vel ex quatuor Senatoribus, ſine Præſide; & ſententia tunc profertur apud nos in quacunq; Claſſe, ſeu Camera, ſub nomine Senatus in tres Senatores cum Præſide, vel quatuor, ſine Præſide ſedeant, & tenebitur Præſes abſens ſentētiam ſigillare, per ea, quę dicit Innoc. in cap. cum non ignoret. de præben. qui dicit ab eſſe Collegijs non requiri, quod adſit Rector, nam vbi requiritur in actu auctoritas alicuius, ſi ille nō adeſt, vel eſt impeditus poteſt fieri actus ſine illo, l. ſi furioſi. C.de nup. Bal. Ang. & Alexan. in l. Turpia. §. fin. de lega. 1. Curia Piſana. in d.tract.lib.1.c.8. & hanc auctoritate Curiam vſam aduerſus Pręſidem in Gallia ſcribitur. in lib.4. Placitor. Curię, tit. 1. de Curia. Areſt. 2. vbi pulchra ſunt hac de re verba.

Emolumenti autem nihil conſequitur Præſes, ex ſigilli appoſitione, niſi quod ſigillatori, ex antiquo ſtylo, in quibuſdam prouiſionibus conceditur. Ideò cum quæſitum ſe-
5 mel, & propoſitum fuiſſet in Senatu, an † emolumentum illud quod pro interinatione gratia Præſidi dari ſolet debeatur Præſidi, qui aſſiſtit interinationi, & qui ſubſcribit, an verò Præſidi qui ſigillat, quotieſcunque contingat Præſidem primum nō adeſſe tēpore interinationis. dictum fuit, illud emolumentum, magis ſpectare Præſidi aſſiſtenti, & ſubſcribenti, quam ſigillanti, non illa ſolum, ſed & multis alijs rationibus moti, & præcipue, quam quidam ex Dominis adducebant, quia de ſubſtantia interinationis nō eſt, vt ſigilletur expeditio, modo leuetur minuta ſubſcripta per Secretarium: ideò ſolet lata ſententia fieri interpellatio parti de parendo, ſine ſigillo, vt ſigilli emolumētum quod Secretario Principis competit euitetur, & non eſt conueniens, quod Præſes ratione ſigilli conſequatur illud emolumentum, quia ſine illius aſſiſtētia actus poteſt expediri, & ipſe velit vel nolit tenetur ſigillare, vt ſupra diximus. Ita fuit reſolutum re propoſita, per Dominos Præſides 1594. menſe Iulij.

Hoc ſigillo ſignata ſit hæc ſecunda quæſtionum Forenſium Centuria, & omnia ſcripta cēſurę Dominorum meo-
9 rum ſubijcio: & cum † ſigillo Pauli Apoſtoli, de quo teſtatur Illuſtriſſimus Baronius libro 1. annalium. pagin. mihi 585. omnia concludendo, Gratia Domini noſtri Ieſu Chriſti omnibus adſit.

FINIS

GAS-

Digitized by Google

GASPARIS ANTONII THESAVRI,

I.C. TAVRINENSIS.

Equitis, & Comitis, ac in Supremo Senatu Pedemontano, & Niceno Senatoris:

QVAESTIONVM FORENSIVM.

Libri Poſteriores Duo.

QVARVM SINGVLARVM QVÆSTIONVM Reſolutiones confirmantur eiuſdem Pedemontani, & Niceni Senatus Deciſionibus hoc ſigno ☞ notatis.

Digitized by Google

AD LECTOREM PRAEMONITIO.

HAbes Opera poſthuma Gaſparis Antonij Theſauri Senatoris grauiſſimi, & integerrimi. Cui tota Iuriſconſultorum ſchola plurimùm debet, maximè Pedemontanorum, ſcripſit enim ad praxim opportunè, & fideliter. Vixque tibi aliqua in foro controuerſia, quam non attigerit. Liber hic tertiam, & quartam Forenſium Quæſtionum partem continet. In anteriori multæ diſputationes referuntur propoſitę in Pedemontano Senatu; In poſteriori omnes ferè Nicenæ ſunt. Hæc vltima aliquantò perfectior eſt, vtpotè quam ſub alio titulo vulgandam parauerat. Anterior vix vltimam limam ſenſit. Non tamen ſua vtilitate carebit, ob varias & doctrinas, & Deciſiones relatas. Centurias feudales, ab ipſo ſæpiùs promiſſas, vix eſt vt quiſquam ſperare poſſit, quòd in notis, fragmentiſque lateant, difficilè conſarcinandis. Vtere his Lector; & Vale.

GASPA-

GASPARIS ANTONII THESAVRI QVAESTIONVM FORENSIVM, LIBER TERTIVS.

Minor petens reſtitui in integrum, an ſimul poſſit remedium reintegrandæ intentare, & coram quo iudice reſciſſio ſimul, & iudicium de re feudali ſint ventilanda.

QVÆSTIO PRIMA.

1 *Reſtitutio an ſit intentanda principaliter, ante reſciſſionem contractus.*
2 *Iuramentum omnem actionem extinguit.*
3 *Iuramentum habet vim ſpecialis renunciationis.*
4 *Reſtitutionis in integrum, & recuperandæ, ſeu reintegrandæ poſſeſſionis remedia an poſſint cumulari.*
5 *Reintegrandæ poſſeſſionis remedia non competunt his qui facto, & culpa propria à poſſeſſione ceciderunt.*
6 *Minor poteſt recta via agere remedio reintegrandæ ante reſtitutionem.*
7 *Niſi actio per Aquilianam ſtipulationem, & ſequentem acceptillationem fuiſſet perempta.*
8 *Reſciſſoria actio durat annis triginta, eſt enim ciuilis actio.*
9 *Reſtitutio in integrum non tollitur iuramēto præſuppoſita enormiſſima læſione.*
10 *Reintegrandæ remedium non excluditur repræſentatione maioris ætatis.*
11 *Nec ammiſſione dominij.*
12 *Reſciſſorij, & reſcindentis remedij an datur cumulatio, & dicimus dari ex veriori opinione.*
13 *Minor probata læſione poteſt intentare remedium poſſeſſorium, etiamſi à poſſeſſione exciderit facto proprio.*
14 *Reductio ad arbitrium boni viri coram quo iudice petenda, remiſſiuè, & quid in feudo.*

15 *Feudales cauſæ coram domino tractandæ, ſiue realiter agatur, ſiue perſonaliter, ſiue inter vaſſallos, ſiue inter priuatos.*
16 *Etiam ſi ageretur de reſtitutione in integrum.*
17 *Feudalis cauſa quanam dicatur; & an ratione rei de qua agitur æſtimetur.*
18 *Limitatio Doctorum ad §. præterea de prohib. feud. alien. per Feder. reiecta.*
19 *Multò magis id procedit, cum idem eſt Dominus feudi, & territorij.*
20 *Iuriſdictio conſenſu in non competentem magiſtratum transfertur, & prorogatur.*
21 *Iuriſdictio per ſolam non contradicentiam transfertur & prorogatur.*
22 *Productio inſtrumenti eſt minus neceſſaria, vbi pars illud admittit pro vero, & ita ſe habente.*
23 *Iuriſdictionis defectum poſt litem conteſtatā non poteſt opponi.*

PRÆSVPPONITVR in facto ſuper lite orta de bonis feudalibus fuiſſe prolatum laudum, & ſecutam tranſactionem, nulla interpoſita Aquiliana ſtipulatione, inter minorem iuramento contractū confirmantem, & alterum maiorem: inde per minorem fuiſſe intentatum remedium reintegrandæ ſuper bonis remiſſis nulla præcedente reſtitutione aduerſus tranſactionis contractū, & ſecutam fuiſſe ſententiā fauore minoris ſuper reintegratione, & de tribus cōtigit dubitari.

Primò, vtrum iuſta ſit petitio minoris ſuper intentato remedio poſt factam traditionem bonorum immobilium virtute laudi, & tranſactionis, non petita prius, & obtenta in integrum reſtitutione aduerſus tranſactionem?

Secundò, vtrum iſta cauſa dicatur feudalis, ita vt venit agitanda coram Domino feudi, ſeu illius delegato, an verò magis tractanda ſit coram iudice ordinario domicilij rei

conuenti, vel vbi fuit facta tranſactio.

Tertiò, nunquid ſententia prolata per iudicem à domino feudi deputatum fauore actoris teneat, an verò nulla ex defectu iuriſdictionis veniat declaranda.

Quod ad primam dubitationem attinet iſta quæſtio, non eſt ſine difficultate.

Primo, quia remedium reſtitutorium eſt principaliter intentandum pro recuperatione bonorum virtute tranſactionis, & laudi remiſſorum, nec minorum competit actio pro petitione bonorum, & reſciſione contractus,
1 † niſi prius fuerit impetrata reſtitutio.text. eſt in l.exceptiones. 7. in fin. D. de exceptio. per quem text. hoc tenet Dyn.in §. rurſus. num.19.in fin. inſtitut. de actio. l. in honorarijs. D. de actio.& obligat.leg.2.& fin.C.ex quib.cau. maior. & licet appoſita non ſit Aquiliana ſtipulatio, & ſubſecuta acceptilatio, quibus interuenientibus extincta dicitur omnis actio primæua per litis extinctionem. l.cùm Aquiliana. D. de tranſactio. l. vt reſponſum. vbi Bald. & alij. Cod.eodem titul. Ferret. in l. 2. D. eod. num.2. cum per tranſactionem lis ſit finita.l.1. de tranſact. & illa actio non reuiuiſcat, niſi beneficio Prætoris præuia in integrum reſtitutione.l. 1.& 2. C.ſi aduerſ.tranſact. hic videtur ceſſare obiectum,quia ſecuta eſt traditio, & remiſſio bonorum immobilium, ex qua omne dominium eſt tranſlatum in poſſeſſorem aduerſarium.l.traditionibus.l. tranſactionem. 35.C.de tranſact. & pactum conuentum habet vim Aquilianæ ſtipulationis. l. tranſactum 2.D. de tranſact. & cùm ex illo pacto deſtitutus ſit iſte minor ab omne iure circa dominium, & proprietatem rei non poteſt reintegrationem poſtulare, ſicut & ad reſtitutionem non admitteretur ex notorio defectu proprietatis. Abb.& Innocent. in cap. in litteris. de reſtitut.ſpol. Ozaſch.deciſ. 116. numer. 2.vbi plures cumulat, amiſſa verò proprietate per tranſlationem dominij, vt per vſucapionem, tunc non prius oritur reſciſoria, quàm obtenta ſit reſtitutio in integrum, ita ex communi concludit Sfort. dict. tractat. quæſt. 21. artic. 1. num.3. nec actio reſtituitur minore reſtitutio aduerſus tranſactionem quin prius facta fuerit reſtitutio.l.1.
2 C.ſi aduerſ.tranſact. Secundò, virtus iuramenti efficit † vt omnis actio ſit quo ad recuperationem rei extincta tàm vtilis, quàm directa; ita quòd prius ſit neceſſaria propoſitio reſtitutionis, & illa non poſſit incidenter deduci,quia
3 iuramentum habet † vim ſpecialis renunciationis, & cenſetur minor voluiſſe tranſigere renunciando omni auxilio, & remittendo omnes actiones ſibi competens,& iuramentum minoris repræſentat illum maiorem, & facit contractum validum Authent. Sacramenta puberum. Cod. ſi aduerſ. vend. vbi hoc communiter omnes admittunt. Bartol.in l.ſi quis pro eo in princip. D. de fideiuſſor. & longo ordine examinat Seraphin.de priuileg. iur. priuil.83. quo caſu non ſolum ambigitur an directò minor poſſit agere ad recuperationem bonorum, a quorum poſſeſſione cecidit, vt voluit Seraſin. priuil. 124. ſed dicitur non eſſe locum reſtitutioni. Cornel.conſil. 188.per totum. lib.2.Affl. in conſtit.Regni in rubr.de reſtit.min. colum.3. Caſtrenſ. & Iacobin.de S.Georgio in l.ea quæ.C.de temp.reſtitut.in integr.Grammat.in dict.conſtitut. colum.1. num.2. Ideò prius videndum eſt an ſtante iuramento, & laudi emologatione ſit locus reſtitutione in integrum, antequam agatur remedio reintegrandæ, ſeu recuperandæ, & ſuper hoc prius eſt pronunciandum.

Secundò recuperandæ, ſeu reintegrandæ remedia,
4 † quæ reſtitutoria ſunt non poſſunt cumulari cum remedio reſtitutionis in integrum, & reſciſionis contractus, ne tot remedia ſimul proponantur reſtitutoria, & reſciſoria. Iaſ.& alij in §.rurſus. inſtitut. de action. Guid. Pap. deciſ. 143.num.1.dicens fuiſſe deciſum in ſuo Parlamento,quòd in eodem iudicio non poſſit intentari iudicium reſtitutionis in integrum cum rei vendicatione, & fuiſſe reiectam petitionem reſtitutionis rei donec fuiſſet cognitum ſuper articulo reſciſionis, ſeu reſtitutionis in integrum, ſunt enim duo remedia vnum reſcindens, aliud reſciſorium; reſcindens illud eſt, per quod contractus dolo, aut metu factus, vel iniquè conceptus reſcindi poteſt. l. quod ſi minor. §. reſtitution. D. de minor Bartol. in l. ab hoſtibus. §. ſimpliciter. D. ex quib. cau. maior. Reſciſorium, verò iudicium illud eſt, per quod reſciſo contractu quis agit ad rei reſtitutionem. §. rurſus. inſtitut. de actionib. vnde ſi minor rem vendiderit, & in ea venditione ſit læſus, primò petere debet venditionem reſcindi propter leſionem, & hoc per iudicium reſcindens, poſteà petet reſtitui rem actione reſciſoria, vt pulchrè declarat Ranchin. in addit. ad Guid.Pap. quæſt.143.& in ſpecie,quod prius ſuper reſciſione contractus agendum ſit, antequam agatur ad recuperationem poſſeſſionis, voluit Ozaſc. deciſio.47. num.4 ſic, & aduerſus rem iudicatam reſtitutorium iudicium eſſe proponendum dicit D. Morot.reſp.30. num.11.

Tertiò, cum virtute tranſactionis bona ad tertium cum quo eſt tranſactum peruenerint, ex facto, & culpa minoris tranſigentis non poteſt ille intentare remedium re-
5 integrandæ, † quòd non competit his, culpa ſua à poſſeſſione ceciderunt, vt poſt Rip. & innumeros alios concludit Menoch. remed.15. recuper.poſſeſſ.num.95.Ozaſc. dict.deciſio.47.num.4. Alexand.conſil.6.lib.3. & conſil.9. lib.5. Caſſador. de reſtitut. ſpol.deciſ.4. P. Benintend. deciſio. 10. quod procedit, etiam quòd ad recuperandam poſſeſſionem officio iudicis agatur. Rip.in cap.ſæpe.num. 14.de reſtit. ſpol. Menoch.rem.17.num.14. Rol.conſ.41. num.11.lib.3.

Sed iſtis non obſtantibus arbitror rē eſſe claram, quòd etiam circunſcripta diſputatione Aquilianæ ſtipulationis
6 poſſit minor † recta via agere remedio poſſeſſorio ad reintegrationem poſſeſſionis ſuæ rei, priuſquam cognitum fuerit, & declaratum ſuper iudicio reſtitutionis in integrum, quia ex ordinario iudiciorum ſtylo hodie hoc receptum eſt,vt minor agens proponat hoc remedium reintegrandæ, ſeu recuperandæ poſſeſſionis, & ſimul petat,reſciſo, & annullato contractu, & reſtitutione obtenta,condemnari conuentum ad reſtitutionem bonorum,& ſententia vnica profertur cōdemnatoria reſtitutionis rei,& reintegrationis,quia in cauſa cognitum eſt ſuper læſione, qua attenta ipſo iure minor aduerſus contractum, & tranſactionem reſtituitur, nec ſuper hoc eſt neceſſaria declaratio,& hoc in iudicijs obſeruari,& fieri poſſe tradit ex communi Doctorum ſententia Papien.in for.libell.ſuper petit. reſtitut. in integrum in gloſ. ad dimittendum, & relaxan. Dyn.in dict.§. rurſus. & hanc eſſe conſuetudinem iudiciorum dicit Specul. de actio.colum.6. verſic.item nota quod & id in curijs omnibus obſeruari teſtatur Rebuff. in tract. de reſciſſio. contractus articulo vndecimo, gloſſ.ſexta, numero decimo, & ſequentibus, & paſſim hunc vſum receptum eſſe dicit Ranchin. in additio. ad Guid. Pap. dicta deciſione centeſima quadrageſimatertia, & communem hanc eſſe ſententiam teſtatur Myſinger. in centuria ſecunda, obſeruatione vigeſima quinta, vt petatur reſciſſio contractus, & poſſeſſionis reſtitutio; & quando ob enormiſſimam læſionem appareret de nullitate tranſactionis, & laudi non eſſet neceſſaria reſtitutio in integrum, ſed recta via iſtud remedium reintegrandæ poſſet

minor

minor intentare, l. in cauſe.la 2. D. de minor. Bald. in l. ſi captiui. C. de epiſc. & Cler. Petr. Duen. reg. 628. Ruin. conſil. 126. nu. 4. lib. 5. & non negatur quin ſit petenda reſtitutio in integrum, vt ſi locus reſciſſoriæ, ſed illa ſimul, & ſemel peti poteſt, & de ſeſſione poſtea ad effectum reſtitutionis ante omnia cognoſcendum erit, vt tradit Sfort. de reſtit. p. 1. art. 1. per tot. & hęc opinio obtinere debet ſine difficultate vbi agitur ſola facti veritate inſpecta, vt in patria iſta, & in patria Montisferrati.

Et firmata hac parte illaque retenta vti veriori, & in iudicijs approbata, non obſtante contrariam nam ad primum quod reſtitutio ſit prius obtinenda, verum eſt, ſi per Aqui-
7 lianam † ſtipulationem omninò eſſet amiſſa actio, ſed cū nulla præceſſerit Aquilanam, nec ſecuta ſic acceptilatio, & per conſequens non ſit amiſſa prior actio, ex quo ſit neceſſaria reſtitutio, durat perpetuo ius minoris, vt poſſit agere reſciſſoria, edocto de læſione, per quam vnico contextu aduerſus tranſactionem reſtituatur, & hoc eſt quod voluit Iacobin. in dict. l. 1. numer. 2. C. ſi aduerſ. tranſact. & hodie hæc iuutilitas ceſſat cùm permittatur cumulatio, vt dixi ſupra, & ſequitur Sfort. quæſt. 68. artic. 5. num. 29. & cum per ſimplex pactum in trāſactione fuerint remiſſa
8 iura, durat actio reſciſſoria † per triginta annos, cum ſit ciuilis. l. omnes. Cod. de præſcr. 30. ann. Caſtren. in d. l. 1. in princ. C. ſi aduerſ. tranſact. Sfort. in d. tract. quæſt. 47. art. 9. num. 45.
9 Et iuramentum non tollit † reſtitutionem in integrum, præſuppoſita illa enormiſſima læſione, quæ virtute iuramenti non excluditur, ad notata in cap. cum contingat. de iureiur. c. quamuis. de pact. gloſ. in l. vnica. & ibi Bald. C. ſi de momentan. poſſeſſ. fuer. appell. quam gl. ſingularem dicit Brunor. à Sole. quæſt. 22. num. 20. & confirmat multis auctoritatibus Seraſin. priuil. 83. Crauet. conſil. 7. Mancin. de iuram. effect. 1. & 3. neque a tranſactionis reſciſſione excluditur toto. tit. C. ſi aduerſ. tranſact. ſicuti, & probata læſione aduerſus laudum, & rem iudicatam reſtitueretur. l. 1. & 2. C. ſi aduerſ. rem iudicatam. Nec obſtat repræſen-
10 tatio maioris ætatis, quia ob id † non excluditur à beneficio reſtitutionis minor: vt poſt multos contra Afflict. & alios ex magis communi concludit Sfort. in tractat. de reſtitut. parte 1. quæſtio. 16. artic. 9. numer. 75. verſicul. ſed contra. nec vis eſt facienda ſuper amiſſione domini, quia
11 per illam non excluditur † à petitione, & remedio reintegrandæ minor, qui quaſi deceptus dolo, aſtutia aduerſarij, vel per iniquum laudum poſſeſſionem amiſit, qua recuperata dominium poſtea facta reſtitutione in priſtinum cum omni ſuo iure recuperat, cum iſte ſit effectus reſtitutionis, vel reſtitutus omnia iura recuperet, quæ habebat ante contractum, & rei traditionem.

Ad ſecundum, quod hæc remedia non poſſint cumulari, Reſpondeo hanc opinionem eſſe quidem apud Doctores controuerſam, an admittatur cumulatio, ſed hodie illam eſſe ex communi iudiciorum obſeruantia magis receptam ſententiam, vt dixi ſupra quod admittatur cumulatio, & eandem confirmat Sfort. in tractat. de reſtit. parte 1. quæſt. 31. artic. 5. vnde quamuis multis voluerint
12 duplici iudicio opus eſſe † & reſcindente, & reſciſſorio Bart. & Alberic. in l. ab hoſtibus §. ſed quod ſimpliciter. D. ex quib. cau. maior. & ſecuti ſunt Bald. Angel. & Caſtrenſ. Aret. Iaſ. Gomez. Miſing. Zaſ. Vſil. Plat. Fulg. Hoſt. Io. And. Bellamer. Anchar. Imol. Ioan. Ferrar. Cardin. Dìdac. Maran. Ioan. Bapt. de S. Blaſio, & Ripa, quos ſuis locis refert Sfort. Odd. quæſt. 31. artic. 4. num. 32. verſicul. ſed contrarium. tamen ſufficiet in eodem libello, & iudicio hanc pe-

titionem cumulare, vt euitentur circuitus, & lites citiùs terminentur. Qua ratione, & illud receptum eſt minorem petentem reſtitutionem rei ſuæ, tanquam læſum, dici in conſequentiam, & neceſſarium præambulum intentare reſtitutionem in integrum: ita poſt multos concludit idem Sfort. d. quæſt. 31.

Ad tertium, quod minor, qui facto ſuo poſſeſſione cecidit non poſſit implorare remedium reintegrandæ; reſpon-
13 detur non excludit † minorem ab hoc remedio, quia præſuppoſita læſione dicitur dolo circumuentus, & contractu annullato, cum reſtitutioni fiat locus, omnia concurrunt, & illo tanquam ſpoliatus venit reſtituendus, ſic in ipſo minore habere locum iſtud remedium dicit Menoch. dict. rem. 17. num. 17. poſt Socin. iun. conſil. 52. nu. 6. libr. 2. modo minor ſit intra tempora petendæ reſtitutionis Soc. ſen. in l. rem quæ nobis. num. 9. D. de acquir. poſſeſ. & minorem aduerſus contractum nulliter celebratum poſſe petere reintegrationem tradit Rol. conſ. 41. num. 35. lib. 3. poſt Alex. conſ. 92. lib. 5. & ſequitur Maſuer. in additi. ad Papien. in for. libel. quo agitur in cau. ſpol. poſſeſſ. & coram vobis. in verbo. decretaliſtæ. & latè proſequitur idem Rol. conſ. 72. lib. 4.

Quo ad ſecundam quæſtionem, ſi ageretur de ſimplici reductione laudi ad arbitrium boni viri, intraret illa diſ-
14 putatio antiqua an reductio † ſit petenda coram iudice rei, vel actoris, vel arbitri, de qua per Dominum meum in ſua deciſ. 14. Sed cum hic tractetur de feudo, cuius reſpectu, Domini ſuperioris conſenſus, pro confirmatione tranſactionis interuenit, licet neceſſarium eſſet videre, & ſcire qualitatem iſtius feudi, tamen genericè loquendo duplici de cauſa dico cognitionem ad dominum feudi, vel ad iudicem ab eo deputatum, iure merito ſpectare & pertinere. Primò, quia regula eſt, quod quotieſcunque agitur de feudo illa cauſa dicitur feudalis, & dominus feudi ſuper ea eſt iudex competens. c. cæterum de iudic. c. nouit. eod. c. verum. &c. ex tranſmiſſa. de foro compet. cap. 1. §. propterea ſi inter. de prohib. feud. alien. per Frider. & vtrobique Doctores omnes. Iacob. in ſua inueſt. §. dictique vaſſalli. num. 1. Curt. iun. in tract. feud. part. 7. num. 3. Alex. conſil. 1. num. 1. libr. 5. Crauet. de feud. quæſt. 90. Afflict. in cap. 1. in princip. qual. vaſſal. iur. deb. dom. fidel. Io. Blan. in epit. feud. libr. 4. capit. 1. nu. 4. Petr. Duen. regul. 321. Zaſ. de feud. part. 11. num. 6. & 7. DD. in cap. cum ab Eccleſiarum. ex. de officio ordinarij. vbi Hoſtien. Innocen. Bald. Zabarel. Anton. de Butr. & Imol. & generaliter traditur do-
15 minum † feudi in litibus ſiue controuerſijs agitatis, & motis vaſſallo pro feudo eſſe iudicem competentem. Bellamer. in dict. capit. cæterum. num. 26. poſt Vincen. & Dec. de iudic. quod à dignitate, & imperio domini deſcendere clarum eſt, & hoc procedit tam in poſſeſſorio, quam in petitorio iudic. Innocent. in capit. ex parte. de foro compet. Butr. Alba. & Bald. in dict. capit. cæterum Menoch. de retin. poſſeſſ. remed. 3. quæſt. 54. num. 376. & ſequen. Bald. & Lauden. in cap. 1. apud quem vel quos, Bald. in capit. 1. §. inter pares numer. 2. de lege Corra. & in cap. 1. §. ſi qua controuerſ. de pac. Coſtan. duar. de feud. cap. 20. num. 7. & multis rationibus atque alijs auctoritatibus confirmat Schrad. de feud. part. 10. ſect. 1. ampl. 22. num. 77. & ſeqq. & tam in actione reali quam perſonali, vel mixta modo ratione feudi tractetur, Bellam. in dict. capit. cæterum. num. 4. Innocen. num. 2. & 6. Hoſtien. colu. 2. & 3. Aretin. conſ. 83. num. 4. ſiue actio ſit inter conuaſſallos, ſiue inter priuatos dummodo de feudo agatur. Innoc. in dict. cap. verum. num. 2. & ibi Abb. num. 7. Socin. numer. 36. Barbat. in dict. cap. Cæterum. num. 7. Tiraq. de nobilita. cap. 7. nu. 15.

Digitized by Google

Lauren:.Siluan.in tract.de feud.recognit.quęſt.19.num.1.
Nam textus reſpicit principaliter rem de qua agitur, &
diſponit generaliter controuerſiam motam ratione feudi
ad cognitionē domini ipſius feudi pertinere. cap.1.§.præ-
terea,ſi inter de prohib.feud.alien.per Frider.& ſic & quā-
do agitur ſuper feudo, vel de illius ſucceſſione, coram do-
mino feudi lis eſt tractanda, ſeu in illius curia,cap.1.§.vlt.
vbi gloſ.in verbo duos. Bald.Aluaro.Iſern.titul.de prohib.
feud.alien.per Frider.tot.titul.de content.feu.cap.ex tranſ
miſſa,& cap.verùm.de foro competent.& cap.cęterum. de
iudic.vbi omnes hoc tenent,gloſ.fin.in cap.primo,an apud
iud.vel cur. Aluar.in cap.primo apud quem vel quos,& in
cap.primo, de content. inter Epiſcop.Curt. de feud. parte
2. num.23.Zaſ.part.11.numero ſexto,& ſeptimo. D.Pon-
te in tit.qui feu.dare poſſunt.num.19.& ſequentibus. Soc.
conſil.3. Vneſembech.conſil.41.numer.39.qui hoc ponit
pro indubitato,illa præcipua ratione, quia dominus habet
ordinariam iuriſdictionem à lege datam reſpectu cauſæ
concernentis feudum,vt dicit Abb. in cap.verùm. numero
5.& 7. de foro competent.& in dicto capit. cæterùm. nu-
mero primo, vbi Felyn. numero primò, & ſecundo. Inno-
cent. in dict.cap.verum.numero 2. & 3.Oldrard.conſil.17.
num.2.

Vndè quamuis regulariter lis,ſiue controuerſia ratione
poſſeſſionis feudi,quando inter priuatos agitur,coram iu-
dice ordinario competenti,qui iudex erit conuenti, ſecun-
dum aliquos tractanda ſit,vt tenuerunt gloſ. in dicto cap.
cæterum.Bald.in cap.primo,§.Præterea,ſi inter.num.6. de
prohib.feud.alien.per Feder.& in cap.1.num.1.inueſtitur.
in mar.fac.Immo quotieſcumque agitur de quęſtione,quę
naturam feudi non reſpicit,voluerint in dict.cap.cæterum
multi,litem coram ordinario vētilari,quorum opinionem
ſequuntur Matth.Coler.de proceſſibus execut p.2.c.3.nu-
mero 312. Roſental.de feud.cap.12.couclusion.12.num.
104.Socin.d.conſil.27.lib.3.quem ſequitur Ponte. dict.tit.
quis ſit iud.num.21.verſic.2.conſideratio;& actio reſciſſo-
ria, vel reſtitutionis in integrum ſoleat coram ordinario
iudice tractari,qui eſt iudex rei conuenti, & non actoris,l.
2.& ibi Barto.C.vbi & apud quem cogn. in integ.reſtitut.
vel petitur reſtitutio coram iudice,coram quo prius litiga
batur.l.2.& ibi Bald.C.ſi tut.vel curat.interuen.& ita con-
ſuetudine obſeruari, & per regia tribunalia iudicari refe-
rat Aloyſius de Leo in l.1.num.9. C.de integ.reſtitutione,
tamen magis communis, & verior opinio eſt,quòd omni
caſu, quando agitur de feudo lis ſit coram Domino feudi
ventilanda,vt tradit Schrader.in tract.feud.part.10.ſectio.
1.num.78.vbi multas rationes adfert, & confirmatur ex
generali doctrina Bald.in cap.1.§.ſi qua controuerſia. de
pace Conſtan.vbi voluit cauſam feudalem dici,& illam ad
dominum,vel pares curię pertinere,ſi de inueſtitura facta,
vel fienda,vel de poſſeſſione ablata, vel turbata per domi-
num vaſſallo,vel per vaſſallum vaſſallo agatur, & vbicum-
que ſit mentio feudi ad intentionem fundandam, coadiu-
uandam,vel repellendam, quam concluſionem confirmat
Curt.de feud.parte ſeptima,quæſt.ſexta,numero 23.Inno-
cent.in dict.capit.cæterùm,numero tertio,& ibi Hoſtieot.
colum.3. per text.in cap.primo,de mil.vaſſall.qui cōtum.
eſt.Menoch.in remedio retin.poſſeſſ.numer.376.& multis
16 ſequentibus. Et in puncto, † quando agitur per minorem
ſuper reſtitutione in integrum, vel reſciſſione contractus
rei feudalis, quòd cauſa illa ſit coram Domino feudi tra-
ctanda,& proponenda voluit Schrader. dict.ſect 1. nu.71.
quem ſequitur Roſental.de feud.capit.12.concluſ.12.nu-
mero 103.

Nec releuat, quòd actio principaliter ſit tractanda ſu-
per reſtitutione minoris, quia cùm omnia eodem libello
remedia cumulari poſſint, vt ſupra in prima quæſtione cō-
cluſi,dominus feudi,qui ſuper reſtitutione rei feudalis co-
gnoſcit,poterit cognoſcere de omnibus incidentibus,& e-
mergentibus quæſtionibus, licet feudales non ſint, vt per
Schrader.dicto loco numero 98.qui præcipuè hoc vult ha-
bere locum,quando res in vno eodemque libello propoſi-
ſita fuit,numero 109.& ſufficit quoquo modo controuer-
17 ſiam feudum tangere, † vt cauſa feudalis dicatur, & per
dominum cognoſcatur,licèt illa controuerſia non ſit merè
feudalis,vt dicit Panormit.in d.cap.cæterum.nu.13.de iud.
& confirmat.Schrader. d.loco, num.123.

Secunda ratio fundamentalis eſt, quia hic præſupponi-
tur dominum feudi conſenſum ſuum præſtitiſſe ad confir-
mandam tranſactionem, de cuius reſciſſione principaliter
tractatur,& ideo cum tractetur de facto, & cauſa coram
Domino agitata,nō poteſt illa coram alio tractari,quàm
coram ipſo Domino, qui ratione rei, & perſonarum iudex
competens eſt, cum tempore præſtiti conſenſus ſuper illa
re,de qua tractatur, tanquam ſuperior fuerit requiſitus;
Quinimò iniuria fieret ipſi domino,ſi de hac re alibi diſpu
taretur,vt ſciat ipſe, qui nam inter duos contendentes de-
beat eſſe ſuus vaſſallus, vt videtur voluiſſe text.in titul. An
apud iudic.vel cur.dom.feud.quæſt.term.gl.in dict.§.prete-
reà,ſi inter.in ver.duos.de prohib.feud.alien.per Frid.Ha-
ueto.de feud.lib.4.cap.1.verſicul.ſi autem vterq.& qui iu-
dex legitimus eſſet ſuper lite principali erit etiam iudex in
reſolutione ipſius contractus, de qua, & principaliter, &
incidenter diſputatur.

Et quamuis hæc fortè non viderentur habere locum,
quando lis eſt inter vaſſallum,& eum qui non eſt vaſſallus.
§.2.tit.de lege Corradi.cum textus,qui dat iuriſdictionem
Domino in cauſa feudi,loquatur eo caſu,quādo inter duos
vaſſallos agitur,vt latè declarat Schrader.in dict. part. de-
cima ſectio.ſecunda numero primo,& ſequentibus, ceſſat
hæc difficultas in caſu noſtro, quia ratione feudi, de quo
tractatur,vterque dicitur vaſſallus, & reus, & actor, vnus
ratione feudi quod retinet, alter ratione ſubiectionis præ-
ambulæ,quę per tranſlationem feudi non eſt amiſſa,Vlte-
riùs animaduertendum, quòd illa Doctorum limitatio ad
18 §.præterea,ſi inter. non eſt verà,quia text.ibi magis con-
ſiderat,& principaliter rem,de qua agitur,quàm perſonas
litigantes,dum proponit de feudo controuerſiam eſſe, &
ſufficit vnum eſſe vaſſallum, vel contentionem eſſe de feu-
do,& quis velit eſſe vaſſallus illius domini à quo feudum
mouetur,vt cognitio ſpectet ad dominum, gl.1. in cap. 1.
de inueſtit.mar.fac.ſequitur D.Ponte in dict.titul. quis ſit
iudex in cau.feud.numero 13. cauſę etenim natura,ſicque
rei feudalis principaliter attenditur,quò ad illius forum,&
ad ſe perſonam trahit. Hauneton.de feud. libro primo,ca-
19 pit.ſexto, in fine. Cæterùm ceſſaret omnino dubitatio, †
quando lis agitaretur coram domino feudi,qui eſſet etiam
dominus territorij,in quo morantur litigantes, quia tunc
etiam de iure communi dicitur iudex competens. Felyn.
in dicto cap.cæterum,numero octauo. Vveſembech.dicto
conſil.41. numero 43. vel etiam haberet iuridictione ra-
tione rei ſitæ in ſuo territorio,leg prima,& ſecunda, Cod.
vbi in rem action. & maximum fieret præiudicium Domi-
no directo feudi,ſi cauſa coram alio tractaretur,quàm co-
ram eo.Imò ſi concurrentibus iudicibus ille iuriſdictionem
obtinet in cuius territorio res de qua agitur eſt ſita, hic
dominus erit iudex, quia eſt dominus territorij de quo
contenditur.

Tertiæ quæſtioni reſpondetur breuibus, iudicium
fuiſſe legitimum, nec ſententiam latam per curiam

Digitized by Google

Domini ſub prętextu defectus iuriſdictionis eſſe nullam,
quia Dominus erat Iudex competens de re feudali, vt ſu-
pra dixi; tum etiam quia conſenſus partiũ acceſſit, vt præ-
20 ſupponitur, per quem iuriſdictio † etiam regulariter non
competens in alium transfertur. l. 1. & 2. vbi omnes notant
D. de iudic. l. ſi conuenerit. D. de iuriſd. omn. iud. & proro-
gatio iuriſdictionis eſt ſemper præiudicialis illis, qui con-
ſentiunt in iudicem non ſuum, vt optimè defendit D. Pon-
te in d. tit. quis ſit iud. num. 19. Et licet priuatorum cõſen-
ſus non faciat verum iudicem illum cui iuriſdictio nulla cõ
petit. l. priuatorum, vbi Doctores. C. de iuriſdict. omn. iud.
glo. in cap. Rodulphus extra de offic. deleg. & in cap. ſigni-
ficaſti. extra de foro compet. Tamen hic adeſt iuriſdictio,
quia de feudo agitur, & ex ipſo contractu iuriſdictio de-
ſcendit etiam in priuatum, & iuriſdictione carentem. Bal.
in cap. 1. §. 1. de his, qui feu. dar. poſſ. Roman. conſ. 143. &
conſil. 300. colum. 1. Crauett. conſil. 238. num. 6. & 7. Di-
dac. in repet. cap. poſſeſſor. par. 2. §. 3. numer. 1. de reg. iur.
in 6. & ſatis eſt pro confirmatione processus, & compe-
tentiæ iudicis, quod ipſe ad vlteriora procedat, & non ex-
preſsè, ſed tacitè quis ſe iudicem competentem cõſtituat,
quando pars ſententiam expectando non contradicit, &
ideò poſtea non poteſt opponi de incompetentia glo. in l.
2. quam ibi ſequuntur omnes Doctores ſi quis in ius voca.
non ier. Ang. in l. 1. C. ſi à non compet. iud. Alex. in l. de pu-
pillo. §. qui opus colum. 3. D. de oper. nou. nuncia. Alex. con-
ſil. 153. lib. 2. & conſil. 1. col. 3. lib. 5. Abb. in cap. cum ordi-
nem de reſcript. Dec. conſil. 18. Vant. de null. tit. quib. mod.
ſent. nullæ repar. num. 8. etiamſi litigantes iudicem per er-
rorem adiuiſſent, & in eum conſenſiſſent, Innocent. in cap.
ſuper literis. de reſcript. Alex. & alij in l. ſi per errorem. D.
de iuriſd.

Nec obſtat nullam fuiſſe productam tranſactionem, &
propterea nullam dici poſſe pronunciationem, quia non
poteſt dici cõſtitutum iudici de negocio, nam cum pars ad-
miſerit ſe rem tenere, & poſſidere virtute tranſactionis,
nec in dubiũ fuerit reuocatũ, an fuerit, vel non ſecuta tran-
22 ſactio inter partes, iſta confeſſio, & admiſſio ſufficit † ſine
alia productione, nam potuit aliunde iudex certiorari de
nullitate ipſius tranſactionis, & de cõtractus inualiditate,
quam ex lectura inſtrumenti, inde proferre ſententiam
ſuper reintegratione fauore minoris, cum de ſpolio cogno-
uerit, nec vlla maior probatio eſt ſecutæ tranſactionis, quã
ipſa confeſſio in iudicio facta vulgata. l. cum precum. C. de
libera cau. & ſatis dicitur conſtare de negocio, quando par-
tes admittunt negocium ita eſſe, prout proponebatur; ad
not. in reg. qui tacet. D. de reg. iur. & cap. is, qui tacet. eod.
23 tit. libr. 6. & non poteſt defectus † iuriſdictionis opponi à
partibus poſt litem conteſtatam, & ſententiam ſecutam,
ac poſt ſuſceptum iudicium l. ſi conuenerit, vbi Bart. Bald.
Alex. Iaſ. & Dec. Zaſ. & alij omnes. D. de iuriſd. omn. iudic. l.
ſed & ſi ſuſceperit. D. de iudic. Abb. Fel. & cæteri in cap. 1.
de iudic. & clarum eſt prorogationem iuriſdictionis, ſiue
ſubmiſſionem in iudicio factam durare, & per ſubſecutam
pœnitentiam non annullari, vt per Angel. & Alex. in d. l. ſi
conuenerit. Cyn. in l. eſt receptum. D. de iuriſd. Matheſil.
ſingul. 106. & tantùm ab eſt, quod iudex iſte poſſit dici in-
competens, qui eſt Dominus feudi, quin potius nulla eſſet
ſententia ab alio prolata ſuper feudo Schrader. num. 161.
& ſequentibus. Quinimò cum ſit in electione actoris con-
ueniendi reum, vel in loco domicilij, vel vbi res ſita
eſt l. actor. & ibi gloſ. C. vbi in rem actio. erit ſtandum ele-
ctioni factæ per actorem minorem, qui elegit Dominum
tanquam Dominum rei conuentæ, & habentem iuriſdictio
nem tam ratione territorij, quam ratione perſonæ.

Ex quibus, in omnibus propoſitis quæſtionibus conclu-
do eſſe ad fauorem minoris pronunciandum.

Executio ſententiæ ab alio iudice diuerſi territorij petita, qualiter, & quando concedi debeat.

QVÆSTIO. II.

1 *Iudex vnius territorij poteſt à iudice alterius territorij requiri, vt ſententiam exequatur.*
2 *Iudex requiſitus non debet exequi ſententiam alterius iudicis niſi conſtet ipſi de ipſa ſententia, & proceſſu.*
3 *Quid ſi lapſum ſit biennium.*
4 *Iudex requiſitus, an debeat exequi ſententiam alterius iudicis, cum euidenter conſtat de ipſius nullitate, & iniuſtitia.*
5 *Opinio authoris ſuper quæſtione propoſita.*

IVdex de iure requiritur, vt ſententiam
ab altero iudice diuerſi territorij prola-
tam exequatur. l. à diuo Pio. D. de re iud.
& ſufficit iudicem, qui ſententiam pro-
tulit, ſcribere iudici alterius territorij, vt
1 promittat executionem, † & exequi te-
nebitur. Rebuff. in tract. de libe. requiſitor. in princip. num.
23. qui num. 27. amplia ſiue ſint iudices vnius dominij, ſi-
ue diuerſorum, & iudex ſic requiſitus debet concedere exe-
cutionem, alias damna multa oriri poſſent, præſertim in-
ter Principes diuerſorum territorium, vt oſtendit Rebuff.
ibi gloſ. 2. à num. 9. vſque in fin. & ad materiam. Surd. conſ.
405. lib. 3. Rot. Lucen. deciſ. 24.

Quod procedit ſine difficultate, quando ſententia
lata eſt ſuper vniuerſali petitione ab eo iudice, vbi
maior pars bonorum ſita eſt, & quando comparuit
legitimus contradictor, vt benè diſtinguit Bartol. in l.
vnica numero 13. verſicul. circa ſecundum. C. de edict. diu.
Adr. tollen. glo. in l. cum vnus. §. is qui D. de bon. auth. iud.
poſſiden.

In caſu autem quando petitur executio ſententiæ, re-
2 quiritur, vt fiat fides de ipſa ſententia, † & proceſſu ſuper
quo lata eſt, quia ſententia fundatur ex proceſſibus. Bal. in
l. final. in fin. C. de ord. cognit.

3 Niſi lapſum ſit biennium, † quia tunc exequitur ſen-
tentiam ſine actis. Alexan. ad Bartol. in fin. D. quand.
appellan. ſit poſt Bald. in l. 1. C. ne lic. tertiò prouoca. & ita
☞ cenſuit Senatus, præſertim quando dicitur lecta præſen-
tibus partibus ſecundum Bar. in d. l. fin. quan. appellan. ſit.
& in cauſis criminalibus poſt annum exequi ſententiam ſi-
ne actis dicit Cartar. & in tractat. de execut. ſentent. cap.
banni.

4 Sed quæſitum fuit, an hoc procedere, † quando con-
ſtaret euidenter de nullitate, vel iniuſtitia ſententiæ:
& cum hæc quæſtio agitaretur in quadam cauſa Illu-
ſtriſſimi Domin. Marchionis Granæ, dicebant Aduocati
Marchionis, qui requirebant executionem illam eſſe
concedendam, quod iudex requiſitus nihil agere debet
niſi ſententiam exequi, ſtante re iudicata inter partes in
contradictorio iudicio, ex ea doctrin. Bart. & alij ſuperius
citatis.

In contrariam alij dicebant illam non eſſe con-
cedendam, pro quibus facit quod dicit Rebuff. in

d. tract. de litter. requiſitor. nu. 21. in præfat. vbi dicit, quòd licèt iudex non debeat cognoſcere de cauſa hæreſis, quando requiritur pro brachio ſeculari, de qua re dictum eſt in deciſ. D. mei 38. par. 2. hoc non procedit, quando notoriè apparet de nullitate, per glo. in cap. ſuper litteris de reſcr.

5 Secundò, ego dicebam † eſſe gl. in d. l. cum vnus. §. is qui. D. de bon. auth. iud. poſſidend. vbi dicitur quod iuſſus executiuus intelligitur de legitimo, non de iniuſto, vt poſſit concedi executio.

Nec per hoc dicetur fieri iniuria iudici requirenti, quia exequutio relinquitur arbitrio iudicis requiſiti. leg. à duo Pio. §. 1. ibi. ſi viſum fuerit. Ergò poterit ex cauſis denegari licitè, & propterea dicit in iſto caſu Rebuff. exequutionem concedi à iudice requiſito ex vrbanitate, non ex neceſſitate, dicto loco num. 28.

☞ Et ideo Senatui viſum fuit attentis euidentibus nullitatibus, & præſertim quia ſententia non erat ritè producta, nec fiebat fides de actis ſuper quibus lata dicebatur denegare requiſitam executionem alio non facto 1593. 7. Maij referente D. Senatore Humolio, &c.

☞ Fuit hęc quæſtio iterum propoſita in Senatu Niceno ſuper ſententia Rotali, quæ in formam areſti fuerat producta, & cuius executio petebatur, & dictum fuit illius ſententiæ eſſe concedendam executionem, quia licèt produceretur ſententia ſine actis, illæ ſententiæ ſolent leuari in formam breuis. & in Rota non fit proceſſus, quia omnia quæ producuntur remanent in archiuio originaliter, & non leuatur proceſſus, vt in alijs curijs, & præſertim, quia illa ſententia erat in meritis iuſta, cum fuiſſet lata ſuper inualiditate tituli, qui erat omnino inualidus, in cauſa Epiſcopi Nicienſis, & particularium, ſuper prætenſa emphyteuſi Comitatus Drappi referente D. Ferrerio. 1616. menſis Iulij.

Euictione ſecuta, quomodo fieri debeat liquidatio, intereſſe.

QVÆSTIO III.

1 *Euictione ſecuta debentur damna, & intereſſe, quando id conuentum eſt.*
2 *Euictione ſecuta, an intereſſe poſſit excedere pretium rei.*
3 *Intereſſe conuentum, an poſſit excedere duplum ad intellectum l. vn. C. de ſentent. quæ pro eo, quod intereſt proferun.*

EVicta re vltra pretium debentur damna, & intereſſe
1 † quando ita expreſsè cautum eſt, nam alias ſimplex pretij reſtitutio facienda eſt l. emptum. 12. §. qui ante. D. de action. empt. niſi generaliter euictionis facta ſtipulatio fuerit, quia continet vtrunque, vt dixi deciſ. 77. lib. 1. Surd. conſi. 36. numero 6. Colta. de facti ſcientia. centur. 1. diſtinct. 5.

Sed dubitari contigit, quid venire debeat in liquidatione iſtius intereſſe; & certè caſus repertus fuit maximè dubius, propter varias Doctorum ſententias in hoc articulo; & quidam dicebant hic tractari de intereſſe ſingulari, &
2 deberi tantum † duplum pretij pro intereſſe, præſertim, cum ſimus in emptione, & venditione per text. clarum in leg. vnica. C. de ſentent. quæ pro eo, quod inter profer. & in intereſſe ſingulari, ita tranſeunt communiter Doctores nemine diſcrepante.

Alij dicebant non tantum venire pretium, & duplum, ſed omnia damna, & intereſſe etiam quæ excederent duplum ſummæ, quia eramus † in intereſſe conuento ex glo.
3 in d. l. vnica, ita vt in facti ſpecie cum peteret is, cui fuerat res euicta, non ſolùm pretium rei, ſed etiam expenſas in vſu rei factas, & id quod amittebat redituum, ſcilicet ſcut. 150. quos ex aqua euicta percipiebat, totum debetur.

Sed ad hoc dicebatur, quòd illud intereſse creſceret in immenſum, & erat magis intereſse ſingulare, quam conuentum; ideò ſufficiebat dari pretium totum ſine duplo: ſed pro intereſſe duplo dari expenſ. alueì pro conficiendo aqueductu factas, item fructus vſque ad litem finitam non perceptos ad rationem quinque pro centenario, & ita fuit ☞ frequentiori calculo concluſum 1593. 13. Maij, referente D. Guerillo; æquitati, & arbitrio relicto in d. l. vnica, innitentes.

Statutum de lucro dotis, an habeat locum in bonis fideicommiſſo ſubiectis.

QVÆSTIO IIII.

1 *Maritus lucratur ex ſtatuto dotem, non obſtante fideicommiſſo ſuper dote iniuſto.*
2 *Ampliationes, & limitationes ad regulam remiſſiuè.*
3 *Temperamentum ad hanc materiam à Senatu Pedemontano introductum.*

QVæſitum fuit in vna Foſſanenſi de Nelleanis, nunquid ſtatutum de lucro dotis haberet locum in bonis fideicommiſſo ſubiectis: hanc quæſtionem tractat Rol. à Valle de lucro dot. queſt. 57. & tandem poſt Bal. & Crau. qui latè examinat, concludit habere locum ſtatutum, & vi-
1 rum lucrari † dimidiam partem dotis non obſtante fideicommiſſo; idem latè defendit Fanut. qui in hac quæſtione diſtinguit quatuor caſus, & ampliat, & limitat hanc concluſionem de lucr. dot. ſuper verb. dotis, & corredorum. nu. ☞ 57. plurib. ſeqq. & cum hac opinione tranſibat Senatus in prædicta cauſa 1593. 22. Iunij, referente D. Senatore Appiano. Plures allegat, & comprobat ſuper ſtatuto Papiæ, loquens Polidor. Ripa obſeru. 20. & duab. ſequent. vbi nec etiam fauore piæ cauſæ factam ſubſtitutionem marito in tali lucro præiudicare voluit.

Sed hæc reſolutio (licet verè dura mihi ſemper viſa fuerit, & facilimè poſſit reſponderi ad argumenta in contrarium) non videtur habere locum in fideicommiſſo ab extraneo relicto, vel à fratre, qui dotare non tenetur, quando dos eſt à patre iam in teſtamento relicta, vel ab eodem qui fecit fideicommiſſum, qui dos, ſine dubio poteſt ab iſtis grauari onere fideicommiſſi, & ita videtur ſentire Fanut. d. loco num. 75. vbi facit differentiam inter fideicommiſſum relictum ab aſcendente, & ab extraneo, ad quod propoſitum vide Peregr. deciſ. 96. num. 5.

☞ Verùm contrariam partem etiam in hoc capite tenuit Senatus in prædicta cauſa, temperamento tamen addito, quòd legata relicta per teſtatorem fideicommittentem ſoluerentur pro dimidia à marito, & ſubſtituto, quia teſtator in illis legatis habuit conſiderationem ad omnia bona, &c.

Filius

Filius naturalis, an gaudeat immunitate conceſſa patri vaſſallo per tranſactionem.

QVÆSTIO V.

1 *Stipulari hæredibus ſuis quilibet poteſt.*
2 *Priuilegium reale ſequitur rem ipſam.*
3 *Naturales filij gaudent priuilegijs, & nobilitate parentum de conſuetudine.*
4 *Naturales non ſuccedunt in feudis, quæ ſit pœna.*

TRanſactio facta fuit, inter Dominos, & Com-
munitatem; & inter alia fuit conuentum,
vt Domini eſſent immunes à regiſtratione
bonorum, & a ſolutione onerum, interim
dum prædia eſſent ad manus dominorum,
qui domini fuerunt proſeſe, & hæredibus ſtipulati; Quidā
ex dominis habuit filium naturalem ex ſoluta, cui in teſta-
mento reliquit quædam bona allodialia, Communitas pe-
tit a filio naturali, vt regiſtraret, & ſolueret onera pro illis
bonis, oppoſuit filius, quòd non tenebatur ſoluere. Primò,
quia ipſe erat hæres particularis patris, qui erat pro hære-
1 dibus hanc immunitatem ſtipulatus, & hæredibus † iſta
ſtipulatio prodeſt. Bart. in l. quia tale. num. 5. ſolut. matri-
mon. Secundò, quia iſtud priuilegium erat conceſſum re-
2 bus, & ſic ſequitur rem † quocunque ierit Burſat. conſ. 16.
numero 64. Tertiò, quia filij naturales etiam de conſuetu-
3 dine † gaudent priuilegijs, & nobilitate patruum ſuorum.
Tiraquell. de nobilita. cap. 15. num. 25. vbi dicit in Francia
eſſe immunes a ſubſidijs popularibus, vt alios nobiles Do-
min. Sola ſuper Decr. fil. natural. carte 88. columna ſecun-
da, num. 5.

☞ Iſtis tamen non obſtantibus Senatus cenſuit communi
voto iſtam tranſactionem cum dominis factam non eſſe
4 ad filios naturales extendendam, quia illi in feudis † non
ſuccedunt. §. filij, ſi de feu. defunc. content. ſit inter dom. &
agna. 1593. 14. Iulij referente D. Fauzono, &c.

Tutor intra quantum temporis teneatur facere inuentarium, & de pœna non facientis.

QVÆSTIO VI.

1 *Mox, dictio qualiter accipienda, in l. tutores, Cod. de adminiſtr. tutor.*
2 *Tutoris inuentarium non conficientis.*

TVtor intra quantum tempus conficere de-
beat inuentarium dicit text. in l. tutores.
2. C. de admin. tut. nempè mox cum tu-
tellæ onus aſſumpſerit; ſed quærunt Do-
1 ctores quomodo † iſtud (mox) intelli-
gatur, & gloſ. ibi dicit, ſtatim, quam pri-
mùm poterit, quam ſequitur Bart. in l. tutor, qui reperto-
rium. numero 6. D. de admin. & pericul. tutor. dicens ita
omnes Doctores intelligere, & communem dicit Papien.
in form. libelli quo agit. ad red. rat. tut. in verbo. in ſuo vl-
timo teſtamen. numero 10. Ozaſc. deciſ. 58. numero 24.
& 25.

Tu dic clarius, quòd tutor tenetur ſtatim atque admi-
niſtrationem ſuſcepit, & incipit adminiſtrare, neque debet
habere tempus trium menſium, quod datur hæredi; vt per
Doctores in d. leg. tutores, dicitur enim in mora tunc, &
negligentia. Bero. quæſtione 62. numero quarto.

2 Pœna autem non conficientis, eſt, † quod teneatur de
dolo, & iuretur in litem contra eum quanti intereſt intra
illud tempus non eſſe confectum inuentarium dict. leg. tu-
tor, qui repertorium in princip. Borguin. in ſuo Diction. ad
tract. de tutor. & cura. in verbo tutor legitimus. Papien. d.
loco num. 9. vbi de Apoſtil. in littera E, Dec. conſilio 274.
nu. 4. verſ. & contra tutorem. Ozaſc. deciſ. 58. nu. 19. & 20.
qui ampliat in matre, & in tutore liberato à confectione
inuentarij. Corn. conſil. 113. libr. 4.

Prouocans aliquem ad rixam, ex qua fuit ab aduerſario debilitatus, an poſſit conſequi damna, & intereſſe.

QVÆSTIO VII.

1 *Vulnerato debentur damna ad formam legis aquiliæ.*
2 *Agreſſori vulnerato, an debeantur damna ex lege aquilia.*

DAmna, & intereſſe debentur vulnerato, vel
1 hæredibus occiſi † iuxta formam l. Aqui-
liæ; ſed quæſitum fuit, an illa † haberet
locum, quando quis eſt agreſſor, & prouo
cator, vt in caſu contingenti. Titius dedit
mentitam Sempronio, Sempronius cum
tunc non haberet arma receſſit, & accepto enſe reperit
Titium, quem prouocat ad rixam ratione dictæ mentitæ,
in rixa Sēpronius vulneratus in brachio dextro, per quod
vulnus amittit medietatem brachij, petit ille damna, & in-
tereſſe ob brachium amiſſum, dicebatur iſtam petitionem
non ſubſiſtere, quia ille prouocauerat Titium, & ſic Titius
carebat dolo, & culpa, prout Crauet. in terminis iſtis de-
clarat conſil. 119. num. 7. & 8. & ego dicebam pro hac re
eſſe text. in leg. qua actione, §. ſi in colluctione. D. ad leg. A-
quiliam, vbi qui gloriæ cauſa pugnando vulneratur, non
agit Aquil.

☞ Contrarium tamen fuit dictum per Senatum, quia in
huiuſmodi prouocatione, quis tenetur ſe tueri cum mode-
ramine inculpatæ tutellæ, non vt occidat, vel vt membrum
mutilet, ad trad. in leg. vt vim. D. de iuſtit. & iur. Item quia
Titius, qui dederat mentitam, fuerat originarius prouo-
cator, & ſic erat in culpa, cum dediſſet cauſam rixæ; & ita
fuit communi voto reſolutum referente Domin. Guideto
1593. 1. Septembris, &c.

Propalatione facta ſuper debito, an iuramento non obſtante, cuius virtute fuit debitor abſolutus, poſſit ille condemnari.

QVÆSTIO VIII.

1 *Propalatio facta à debitore præiudicat eidem, quamuis ex iuramento præſtito fuerit abſolutus.*
2 *Iuramento præſtito nihil vltra quæritur.*
3 *Periurium ſolum Deum habet vltorem.*

PRopalatio, & confeſſio debitoris, vt euitet pœnam
1 excommunicationis acquirit ius † creditori, ita vt non obſtante iuramento per debitorem ad inſtantiam creditoris præſtito ſit locus petitionis crediti; ita fuit reſolutum per omnes dominos 1593.20.Octobris.in quadam relata per D.Fauzonũ, ex doctrina Bart.& Iaſ.in l.ait prętor.§.ſi damnetur.D.de iureiur.in quam ſententiam facilius inclinabam,quando proceditur,vt in Senatu, de æquitate, & ſola facti veritate inſpecta, & quando fuit imploratum officium iudicis; nam benè licèt quoad ius ciuile res ſit ex-
2 pedita,quòd ob iuramentum † præſtitum nil amplius pe-
3 ti poſſit de eo ſuper quo iuratum eſt, quia periurium † ſolum Deum habet vltorem.l.2.C.de rebus credit. & poſtquam iuratum eſt nihil aliud quærendum, niſi an ſit iuratum lege prima, Cod. de rebus cred.ſtante præſertim diſpoſitione nouorum ordinum in titulo, *del iuramento*,ita vt nulla etiam admittatur probatio in contrarium leg. 2. & leg.non erit.§.dato. D. de iureiur.niſi proponendo criminaliter,vt dicit decretum,vt per Mar.de ord.iudic.part. 6.tit.de iureiur.num.12.& ſeq.attamen cum ſit manifeſta iniquitas, ne lucretur debitor cum alterius iactura tam euidenti,ex officio iudicis implorato, attenta illa denunciatione Euangelica,eſt debitor condemnandus, ex trad. per Bart.in extrauag. ad reprimendum in verſ. per denunciationem.Maran.de ordin. iudic.part.6. tit. de denunciatione,licet videatur velle, quòd iſta reſtitutio fiat coram Eccleſiaſtico.

Donatione facta Monaſterio cum onere diſtribuendi certam ſummam pauperibus, an Monaſterium acquirat d.minium in bonis, & an dicatur nudus miniſter, & executor.

QVÆSTIO VIIII.

1 *Donationi adiectum onus quando dicatur in vim modi.*
2 *Modi, & conditionis differentia quæ ſit.*
3 *Executor, & nudus miniſter, qui ſit, & de differentia inter executorem, qui loco hæredis habetur, & eum qui eſt nudus miniſter.*
4 *Executori qui loco hæredis eſt competit remedium l.fin, C. de edict.Diui Adr.tollen.*
5 *Executor teſtamento electus nullo hærede inſtituto habetur loco hæredis.*
6 *Executor vniuerſalis eſt loco hæredis.*
7 *Executor, qui aliquid commodi percepit ex legato non eſt nudus miniſter.*
8 *Executor electus eo caſu quo teſtator non confidit de hærede eſt nudus miniſter.*
9 *Cuman diſtinctio refertur ad intelligendum num executor ſit nudus miniſter,vel non ſit.*
10 *Piam ob cauſam amplianda eſt voluntas diſponentis.*
11 *Executor electus cenſetur loco hæredis,habetque in ſe dominiũ tranſlatum,ſi appoſita fuerit clauſula conſtituti.*
12 *Præfatio declarat ſequentia verba.*
13 *Dominium eiuſdem rei nequit eſſe apud plures in ſolidum.*
14 *Dominium rei vno tempore eſſe penes executorem, alio penes hæredem, abſurdum eſt.*
15 *Executorum lucro an cedat id quod ſupereſt ex diſtributione taxatiuè deſignata.*
16 *Acceſſiones, & augmenta acquiruntur Colonis,fructuarijs,& alijs non diſſimilibus.*
17 *Stipulatio notarij eſt referenda reſpectiuè ad rem illam tãtùm, ſuper qua interponitur.*

DOnatio facta fuit quorundam bonorum monaſterio, & grauatus Prior conuentus de diſtribuenda certa ſumma pauperibus; dubitatum fuit an monaſterium haberet plenum dominium,& proprietatem relicti, priuatiuè quò ad pauperes,& hæredem, ita vt omne emolumentum vltra ſumam diſtribuendam à bonis proueniens monaſterio ſpectaret. Ego reſpondi, donationem iſtam eſſe puram,& ſimplicem, ſed ſub modo,& onere diſtribuendi ſummam in pauperes,& ideò bona,è quorum fructibus pecunia venit diſtribuenda, pleno iure ſpectare ad monaſte-
1 rium;nam onus adiectum donationi, † vt quis ſoluat quid annuum,eſt in vim modi,vt declarat gloſ.in l.facta.§.ſi Titius.in verbo,certam.D.ad Trebell.Goffred.in l.Plautius vbi Bart.& alij, D.de condit.& demonſtr.Aloiſ.de Leo. in l.2.num.7 C.de donat.quæ ſub modo, & illam eſſe in vim modi apparet,quia prius ſunt tradenda bona monaſterio,
2 vt inde fiat diſtributio, & in hoc, modum differre † à conditione, tradit Vincent.de Franch.deciſ.362. num.5.lib.2. quia in conditione,oportet prius conditionem adimpleri, antequam res tradatur Bart. in l.quibus diebus. §.Termilius,D.de condit.& demõſtr.ſed in modo,prius eſt res tradenda, ex qua modus impleatur; & hic videmus donationem factam cum ampliſſimis clauſulis,ex quibus traditio, & plena dominij tranſlatio facta eſt, ex quo dubitari non oportet, quin monaſterium habeat plenam proprietatem bonorum in donationibus, & codicillis comprehenſorum, & ita modum adiectum ad differentiam conditionis declarat Gofred. in d.l.Plautius.

Et iſto caſu nõ intrat queſtio de executore,an ille ſit exe-
3 cutor † qui loco hęredis habeatur,an verò nudus miniſter, ad notata in l.ſi quis Titio.17.de leg.2. & in leg.ſi legatarius 8. de legat.3. quia ſi monaſterium eſſet merus executor,aut nudus miniſter pecunia ad diſtributionem ordinata eſſet capienda de manu hæredis, & executor non teneretur niſi pro ſoluto ab hæredibus.leg.peto.71.§.mater.in fine.D.de lega.2.leg.Codicillis.§.fin.D.de viuſr.lega.Simõ de Prat.de interpret.vltim. volunt. lib.5. interpr.1. dub.2. nu.53. Sed magis appellari poſſunt Prior, & Monaci illius Monaſterij diſtributores,quorum meminit Iuriſconſultus in leg.pecuniæ.D.de alimen.& cib.leg. & ſicuti legatarius, qui proprietarius bonorum eſt, tenetur ad æs alienum, & ad onera hæreditaria, quando legatum fuit relictum cum illo onere,& teſtator ita diſpoſuit, leg.Imperator. in principio, & §.centum.cum ſequentibus. D. de legat.ſecundo, lege prima, §. ſciendum. de legat.tertio, leg. ab eodem. Codic. de fid. Romanorum conſilio 189. numero ſexto, vbi multos caſus enumerat, ita & donatarius, cui facta donatio eſt cum onere diſtribuendi tenebitur onus adimplere, nec tamen priuabitur proprietate bonorum, è quibus præſtatio ſumenda eſt, & poſſent eſſe monaſterium, ſeu Prior, Monaci nudi miniſtri, quò ad illam diſtributionem, ita vt nullum ex eis commodum percipiant, ſed bona è quibus fructus percipiuntur erunt monaſterij virtute donationis, & quando de executore teſtamenti,aut alterius voluntatis agendum eſſet, non eſſet monaſterium nudus miniſter,ſed executor, qui loco hæredis haberetur, eùm ad pias cauſas fuerit deputatus, nam poteſt compellere hæredem ad remittendum bona, quod non poſſet facere nudus miniſter.leg.alio hærede.D. de aliment.lega.leg.Lutius.§.Mæuia.& ibi gloſ. D. ad Trebell.dict.leg.ſi quis Titio,& propterea competit huic exe-
4 cutori † tanquam hæredi remedium leg.fin.Cod.de edict. Diui Adr. tollend. vt ex communi tradit Menoch. de adipiſcend.poſſeſſ.remed.4. num. 156. & ſeqq. & mandando quod

quòd bona ſint apud executorem, videtur ipſi factum re-
lictum bonorum, vt in d.l.alio, quam ſic interpretatur Ca-
pra de execut. 6.membr.nu.23. item quia hic executor,&
diſtributor datus eſt in donatione, in qua nullus alius no-
minatur à quo bona recipiantur, ſed directò à monaſte-
rio, de illo redditu eſt facienda diſtributio, ab eodem ca-
piendo ſuper bonis donatis, quo caſu executor locum hæ-
5 redis tenet in teſtamento † in quo nullus nominatur hæ-
res.Spec.de teſtam.§.nunc verò.verſ.ſed pone.Bar.in d.l.a-
lio. Bal.in l.ſi quis ad declinandam.C.de epiſc.& cler.Ant.
Gamma.deciſ.Luſitan.196.n.1.& ita communiter teneri
dicit Capra in tract.de exec.4.membr.n.4.Innoc.in c.cum
ſibi, ad fin.de teſtam.Ripa in l.centurio.n.105.D.de vulg.
vndè dicit Bal.in l.hæreditas,la ſeconda, D.de hæredib.in-
ſtitu.quòd ſi teſtator iuſſit diſtribui bona per Titium inter
pauperes,videtur Titius eſſe hæres,vel loco hæredis, vt di-
ſtribuat, Vlterius cum in donatione ſit monaſterium exe-
6 cutor vniuerſalis, † habetur loco hæredis. Bar. in d.l.alio.
& in l.ſi quis ad declinandum. C.de epiſc.& cleric.vbi tex.
vult teneri executores creditoribus reſpondere, & in eos
eſſe actiones actiuè, & paſſiuè ſuper hæreditate diſponen-
tis, prout etiam iudicabat Senatus in vna Vercellenſi de
Rubeis me referente 1611.24.Ianuarij.

7 Si executor aliquid † commodi percipit ex legato vndè
facienda eſt diſtributio, tunc non dicitur nudus miniſter.
gl.in d.§.Mæuia Capra d.4.membr.n.7.& 8. Ioan.Iacob.à
Canib.in tract.de exequ.vlt.volun.in §.conſultis.n.11. qui
idem tenet in illo caſu, ſcilicet quando eſt datus executor
ad pias cauſas,& hoc communiter teneri dicit Villalob.in
ter commun.opin.in verbo executor.Ang.conſ.129. Boic.
in c.tua nobis,n.17.de teſtam.Surd.de alim.titul.8.priuil.
32. quamuis teſtator executorem deputaſſet, quia non
8 confidit de hærede,licèt enim iſto caſu talis executor† ha-
beatur pro nudo miniſtro,vt conſuluit Cuman.in cõſ.107.
tamen quando aliquid relictum eſt executori, vndè certa
ſumma diſtribuenda percipiatur,aliud eſt dicendum,& re-
lictum erit ab hærede præſtandum executori, qui onus in-
iunctum præſtare tenebitur, & commodum à teſtatore
monaſterio conceſſum ex verbis [habeant, & gaudeant,]
apertè colligitur.Alex.conſ.214.n.2.lib.6. immò Cuman.
9 † in d.conſ.facit diſtinctionem,quòd ſi legatario eſt iniun-
ctum onus,quod æquè commodè poſſet per heredem pre-
ſtari, tunc ſit prædilectus legatarius, cui commodum ali-
quod peruenire ex relegata voluit teſtator, iuxta l.ſi quis.
eum,D.de cond.& demonſtr.ſi verò non ita commode po-
teſt illud onus ab hærede præſtari,vel non confidit de illo
teſtator,tunc ille cenſetur nudus miniſter,leg.ſeruus.D.de
leg.2.vndè infero ad quæſtionem noſtram, quòd cum a-
pertè coniiciatur donantem voluiſſe conferre hanc volun-
tatem in monaſterium,vt ipſum ex bonis donatis commo-
dum ſentiret,pendente ſcilicet fabricatione, & poſt fabri-
cationem ſolam ſummam ordinatam diſtribuendo,appa-
ret non eſſe nudum miniſtrum diſtributorem, ſed dominũ
bonorum cum onere ſoluendi, & diſtribuendi pauperibus
iuxta mentem diſponentis,& hinc colligimus prædilectio-
nem, quia uoluit monaſterium habere bona, quòd ſi hoc
non ſenſiſſet donans,facilius illi fuiſſet dicere,volo per he-
redem meum dari ff.decem millia monaſterio, vt diſtri-
buat,quàm donare monaſterio illa bona, ex quibus pecu-
10 nia illa capiatur, & fauore † piæ cauſæ eſt amplianda vo-
luntas diſponentis,non reſtringenda;ſed ampliatio non eſt
facienda fauore pauperum,quibus eſt diſtribuendum, ſed
fauore diſtributoris cui facta eſt donatio, & in modali re-
licto id videtur voluiſſe Cuman.in d.conſil.107. & ſi benè
percipiantur Doctorum traditiones in leg.ſi quis Titio.&
præſertim quæ ibi pro declaratione materiæ, ad cogno-
ſcendum quis dicatur nudus miniſter,vel mixtus, aut me-
rus executor, quam materiam nouiſſimè, & plenius exa-
minat doctiſſimus Peralta. in d.l.non conueniunt ea, quæ
de nudo miniſtro traduntur caſui noſtro, quia vt omnes
fatentur nudus miniſter recipit ab hærede,& nullum com-
modum ex relicto percipit,nec in eum uerbum diſpoſitiua
referuntur;at hic donatio eſt collata,tàm monaſterio,quã
pauperibus,& nihil habet heres,vel ſucceſſor,quorum nul-
la fit in donatione, nec codicillis mentio, & verba diſpoſi-
tiua ſunt collata in monaſterium; & Prior, ac Monaci di-
ſtributores, & primariò ante tempus ordinatæ diſtribu-
tionis, & ſecundariò tempore diſtributionis, pro eo quod
ſuperfluum eſt,commodum percipiunt, vndè nudus mini-
ſter dici non poteſt, cum omni caſu diſtributor ſit parti-
ceps in re legata, ſeu verius donata, & habetur loco lega-
tarij, ſeu donatarij, etiamſi non fuiſſet expreſſum, vt poſt
Bar.Spec.& alios voluit Peralta.d.loco.n.19. & n.20. verſ.
tertius caſus.

Amplia multò magis hæc procedere quando in inſtru-
11 mento donationis appoſitæ eſſent clauſulæ † conſtituti,
& translationis dominij fauore diſtributoris,vt erat in ca-
ſu, ſuper quo conſuluit D.Ozaſc.in conſ.37.nam tunc du-
bio procul dominium bonorum erit penes diſtributorem,
prout in caſu prædicto ad fauorem monaſterij celeberri-
mi Cartuſiæ Papienſis fuit pronunciatum per Illuſtriſſi-
mos Cardinales delegatos Bobam, Alciatum, & Aquatti-
uam, & illorum ſententia fuit confirmata per Gregorium
Papam 13.die 10.Auguſti 1574. & per Cameram Regiã
Mediolani,ſeu Illuſtr.Magiſtratum 1569. 20.Decembris;
quo caſu bona donata ſunt diſtributoris ad effectum di-
ſtributionis faciendæ. Et ibi de donatione monaſterio fa-
cta conſtabat per illa verba pregnantia, (Quæ quidem ſu-
perius donata dedicata, & deſignata, &c.) & licentia ca-
piendi, & retinendi bona eſt data Priori, & Monacis illis
verbis, (Quam ſiquidem,&c.) & illa verba ſequentia ſine
cauillatione non poſſunt ſubuerti ibi, (Quòd de cætero,
&c.) ex quibus intentio donantis dicitur manifeſta, quòd
bona ſint ſemper pœnes monaſterium ad effectum diſtri-
butionis,& hanc fuiſſe mentem finalem colligimus ex pre-
12 fatione, quæ † mentem declarat, vt dixi lib.1.q.Forenſ.q.
1. in illis verbis, (vt executores ipſi cum deputatis, &c.)
13 Nam dominium bonorum,† à quibus pecunia pro diſtri-
butione capienda eſt,non poteſt eſſe plurium in ſolidum.l.
ſi vt certo. §.ſi duobus.vehiculum. D.commod. hic autem
ſi non eſſet translatum in monaſterium,apud hæredem, &
apud monaſterium, & apud pauperes diceretur eſſe, ideo
magis dicendum eſt, remanere penes diſtributorem, cui
principaliter cum illo onere facta fuit donatio.

Et dominium ex verbis donationis fuiſſe translatum
pleno iure in monaſterium,ne ſequatur abſurdum, quòd
14 † vno tempore dum fabricatur ſint bona penes monaſte-
rium, cui hoc caſu libere donatum eſt ſine vllo onere, &
alio tempore ſint bona penes hæredem,vel pauperes apud
quos numquàm dicendum eſt poſſe ſubſiſtere bonorum
donatorum dominium, quia illi debent de manu alterius
fructus percipere,ne ſibi ipſi ſoluant,& ſi dominium bono
rum eſt conſequutus executor, & diſtributor, fruſtra tra-
ctatur de commodo ſuperabundãti redditüum fauore he-
redis,vel pauperum,cùm, vt ſupra dicebamus, fuerit præ-
dilecta perſona cui diſtributio fuit commiſſa,nam hæredis
perſona eſt omninò excluſa, dum vult donans quod fru-
ctus percipiantur ſine contradictione hæredum,& per illa
verba in prin.ibi (vt executores,&c.) Pauperum verò per-
ſona incerta eſt, & non ſunt illi vocati, niſi vt percipiant

diſcri-

Digitized by Google

diſtributionem arbitrio executorum.

Vlteriùs, donatas hic cernimus proprietates monaſte-
rio, quæ ſi donatarij non fierent nulla eſſet donatio. l. in æ-
dibus, §. fin. D. de donat. ideò cenſetur facta iſta donatio
principaliter monaſterio, ita vt per eum fiat diſtributio, &
proprietates remanebunt monaſterio cum ſuis emolumē-
tis, modo fiat ordinata diſtributio, & hæc dicitur lex do-
nationi adiecta, quæ ſi non obſeruaretur, corrueret dona-
tio, & eo caſu poſſet hæres agere præſcriptis verbis contra
monaſterium ob onus non adimpletum, cùm nulla inter-
ceſſerit ſtipulatio l. legem C. de donat. l. cùm res. in fin. C.
eod. & cùm taxatiuè non demonſtratiuè fuerit facta aſſi-
15 gnatio, quod ſupereſt † cedit lucro executorum. Rota in
antiq. deciſ. 869. tit. de leg. & l. ex his verbis. quan. dies leg.
ced. l. quidam teſtam. & l. ſi ſic. §. 1. de leg. 1. l. nulli. cum au-
then. ibi ſeq. C. de epiſc. & cler. quod magis obtinere debet,
& ſine difficultate, quādo per tot annorum curricula mo-
naſterium poſſedit bona, & omnes fructus ſine contradi-
ctione percepit, & vbi fuit contradictum fuerunt per ſen-
tentias, quæ in iudicatum tranſierunt, excluſi prætenden-
16 tes, ita vt omnis melioratio, acceſſio, & augumentum †
cedere debeat beneficio poſſeſſoris, vt in fructuario, colo-
no, & negotiorum geſtore dicimus. l. planè. de petit. hæred.
l. dominus horreorum. §. 1. & l. penul. D. loca. l. ſi in area. de
acquir. rer. dom. Io. Garz. in tract. de expen. & meliorat. c.
1. n. 16. c. 6. n. 14. c. 7. in princ.

Nec obſtat ſtipulatio Notarij nomine pauperum, quia
vt in puncto reſpondit D. Ozaſc. d. conſ. 37. num. 30. & alij
17 conſulentes optimè aduertunt, ſtipulatio † eſt reſpectiuè
referenda ad illam diſtributionem, non autem ad bona,
quia in hac donatione nullum ius habent pauperes, nec il-
lis quicquam donatum reperitur, niſi illa ſumma, quæ
quotannis per manus Prioris, & Monacorum eroganda
erit; & ſtipulatio Notarij, ſicut & ipſa donatio eſt ſemper
facta ad effectum diſtributionis, ad quam reſpectu pau-
perum omnia referuntur.

Tortura an poſsit reiterari, & quando.

QVÆSTIO X.

1 *Tortura regulariter non eſt reiteranda.*
2 *Tortura eſt reiteranda ex nouis indicijs grauibus superuenien-
tibus.*
3 *Tortura eſt reiteranda vbi quis fuit leuiter tortus per impru-
dentiam; ſecus ſi cauſa cognita.*
4 *Tortura reiteratur vbi quid eſt omiſſum in prima quæſtione,
quod non fuit euacuatum.*
5 *Iudex torturam repetens ſine cauſa, punitur.*

1 TOrturam non eſſe reiterandam† regulariter traditur,
2 niſi noua indicia, & quidem grauia † ſuperueniant
poſt primam torturam. Bar. in l. vnius. §. reus. D. de quæſt.
Franc. Mar. q. 253. & q. 274. n. 1. par. 2. & ſi grauia ſint in-
dicia vſque ad tertiam vicem tortura repeti poteſt, Boer.
q. 163. num. 20.
3 Limita ſi quis eſſet leuiter, † & inſufficienter tortus ſu-
per primis inditijs, tunc enim etiam alijs non ſuperuenien-
tibus poteſt tortura reiterari, Bar. in l. 1. col. 7. C. de confeſ.
quòd intelligo procedere quando per imprudentiam fuit
leuiter tortus, ſecus ſi cauſa cognita, vt fit quando per iu-
dicem ipſum, vel per Senatum præſcribitur forma, & gra-
dus torturæ, tunc enim ſi nihil de nouo ſuperueniat non
eſt torquendus, immo etiam quòd nulla ſit præſcripta for-
ma. quando à tortura non eſt proteſtatum de continua-
☞ tione, vel per fiſcum appellatum cenſuit Senatus, in cau-
ſa raptus, Braidenſi 1594. menſe Martij, referente D. Bro-
cardo, &c.

Limita ſi aliquid omiſſum fuerit in prima tortura, quòd
4 non fuerit euacuatum, quia hinc poterit tortura † reitera-
ri, quod tamen ego intelligerem iuxta declarationem ſu-
perius factam, & quando interrogatorium reſpiceret deli-
ctum ſeparatum ab eo ſuper quo iam fuit tortus, nam per
regulam ſuperiùs traditam omnino eſt fugienda reitera-
tio torturæ, vnde Ang. de malefic. ſuper verbo fama publi-
5 ca. q. 3. dicit quòd crudeles iudices † qui tormenta repe-
tunt ſine nouis indicijs, tenentur in ſindicatu, & ideò mul-
toties Senatus noſter noluit admittere iſto caſu reiteratio-
nem torturæ, niſi de grauiſſimo ſcelere ageretur, vel vti in
cadauer tortura exerceretur, &c.

*Clauſura fauore monaſterij ab epiſcopo ordinata, quo-
modo poſsit reuocari, & quo remedio Laicus vti poſsit.*

QVÆSTIO XI.

1 *Monaſterio additum non efficitur ſacratum.*
2 *Clauſura ſuperueniens impedit executionem in prædio petito.*
3 *Clauſuræ ſuperuenienti in prædio petito, quo remedio ſit occur-
rendum.*

IVdicatum fuit per Senatum in poſſeſſorio contra quaſ-
dam moniales pro manutentione laici in poſſeſſione
cuiuſdam domus, quæ lite pendente fuit reducta in clau-
ſuram. Dubitatum fuit an poſſet per commiſſarium pro-
cedi in dicta domo, quæ tunc religioſa reperiebatur, rein-
tegrando laicum eiectum; Videtur quòd ſic; quia alias non
haberet executionem ſententiæ, obtinens; & illa fruſtrato-
1 ria redderetur: & quod † additum eſt monaſterio non ef-
ficitur ſacratum, vt pulchrè per Zabarel. in clem. de ſepul.
n. 10. Contrarium fuit communi calculo reſolutum, & di-
ctum quòd poſſet quidem procedi contra moniales ad in-
2 iunctionem de euacuando, ſed attenta † clauſura non poſ-
ſe vlteriùs procedi, & propterea eſſe iniungendum Epiſco-
po, qui clauſuram in odium ſpoliati fecerat, vt illam re-
uocaret, ſub pœna reductionis bonorum temporalium ad
manus domini; Non enim ad iudicem laicum ſpectat de
validitate clauſuræ cognoſcere, ſed hoc remedio proui-
dendum, per tex. ſingularem. & notabilem in l. is, qui intu-
lit, & l. ſeq. D. de religioſ. & ſumpt. fun. adde l. decernimus.
26. C. de epiſc. & cler. & vide vtrobique Doctores, ita fuit
☞ reſolutum in vna Bugellen. 1594. menſis Iunij.

*Fideicommiſſum relictum de certis prædijs, ante, & poſt
palatium exiſtentibus, an comprehendat
palatium.*

QVÆSTIO XII.

1 *Incluſio vnius ex excluſio alterius.*
2 *Omiſſum habetur pro omiſſo, etiam in teſtamentis.*
3 *Fideicommiſſum inducitur ex veriſimili mente teſtatoris.*
4 *Fideicommiſſo ſubijciens prædia ruſtica, videtur etiam ſubie-
ciſſe vrbana in ruſticis exiſtentia.*
5 *Legato fundo cenſetur legatum palatium in eo exiſtens.*
6 *Fideicommiſſum familiæ relictum eſt fauorabile, ideoque am-
pliandum.*

Digitized by Google

IN vna fideicommiſſi de Lingottis de Montecalerio referente D. Senatore Guerillo, diſputatum fuit an ſub fideicommiſſo particulari facto de proprietatibus, & poſſeſſionibus multis, ante, & poſt palatium in prædio ruſtico cõſtructum exiſtentibus, veniat ipſum palatium, tàm ex vi verborum quam ex veriſimili mente diſponentis. Verba illius fideicommiſſi hæc erat, poſt factam prohibitionem alienandi, niſi in caſum neceſſitatis.

Et tamen excepto, quòd ſi vend. contingat, (quod non vult, nec intendit ipſe D. Teſtator) vendi debere de proprietatibus baſſarum in campania, appellatarum le baſſe de Leucratis, & baſſarum Monacarum Sancti Petri de Tarino verſus poſſeſſiones ſitas, & exiſtentes verſus palatium ipſius teſtatoris de Lingottis, ac ante poſt. Quæ omnes proprietas, & poſſeſſione ſimul intelligãtur incluſæ, & annexæ cum ſuis aquagijs, quæ aquagia, vt ipſe Dominus teſtator dixit ſunt de his quadragintaquinque pro qualibet hebdomada, & quas proprietates ipſe D. teſtator, vult, & intendit perpetuò eſſe, & rem anere in hæredes ſuos ſubſtitutos, nec non proſapia, ac ſub nomine, & cognomine illorum de Lingottis de Montecalerio. Nec vnquam poſſe vendi, alienari, nec de eis contrahere, vel diſtrahere poſſe extra nomen, et cognomen illorum de Lingottis, pro quauis cauſa, ſed per fideicommiſſum ad eos remanere, & pertinere, &c.

Ex his verbis [verſus palatium, ac ante, & poſt] dicebant aliqui ex Dominis non comprehendi ſub hoc fideicommiſſo Palatium, quia fideicommiſſum de illo nõ loquitur,
1 & illius verba ſunt ſtrictè interpretanda; incluſio † enim illarum proprietatum excludit palatium, l. cum prætor. 10. D. de iudic. ſtantibus tritis illis regulis, à verbis teſtatoris
2 non eſſe recedendum; omiſſum pro † omiſſo habendum etiam in teſtamentis l. iubemus. Cod. de teſtam. vt defendit Dec. contra Bart. in l. 3. D. ſi cert. pet. & de quibus latè Mãtic. de coniect. vlt. vol. lib. 3. c. 19. n. 5. & præſertim, quia ex illis verbis cenſetur datum Palatium pro coherentia, quo ſtante non poſſet venire ſub coherentatio.

Sed dominus cauſæ relator, quem alij ſequebantur, dicebat, ſub hoc fideicommiſſo contineri palatium, ex veri-
3 ſimili † mente teſtatoris, quæ ex multis colligebatur; Et primo, quia non erat veriſimile teſtatorem voluiſſe relinquere ſub fideicommiſſo particulari prædium, tam nobile familiæ ſuæ ſine palatio, quod factum erat pro commoditate domini, cuius erant proprietates, & poſſeſſiones ante, & poſt palatium exiſtentes, & quod palatium appellatur de Lingottis.

Secundò, quia cum teſtator reliquiſſet poſſeſſiones ante, & poſt palatium exiſtentes, dubio procul voluit com-
4 prehendere † palatiũ ipſum, quod erat in medio, vt poſſint illa duo extrema coniungi, alias ridiculum eſſet, & abſurdum voluiſſe teſtatorem relinquere proprietates ſine palatio.

Tertiò palatium comprehendi denotant verba illa (quę omnes proprietates, & poſſeſſiones ſimul) poſita ſub illis verbis ante, & poſt palatium; qui pro poſſeſſionibus, ruſtica prædia, pro proprietatibus vrbana voluit intelligere.

Et pro iſta opinione adducebatur doctr. Bal. in l. 1. n. 3.
5 C. commun. de leg. vbi voluit legato † fundo cenſeri legatum, & palatium in eo exiſtens.

Et faciunt ſcripta per Manticam de coniect. vltim. voluntatum lib. 9. tit. 2. n. 10. 12. & 33.

Nec obſtãt illa verba ante, & poſt Palatium, ex quibus expreſsè apparet in quibus teſtator voluerit eſſe fideicõmiſſum, quia reſpondetur, hic non ſtrictam, ſed latam eſſe
6 faciendam interpretationem, † quia fideicommiſſum eſt in familia teſtatoris, quo caſu dicitur fauorabil. l. hoc modo. D. de condit. & demonſtrat. Mantic. lib. 7. titul. 1. num. 44. & ſequentibus.

Imò ex illis verbis apertè colligitur magis ex imperitia notarij, quam de voluntate teſtatoris fuiſſe omiſſam expreſſione palatij.

Et cum iſta opinione, quòd in hoc fideicommiſſo eſſet comprehẽſum palatium maior pars dominorũ inclinabat ☞ & ita tandem fuit reſolutum. 1594. menſis Septembris.

Homicida, quibus ex cauſis euadere poſſit pœnam ordinariam legis Corneliæ.

QVÆSTIO XIII.

1 *Homicidio committens accidentaliter, nec animo deliberato, non eſt puniendus pœna ordinaria legis Corneliæ.*
2 *In delictis conſilia magis, quam geſta puniuntur.*
3 *Homicidio ex errore committens mitius punitur.*
4 *Hebræorum traditio circa homicidas.*
5 *Nobilitas prodeſt delinquenti, vt mitius puniatur.*
6 *Scolaribus in delictis nonnulla condonantur.*
7 *Minor in delictis punitur mitius, & extraordinariè.*
8 *Merita parentum proſunt ad minuendam pœnam delinquenti.*
9 *Occidens vnico vulnere mitius punitur.*
10 *Ebrietas prodeſt delinquenti.*
11 *Arbitrio iudicis committitur, vbi ex cauſa minuitur pœna ordinaria.*
12 *Pœnæ ordinariæ, ſi locus non ſit, an quis poſſit corporaliter puniri.*
13 *Occidentis caſualiter pęna, quæ nam ſit.*
14 *Occidentis caſualiter pœna quæ apud Senatum Pedemontanum.*
15 *Clementia, quæ in iudicibus laudanda.*
16 *Iudices in arbitrarijs, vt in benigniorem partem deſcendant.*
17 *Iudices in arbitrarijs poſſunt damnare in pecuniam reiecta pęna corporali.*

FVit inquiſitus quidam nobilis Scolaris Sabaudus de homicidio perpetrato in perſonam alterius nobilis, & Illuſtris ſcolaris; & fuit per Capitaneum Iuſtitiæ prolata ſententia capitalis; à quâ cum eſſet appellatum, Senatus pronũciauit nõ eſſe reum mortis, & illud condemnauit in magnam ſummam pecuniarum, & banno perpetuo, fuit dubitatum de iuſtitia ſententię, & ego ex ſequentibus ſententiam Senatus defendebam coram Sereniſſimo Duce, licet fuiſſem opinionis, quod more mobilium condemnaretur ad ſeruiendum, vti miles ſuper triremibus. Primo igitur dicebam, quod ipſe non ſpontè, nec animo deliberato deliquerat, ſed magis inopinato; quod conſtat ex proceſſu, quia contra eum nulla procedebat inimicitia, fuerat enim ob occiſo, nocturno impulſu, erranter licet dato prouoca-
1 tus; vndè cum defuerit deliberatus, † ſpontaneus acceſſus, non eſt locus pœnæ ordinariæ. Ideoque dicebam in voto meo, id quod Cic. pro Milone ſcribit, facti miſerabilitatem caſum itum inopinato occurſum excuſare: quæ enim ex improuiſo magis, quàm fraude accidunt, facto potiùs, quã noxè computari ſcribit Antonius Imperator. l. 1. C. ad leg. Cornel. de ſicar. quæ l. ex Gregoriano deſumpta fuit. Vndè in c. 1. legis l. Cornel. de ſicar. contra eos latam hanc legem cernimus, qui dolo malo, ac animo deliberato, & conſulto homicidium perpetrauerit. Refert enim in maioribus delictis conſultò, quid omittatur, an opinato, & ita in omnibus criminibus diſtinguendum eſt, l. 4. §. 1. D. ad leg.

Cornel.

Cornel.Nec obſtat ſi dicatur non eſſe hũc caſum inopina-
tum,quia dum ferrum in defunctum dixerit, animum ha-
buit occidendi.l.1.§.Diuus.D.ad leg.Cornel.de ſicar.quia
reſpondetur, hoc non habere locum,quando ſtatim, & in-
continenti homicidium ſequitur,cōtra eum,cum quo nul-
la antea præcedebat inimicitia;ſic Deus homicidam iſtum
liberandum cenſet,qui nullis præcedentibus inimicitijs ho-
micidium commiſerit. Numer. cap. 35.ibi (ſi neque ini-
micus eius fuerit, neque quæſierit maliſacere ei) & hoc
ratione habet ex paulo ſententiarum.lib.5.tit.ad leg.Cor-
2 nel. de ſiccar. qui voluit conſilium † vniuſquiſque,non fa-
ctum,eſſe puniendum, pulchraque ſunt verba de re Con-
ſtantini Imperatoris Porphirogennetæ in ſua nouell.2. in
fin.cæterum,inquit omnino puniẽtur, qui malitiæ exu-
berantia præmeditati ſunt eadem proximi, & eam priùs
habito conſilio in animæ ſuæ perniciem, & fratris ne-
cem inſtructi patrarunt, nam qui non ſpontè interſece-
rit, nec conſultò, & immediatè perpetuo ſubijciatur e-
xilio.

Secundò pro minuenda pœna allegabatur,quod iſte a-
lium pro alio occidit, dixit enim iſte inquiſitus in ſuis re-
ſponſionibus,quod dum fuiſſet offenſus,& latere impulſus
per viam ab occiſo,credebat dictum occiſum fuiſſe quen-
dam iuuenem,& Scolarem Placentinum,cum quo amoris
cauſa habebat aliquam inimicitiam,& cum aliter non cō-
ſtat de hac qualitate, quam per eius confeſſionem, debet
illius confeſſio, cum illa qualitate acceptari; quo ſtante
3 communis † eſt Doctorum reſolutio ab Excellentiſſimo
Senatu alias firmata,vt teſtatur D.Pater meus deciſ.143.
quòd minuitur pœna ordinaria homicidij,in quam conſe-
runt latè tradita per Tiraq.de pœn.cauſa 15.nu.4. & hæc
4 opinio Hebraica lege comprobatur; habente enim † He-
bræi in eorum Thamuticis legibus in libro inſcripto Sane-
drin.diſt.9.nō ſolum,non puniri hoc caſu homicidam, ſed
abſolui; quia in eo deficit animus occidendi,quæ ratio in
pęnis principaliter inſpicitur.

Tertiò alia adducitur cauſa pœnæ minorandæ, quali-
tas inquiſiti, qui a nobilibus, & Illuſtris generis parenti-
bus ortum habet,habet enim partem conſiliarium Princi-
pis, & Sabaudiæ iudicem maiorem, I.C.præſtantiſſimum,
matrem vero ex Illuſtriſſima familia apud Allobroges ce-
5 leberrima,& notabilitati† eſt aliquid in iſtis communibus
delictis tribuendum,vt latè oſtendit Tiraqu.d.titu.de pęn.
cauſ.31.eſt gl.in c.non cogantur.41.diſtin.quam ſequitur
Hierony.de Mon.in tract.de finibus regum.c.34.n.2. præ-
ſertim quando ſumus in pænis arbitrarijs Doctor.in l. ne-
mo.C.de ſacroſanct.Eccleſ.Cœpol.conſ.40. vndè commu-
niter legum ipſarum conditiores alia pœna nobiles, alia
ignobiles,& ſeruos mulctarunt,vt in peculatu. l. ſacrilegij.
D.ad leg.Iul.pecul.in homicidio.l.1.§.fin.l.3.§.legis Corn.
l.qui ſedem.D.ad leg.Corn.de ſic. Paul.in fragm.l.5. ſent.
tit.23. in incendio.l.fi.D.de incēd.in crimine ſtellionatus.
l.ſtellionatus.§.ſolent,C.de crim.ſtel.& ita in ſpecie tradit
Grammat.vot.23.n.22.qui multos allegat concordantes,
& hęc eſt magis communis opinio, & dicit D. Vincent. de
Franch.deciſio.564.lib.4.non ſolere Tribunalia illius Re-
gni condemnare ad triremes, niſi plebeios, & ibi refert
quendam Doctorem chirugiæ fuiſſe abſolutum à pœna
triremium,in quam fuerat cōdemnatus,& relegatum per
triennium more nobilium, & deciſ.569. refert rationem,
& ego ſemper fui huius ſententiæ contra rigoroſos quoſ-
dam iudices, qui nullam hac in re differentiam conſtitue-
bant.

Quartò pœnam minuit alia qualitas inquiſiti,quia eſt
6 ſcolaris,quibus aliqua † condonantur,arg.l.ad beſtias,D.
de Pœna.& ita poſt Fulgoſ.conſ.124.in fin. tenuit Horat.
Lut.de priuileg.ſcolar.p.4. & ita de facto obtinuiſſe tradit
Rebuff.de priuil.ſcolar.priuil.104.

7 Quinto omnibus adijcitur † minor ætas, fuit enim iſte
prouunciatus ætatis annorum circa 20.quo caſu in iſtis ſal
tem delictis res eſt omnino extra difficultatem, per latè
congeſta in Deciſ.Senat.in non.Deciſio.quam opinionem
vidi poſtea in caſibus contingentibus confirmatam, rece-
dendo ab illa rigoroſa obſeruantia, & præſertim in qua-
dam cauſa de Neuie relata per Domin. Senatorem May-
nam 1590. menſe Martij vbi in ſententia fuit appoſita
cauſa, propter minorem ætatem; & illis omnibus addo in
propoſito noſtro, & in caſu homicidijs Rolan. omnino vi-
dendum conſ.77.lib.3.Natt.in fortioribus termin.95.458.
vbi aſſocietatem homicidam punit ex hac cauſa in 500.
aureis,& banno per quinquēnium,&communem teſtatur
Bonacoſſ.inter quæſtion.in criminal.in verbo minor.

Accedant iſtis merita patentum iſtius iuuenis, quæ mi-
8 norandæ pœnæ † cauſam præbere latiſſimè dicit Tiraqu.
d.tract.cauſ.49.cui addo Gramm.deciſ.23.n.14.Bal.conſ.
355.lib.1.de quibus meritis lecta in auditorio noſtro fuit
epiſtola familiaris ad patrem requiſiti Sereniſſimi Ducis
noſtri accedat præterea bona fama inquiſiti,vnicum deli-
ctum,& vnicum vulnus,quia iſta cogunt iudicem ad rece-
dendũ à pœna ordinaria,& fit locus extraordinariæ,ita in
terminis tradit Gramm.vot.23.n.24.dicens,imo tunc iu-
dicem poſſe delinquenti indulgere.

10 Allegabatur ebrietas,† ſed illa non videtur mihi conſi-
derabilis,quia non erat eius generis,quæ requiritur ad mi-
nuendam pœnam prout optimè Bal.intelligit.Tiraq.dict.
tract.cauſ.1.n. 11.& in omnem caſum dicemus non culpæ
vini ſed culpa bibentis,apparebant enim ex proceſſu mul-
ta dicta ab inquiſito tempore facti homicidij,non Hebrij,
ſed ſenſati viri.

11 Cùm igitur pœna iſti minuenda ſit,& arbitrio † iudicis
hoc ſit a lege relictum videndum, non tantum de pœna,
ſed regula huius arbitrij,quod ex proportione Geometri-
ca temperandum eſt pro ratione perſonarum,temporum,
locorum,& qualitate animi,vt rectè Moderni quidam ad-
notarunt:&ſi ſequeremus opinionē illorum,qui dicunt,ꝙ
12 quotieſcunque † extraordinariè penè locus eſt, tunc non
poteſt imponi pœna corporalis, prout multi ex noſtris
tenuerunt, inter quos Menoch.de arbitrat. caſu 324. nu-
mero 12.in fin.Grammat.vot. 23. numero 20.& 21. &
vot.5.numero 3.vbi plene allegat, res eſſet clara ad fauo-
rem inquiſiti, verum quia ab iſta opinione, magis com-
muniter eſt receſſum, & in Senatu noſtro aliter ſeruatur:
Ideò videndum diligentius. Et quidem quotieſcunque
receditur a pœna ordinarij homicidij, quæ eſt capitalis,
ſolet communiter homicida condemnari ad triremes per-
petuas, pro primo gradu; ſed hæc pęna non poteſt impo-
ni huic inquiſito, quia illa daretur maiori, qui non ſpon-
te, & animo deliberato, ſed quaſi inopinato, citra do-
lum, aliquem occidit, vt ſupra dicebamus: imo hunc,
vel liberari omninò ex dict.numer.cap.35. vel exilio mul-
13 ctari, † dimidia parte bonorum amiſſa ex pauli ſenten-
tia d.lib.5.vel in quinquennium relegari ex l.4.§.1.ad leg.
Cornel.uidemus; quod vltimum, & apud rethores com-
probatum oſtendit Quintil.lib.7.cap.5.& declamat. 196.
& 305. non erit igitur eadem pœna dignus is, qui alium
pro alio occidit, quia duæ cauſæ concurrunt; ordinaria e-
tenim pęna eſſet triremiũ perpetuarum in primo caſu de
ſtrictiſſimo iuris vigore;vel in ſecundo caſu triremium,per
decennium; quæ eſt maior pœna, quæ dari ſolet per Se-
natum in arbitrarijs, quando à maiori pœna receditur,
& qua-

& quæcumque etiam leuiori cauſa; illa enim pœna perpe-
tuarium triremium eſt,quæ morti æquiparatur, & dicitur
mors ciuilis, & inter capitales connumeratur in l.capita-
liũ de pœn.& iſta pœna poſſet ſubſiſtere in homicidio mo-
do quo ſupra a quocumque etiam infimi generis homine
perpetrato, ergò ſi in homicida concurrant illæ duæ qua-
litates nobilitatis,& ſtudij,iunganturque merita parentũ,
nulli dubium ex ſupra ſcriptis,quin pœna ſit minuenda,&
propterea dicere iure merito poſſemus, nullo alio cõcur-
rente,iſtum eſſe ad triremes per ſeptem, vel ſex annos cõ-
demnandum;Verùm ſuccedit nunc iuuenilis ætas,qua ſtã-
te,hæc vltima pœna adhuc venit minuenda,per ea,quæ di-
ximus ſupra; & ſi maior ita delinquens non damnaretur,
niſi per ſeptem,vel ſex annos,quid dicemus in minore,cui
de neceſſitate iudex tenetur in arbitrarijs minorare pęnã?
Ideò legitima pœna huius inquiſiti erit, vel pecuniaria cũ
banno,vel ad triremes per trienniũ, vel ad plus quinquen-
nium more tamen nobilium:& ita eſt neceſſariò concludẽ-
dum, non de æquitate, ſed de iure, & eo quidem ſummo;
quaſi iuris rigori æquitatem hoc caſu iungeremus concur-
rentibus tot cauſis ſufficeret pœna exilij nulla alia mulcta
adiecta. Ex iſtis non videtur impugnanda Senatus noſtri
ſententia,qui minorem vigintiquinque annis nobilem ſco-
14 larem non ſponte,ſed magis caſu † occidentem,vnum pro
alio iunctis meritis parentum in pęna mille librarum,cum
banno condemnauit; ſed illa eſt ſuſtentabilis; Et iudex,
multis circumſtantijs permotus pœnam extraordinariam
infligere debet; nec erit reprehenſione dignus, neque de
gratia facta inculpandus, ſi miſeratione motus pœnam,e-
tiam leuem homicidis dederit, quia miſereri delinquenti-
bus vera iuſtitia eſt.45.diſtin.c.vera,& de miſeratione iſta
loquitur.I.C.in l.auxilium.§.in delictis. de minor.& miſe-
ricordiam cum iuſtitia Dauid Propheta coniunxit illo ver-
ſu (miſericordia,& veritas obuiauerunt ſibi) vbi Caſſiod.
has duas res,miſericordiam, & veritatem in omni iudicio
Dei coniunctas eſſe dicit;& quamuis miniſterio ſeueritatis
quies noſtra adiuuetur.25.q.5.vndè Cicer.1.offic.ita pro-
15 banda † eſt manſuetudo, atque clementia, vt adhibeatur
cauſæ ſeueritas, ſine qua ciuitas adminiſtrari non poteſt,
tamen iuſtitiæ ſeueritas, per miſericordiam alteram iuſti-
tię partem,temperanda eſt;vt pulchrè Greg.in moralibus
docet inquiens.Omnis,qui iuſte iudicat ſtateram in manu
geſtat, & in vtroque penſo iuſtitiam, & miſericordiã por-
tat,ſed per iuſtitiam reddit peccatis ſententiam, per miſe-
ricordiam peccati temperat pœnam:vndè ſumma æquita-
te, nec minori lenitate ius dixiſſe laudatur Auguſtus, & in
16 arbitrio † proniores debent eſſe iudices ad minorandam
pœnam,quæ ſolet minui iuxta ipſorum iudicum paſſiones,
prout alij mitiores,alij ſeueriores ſunt, & in l.reſpiciendũ.
hæc datur iudici facultas, quæ ſi datur cuicumque iudici,
quid dicemus in ſupremo Magiſtratu,& propterea melius
erit rationem reddere de miſericordia in iudicio facta,
quàm de crudelitate.c.alleganti.26.q.7.& Abb.in c.2. de
regul.iur.in 6.dicit,quòd melius eſt reprehendi de miſeri-
cordia,quàm de ſeueritate.

Poteſt vlterius ſuſtineri ſententia, prout iacet in pœna
pecuniaria, quia iudex, qui extraordinariam pœnam im-
17 ponere debet,poteſt ſi vult † recedere à pœna corporali,
& imponere pecuniariam.ita in homicidio factum,& iudi-
catum teſtatur Gramma.vot.2.4.in fin.& vot.5.n.3. ita in
minore homicida voluit idem Gramm.deciſ.23.& de com-
muni hoc in caſu teſtatur Hypp.Bonacoſſ.in qq.crimina-
libus in verbo minor,& non erit reprehendẽdus iudex, qui
vtitur facultate ſibi à lege tributa, cum poſſit iudex rece-
dere à pęna corporali,& pecuniariam imponere, quotieſ-
cumque ex aliqua cauſa receditur à pœna ordinaria,pro-
ut Bal.Aug.Gramma.& multi alij claſſici, & inſignes Do-
ctores tenuerunt,non deſinique,vt ſupra dicebam,qui vo-
luerint teneri iudicem hoc facere,nec poſſe pęnam corpo-
ris imponere afflictiuam;Immo iſtis caſibus tenuit Gram-
mat.d.vot.23.n.24. poſſe iudicem indulgere, quod magis
eſt:& auctoritas Grammatici non eſt contemnenda, quia
fuit magnus criminaliſta,vt ſua docent ſcripta,& non pec-
caret iudex, qui illius viri ſequeretur ſententiam, & quòd
augere,& minuere pęnam ſit permiſſum ipſius iudicis au-
ctoritati,& poteſtati, multis oſtendit Ratius Merlus in ſuo
tract.de pluribus poteſtatib.c.28. per totum,& tunc cha-
ritatiuam exercere dicetur iuſtitiam, prout dicit Melchia-
des Papa 2.q.1. illis verbis, neminem condemnetis ante
verum, & iuſtum iudicium,nullum iudicetis ſuſpitionis ar-
bitrio, ſed primum probare, & poſteà charitatiuam pro-
ferre ſententiam.

Minor, an teneatur de venditione facta per tutorem nomine pupilli vltra vires hæreditarias.

QVÆSTIO XIV.

1 *Tutor poteſt nomine pupilli contrahere, & eius bona obligare.*
2 *Quid ſi negotium gerat minus vtile?*
3 *Tutor poteſt nomine pupilli de euictione promittere.*
4 *Tutor non poteſt pupillum obligare per euictionem promiſſam extra vires hæreditatis.*

1 TVtor † poteſt contrahere nomine pupilli, & bona il-
lius pro obſeruantia contractus hypothecare, & de
euictione promittere,neque enim malè cum tutoribus cõ-
trahitur.l.illud quæritur. §.ſi impuberis. D.de euict.l.cum
plures.§.1.D.de admin.tut.

Dicebatur tamen in facti contingentia hoc habere lo-
2 cum, quando † vtile negocium pupilli ſit, ſecus verò ſi ex
eo contractu pupillus damnum conſequatur; Exemplum.
Pupilli tutores pro ſoluendis debitis hæreditarijs prædia in
hæreditate reperta vendiderunt, & emptori promiſerunt
de euictione in forma, ſub obligatione bonorum pupilli;
pupillus,qui erat hæres cum beneficio legis,habebat quę-
dam bona propria extra hæreditatem, euictione ſecuta
emptor agit de euictione aduerſus pupillum, quæſitum
fuit; an teneretur de euictione vltra vires hæreditarias; E-
go dicebam teneri,quia ille,qui contraxit voluit tutò con-
3 trahere, & tutor, † potuit de euictione promittere ſupra
allegatis iuribus, nec tutor finito officio remanet ex illa
promiſſione obligatus.l.poſt mortem. §.tutor.quã.ex fac.
tuto.& l.1.C.eo. Boer.deciſ.273.n.3.Doctores in l.procu-
rator,qui.D.de euict.niſi obligaſſet ſe nomine proprio.

4 Alij domini dicebant non † teneri pupillos, & minores
ex illa promiſſione euict.generali, per tutores facta, & in
rebus pupillorum proprijs,ſed quatenus eſt in hęreditate,
& in quantùm illi ſunt locupletiores facti: ita ut gaudere
etiam hoc caſu poſſint beneficio inuentarij confecti, ſine
quo tutor non poteſt minores obligare, & ſi aliter faciat
damnum dat pupillis,& non poteſt res dici verſa in eorum
vtilitatem; & ita intelligendam eſſe ſuperiùs allegatam, l.
illud quæritur.§.ſi impuberi.D.de euict. & alias adductas,
☞ & ita fuit reſolutum me referente in quadam de Saui-
gliano Ferrerij,contra Leuinos 1594.26.Octobris.

Digitized by Google

Donata ſponſæ, vel à marito, vel à conſanguineis mariti, vel ipſius ſponſa, an pertineant ad hæredes mariti; & quid in donatis à compatribus.

QVÆSTIO XV.

1 *Donata à marito ſponſæ pertinent ad hæredes mariti, ex communi opinione.*
2 *Donata à marito ſponſæ, quæ ſunt neceſſaria ad matrimonium remanent vxoris.*
3 *Donationes iocalium, quæ fiunt à viro ſponſæ, vel etiam vxori, non ſunt verè, & ſimplices donationes, ſed ſecundum quid; ideò non confirmantur morte.*
4 *Donata ſponſæ a conſanguineis mariti, remanent hæredum mariti ex communi, contra veriorem Baldi ſententiam.*
5 *Limita, ſi hæc donata magis ad vxorem pertineant, quàm ad virum, & an ſit vera hæc limitatio.*
6 *Limita, niſi maritus moriens legaſſet iocalia vxoris.*
7 *Donata à conſanguineis vxoris, remanent eiuſdem vxoris.*
8 *Donata vxoribus à compatribus ſunt vxoris.*

IN hac quęſtione de qua latè. Surd. deciſion. 166. & 176.
Gutierez. pract. lib. 2. q. 20 Barboſ. in l. quæ dotis 34. ff.
ſolut. matrim. plures caſus diſtinguendi ſunt.
Primus erit de donatis à marito ſponſæ, an mortuo marito
remaneant ſponſæ, an ad hæredes mariti pertineant.
Et prima facie videbantur remanere ſponſæ; ſi enim eſſent
donata ante matrimonium, donatio eſt valida; ſi poſt ma-
trimonium videtur confirmari morte, ex his, quæ tradit
Rom. conſ. 146. iſta quæſtio. Quo non obſtante opinio †
1 vera, & communis eſt in contrarium: iuxta ſequentem di-
ſtinctionem. Nam aut ea, quæ donantur ſponſæ à marito
2 ſunt neceſſaria † ad matrimonium, vt eſt exemplum in an-
nulo ſponſalitio, & tunc hæc manent ſponſæ, etiam poſt
matrimonium; quia lex in ijs præſumit veram donationē.
ita expreſſe Rom. d. conſ. 146. Nat. conſil. 317. quo ad pri-
mum, quamuis opinio Bart. contraria legatur in l. ſi dona-
ti. §. ſi ſponſus, D. de donat. inter vir. & vxor. & iuxta hanc
☞ ſententiam iudicaſſe Senatum Pedemontanum in cauſa
de Vagnonibus, contra D. Phebum ex Ceuę Marchionibus
referente D. Guerillo. 28. Iul. 1593. refert Do. Pater meus
in ſuarum deciſionum par. 2. quæ nondum vulgata eſt, de-
ciſ. 119. aut ea, quæ donantur ſponſæ non ſunt neceſſaria
ad matrimonium, ſed accidentalia, & tunc ſubdiſtinguo,
quod vel hæc donata ſunt modici valoris, aut egregij: ſi
modici valoris, quales ſunt veſtes quotidianæ, hæc manent
ſponſæ, ſi egregij, tunc ad hæredes mariti pertinent. Rom.
dict. conſ. 146. Alex. conſ. 42. in cauſa lib. 2. Nat. conſ. 317.
quod ex perſonarum qualitate dignoſcitur. Eandem opi-
nionem, poſt Afflict. tenet D. Pater meus d. deciſ. manuſcri-
pta. 119. Et ratio diſtinctionis eſt, quod in rebus modici
valoris facilè lex præſumit in marito animum donandi; at
verò in iocalibus egregij valoris, & veſtibus pretioſis, non
facilè lex præſumit donationem, ex ea iuris regula, qua
nemo præſumitur velle iactare, id quod ſuum eſt. l. cum de
indebito. D. de prob. & vide Peregr. deciſ. 140. Nec obſtat,
quòd huiuſmodi donationes, vel ſtatim valeant, vel ſaltem
confirmentur morte, quia negamus has veras donationes,
3 † eſſe ſimplices, ſed ſecundum quid, ideſt ad vſum determi-
natum, ſcilicet quam diù conſtabit matrimonium, de quo
vide Peregr. deciſ. 83. n. 11. Nam ſi de donatione conſtaret
apertè, tunc iure meritò confirmaretur morte. Peregrinus
d. num. 11.
Secundus caſus erit de donatis a conſanguineis viri; &
quamuis mihi ſemper placuerit opinio Baldi, qui conſil.
316. ſuper primo. n. 2. lib. 4. tenuit indiſtinctè talia donata
eſſe vxoris, eſt enim donatio perfecta, quæ ideò non eſt in
dubium reuocanda ex coniectura mentis donantis: nihilo-
4 minus opinio communis eſt in † contrarium, vt ſcilicet per
tineant ad hæredes mariti. Clar. in §. donatio. q. 10. per tot.
Rota deciſ. 1. de donat. inter vir. & vxor. in antiquior. Ma-
ſcar. concl. 563. n. 5. præſumuntur enim donata contempla
tione ipſius mariti. Hęc autem regula vti ex coniecturis de
ducta, ex coniecturis etiam limitari ſolet.
Prima limitatio, eſt ſi id quòd eſt donatum vxori, ma-
5 gis conueniat † vxori ipſi, quàm viro; ita tenet Maſcar. d.
concl. 563. n. 6. 7. 8. Menoch. de præſumpt. 26. quæ autem
ea ſint, quæ magis vxori congruant, quàm viro tradit Bar.
conſ. 11. n. 2. & 3. lib. 2. Ex quibus in facti cōtingentia quę-
rebatur, an torquis aurea donata vxori per cōſanguineum
viri, quaſi congruens mulieri, eſſet ſoluto matrimonio hæ-
redibus viri reſtituenda; & aliqui ex communi diſtinctione
reſpondebant, ſpectare mulieri, quòd licèt conueniat am-
bobus, tamen de conſuetudine magis congruit mulieri. per
l. quamuis. vbi Bar. D. de aur. & argen. legat. Alij verò di-
cebant, immo ad hæredes viri pertinere, quòd non tàm v-
xori, quàm viro conueniat; immo, & ſi conueniret, eſſe ni-
hilominus reijciendam hanc diſtinctionem, quæ regulam
ſupra adductam penitus deſtrueret; ideoque dicendum,
quòd omnia donata à conſanguineis uiri pertineant ad
hæredes eiuſdem; & iuxta hanc opinionem fuit pronuncia-
☞ tum, referente Dom. meo Senatore Crauetta. 12. No-
uembris 1601.
6 Secunda limitatio eſt, ſi maritus † moriens reliquit io-
calia uxori in teſtamento, nam tunc habebit mulier à for-
tiori iocalia à conſanguineis mariti ſibi donata; & ita cen
ſuit Senatus congregatis claſſibus, cum ageretur de cauſa
☞ reuiſionis, in cauſa Caſtaneæ, contra Blanchettum de
Clauaſcio. me referente.
Tertius caſus eſt de donatis à conſanguineis uxoris ipſi
7 uxori, & hæc † proculdubio uxoris ſunt, cenſentur enim e-
ius contemplatione donata, & ita obſeruatur.
Quid de iocalibus quæ dantur uxori tempore baptiſmi
per compatres? & licèt uideantur data contemplatione
8 mariti, tamen uerius puto † pertinere ad uxorem, quia
ſunt ei ſimpliciter donata, & ita uidi ſentientem Do. Patrē
meum d. deciſ. manuſcripta 119.

Hæreditas, ab eo qui fidem accommodauit aufertur, vt ab indigno, & fiſco applicatur; & de probatione fidei accommodatæ; & quid dicendum ſi eccleſiaſticus fidem accommodauit, & laico ceſſit.

QVÆSTIO XVI.

1 *Indignus cenſetur is qui fidem accommodauit reſtituendi hæreditatem incapacibus, & hæreditas ab eo aufertur, fiſcoque applicatur.*
2 *Spurij an ſint qui ex coniugato, & ſoluta naſcuntur.*
3 *Ceſſionarius eius qui fidem accommodauit punitur in duplum.*
4 *Hæreditas quæ aufertur a ceſſionario clerici accommodantis fidem, applicatur fiſco Principis ſæcularis, & Baldi opinio declarata.*

Teſti-

Digitized by Google

5 *Teſtibus de affirmatiua deponentibus magis eſt credendum, quàm mille negantibus.*
6 *Præſumptionibus, in occultis rebus, creditur.*
7 *Accommodatio fidei probetur coniecturis.*
8 *Accommodatio fidei de reſtituendo incapacibus præſumitur, ſi teſtator nihil ipſis filijs ſpurijs relinquat pro alimentis.*
9 *Accommodatio fidei de reſtituendo incapacibus præſumitur ex affectione ſingulari, & fidentia erga inſtitutum; item ex eo quod religioſus ſit.*
10 *Item ſi teſtator non requiſiuerit de reſtituendo incapacibus.*
11 *Fraus arguitur ex inſolitis cautelis.*
12 *Accommodatio fidei de reſtituendo ſpurijs incapacibus præſumitur, ſi ſtatim ſecuta morte inſtitutus eiſdem alimenta præbuerit.*
13 *Accommodatæ fidei argumentum eſt, ſi inſtitutus modicare accepta opulentam hæreditatem alteri ceſſerit, maximè ſi affini incapacium, n.14.*
15 *Contra negantem reſpondere præſumitur.*
16 *Accommodata fides præſumitur ex ſecreto colloquio teſtatoris, cum hærede.*

HÆreditas Domini Caroli Antonij de Bolleris eſt auferenda ab Illuſtriſſimo Domino Marchione Centalli,
ceſſionario Reuerendi Gatti hæredis, tanquam ab indi-
1 gno, & declarandum illam ſpectare fiſco, quia hæres † fidem
ſuam accommodauit reſtituendi bona ſpurijs filijs teſtatoris
incapacibus. l. in fraudem. D. de his, quibus. vt indign.
l. 3. D. de iure fiſc. vbi gl. l. etiam. C. ad leg. Falcid. §. diſcreteris.
auth. quibus mod. natu. effic. ſui l. benet. D. ad l. Falcid.
Socin. ſen. conſ. 84. libr. 4. Clar. in §. teſtamentum. q. 31.
n. 5. & in §. fin. q. 79. nu. 7. Azo. in ſumma. C. de his, quibus
vt indign. vbi explicat quãdo fides accommodata dicatur.
Boſſ. in eo. tit. n. 11. Bart. conſ. 119. n. 6. lib. 1. Copin. de deman.
lib. 3. c. 29.

De incapacitate conſtat ex actis, cum iſti filij duplici
ſpurietate ſint maculati, nati enim ſunt ex parentibus vtrinque
coniugatis. §. fin. Authen. quib. mod. nat. effic. ſui. l.
hac parte, & l. ſpurius. D. vnde cogna. Canon. in c. tanta. qui
2 fil. ſint legit. quinimò † etiam filij nati, ex ſoluta, & viro
coniugato dicuntur ſpurij, & incapaces, vt dixi q. 22. lib. 1.
nu. 18. quamuis quæſtio ſit controuerſiſſima, licet paſſim
ſine controuerſia dicat Surd. conſ. 456. n. 14. & 15. lib. 4. &
conſ. 487. n. 11. & ſeq. cum tempore conceptiones nullum
inter coeuntes poſſet eſſe coniugium. Actio vero cõtra ceſſionarium
competit ad obtinendam declarationem, quia
& contra hęredem, & aduerſus tertium poſſeſſorem bonorum
datur l. Lucius. vbi glo. D. de iure fisc. Peregr. de iure
fiſ. lib. 2. tit. 2. n. 11. imò tertius ſciens fidem accommoda-
3 tam capiens † ceſſionem in fraudem fiſci punitur in duplũ
ex tex. eſt l. aufertur. 96. §. qui aliquid. D. de iure fiſc. & deportationis
pœna plectitur, vt dicit Salyc. in d. leg. etiam.
nec nocere debet quod hæres ſuit inſtitutus Pręsbiter, &
ideò actio competat fiſco Eccleſię non fiſco ſęculari prout
videntur cõcludere Bal. & Caſtr. in l. ſi quis Pręsbiter. C. de
4 epiſc. & cler. quia, vt ipſemet Doctores dicunt conſideratur
perſona immediata, non mediata, ideò quia laicus tenet,
& ab eo auferunt bona, actio competit fiſco temporalis
domini, & Bal. in fine qq. loquitur quando bona ſunt
penes hæredem eccleſiaſticũ, ſed ſi bona eſſent penes ceſſionarium
laicum, hoc non dixiſſet Bal. nec alij, quia contra
laicum non poſſet venire eccleſiaſticus iudex, nec eum
punire in bonis temporalibus, & Bald. in ſua queſt. loquitur
de bonis, quę erant eccleſiaſtici, qui fecit hæredem laicum.

De fide autem accommodata conſtat, non ſolum ex dictis
multorum teſtium in actis, nempè ex informantibus
& repetitis, qui deponunt de ſama publica, de auditu ab
ipſo teſtatore; ſed & ex confeſſione rogati, quam plenam
facere probationem dicit gl. in d. l. 3. in verbo probationibus,
de iure fiſci, & quamuis aliqui ſubornati, contra quos
eſt procedendum, vt fiſcus inſtat tentauerint reuocare depoſitionem
factam inſtante fiſco coram D. Præfecto Foſſani,
tamen reuocatio non eſt fiſco nocibilis, & nec attendenda
contra primam iuratam, & tot adminiculis com-
5 probatam, de quibus infra: & teſtibus † de affirmatiua deponentibus
magis eſt credendum, quam mille negantibus;
atque iſti teſtes ex ipſa lectura non ſunt tuti in ſua
reuocatione, quia primò confirmant dictum, poſtea interrogati
titubant; imo etiam ex coniecturis, & præſumptio-
6 nibus † vehemẽtibus, quibus cum verſemur in re occulta,
& de tacita fide accommodata omnino eſt ſtãdum, & habentur
in hac materia, pro plena probatione, vt tradunt
Salyc. in d. l. etiam. C. ad l. Falc. n. 9. & 10. vbi infert ad rem
noſtram, quòd licet tex. in §. tacito, requirat manifeſtiſſimas
probationes, non tamen excluduntur probationes
per coniecturas, & præſumptiones veriſimiles, quia illæ in
tacitis, & occultis cenſentur à iure manifeſtæ, & euidentiſſimæ
probationes. Mantic. de coniectur. vltim. volun. lib.
10. tit. 4. n. 9. Peregr. de iure fiſc. lib. 3. tit. 19. nu. 5. circa fin.
& ita interpretari debent verba Caliſtrati in d. l. 3. §. tacita.
D. de iur. fiſc. ibi [ſed & alij manifeſtiſſimis probationibus
idem ſit] cum enim tacitam finem probari dixiſſet
Iuriconſultus per Chyrographum manu rogati factum
ampliat poſtea, vt alijs probationibus id manifeſtari poſſit,
& ideò ſine Chyrographum ſine nuda policitatio interuenerit,
idem eſſe voluit Caius in d. l. in fraudem in prin. &
fauore fiſci fraus facilius præſumitur, Roman. in l. poſt cõtractum,
n. 5. D. de donatione cum quę hic agatur de frau-
7 de intra concluſio illa, quòd fraus † cõiecturis, & præſumptionibus
probatur, de qua per Maſca. concl. 815. & præſũptiones
in hac materia adfert Menoch. lib. 4. præſump. 96.
quę omnia deſumit ab Hiſpano P. Placa in epit. delict. cap.
41. nu. 14. & plurib. ſeq.
8 Prima coniectura eſt huius fidei accommodatæ, quia
cum teſtator haberet filios, nihil illis relinquere † voluit,
& tamen ſpurijs alimentorum ratione de iure, & æquitate
canonica aliquid relinqui poteſt, cap. cum haberet de eo,
qui dux. in matrimon. quam poll. per adulter. Bar. in l. fin.
D. de his quibus vt indign. non eſt veriſimile partem voluiſſe
extraneum omnia bona habere, & poſſidere, filijs autẽ
nec etiam alimenta tradi, quam coniecturam conſiderat
Mantic. poſt Bologn. conſil. 24. in dict. titul. 4. numer. 10. &
fraus per locum à veriſimili ſumpta optimè probatur, Maſcar.
dict. concluſio. 815. numer. 3. & quæ maior veriſimilitudo
poteſt eſſe, quam illa, quod pater carnem ſuam
odio habuerit, & extraneo bona reliquerit, nulla filiorum
mentione habita, quibus nihil tradere poſſet hęres de
iure?

Secunda, quia perſona electa habet multas qualitates
conſiderabiles ad ſuſcipiendam fidẽ, primo eſt religioſus,
ſecundò amiciſſimus, & familiaris, tertiò ab eodem multi
illorum baptizati, & religioſum ideò quæſiuit teſtator, credens
in eo maiorem fidei exuberantiam reperiri, quaſi virum
probum eligendo, vt dicit Iuſtinianus in dict. §. diſcre-
9 tis, ibi [eligunt quaſi viros, & ſcribunt hæredes,] & licèt ſingularis
affectio erga hæredem non arguat tacitam fidem
de per ſe, tamen hæc pręſumptio iuncta cum alijs multum
operatur, vt tradit Roma. in conſ. 478. qui licèt in caſu ſuo
concludat non fuiſſe accommodatam fidem pro ſpuria,

tamen

tamen non recedit ab opinione,ſi clàm fuerit ſpurijs reli-
ctum , & præſertim cùm dicant teſtes teſtatores commē-
daſſet hæredes filios ſpurios,& ſingularem affectionem cō
ſiderat Mant.d.tit.4.n.9.verſ.ex duobus autem,& cùm te-
ſtator haberet conſanguineos,& affines nobiles,quibus hę
reditas debebatur , & quos etiam teſtamentis prioribus
vocauerat hæredes,reuocatis illis cum clauſulis derogato-
rijs hunc elegit Præsbyterum omnino extraneum,& nullo
ſibi affinitatis gradu coniunctum.
10 Tertia,quia teſtator requiſiuit alios † qui fidem pręſta-
rent pro reſtitutione hęreditatis,vt dicunt teſtes informa-
tionibus,quod ſi alios requiſiuit , & omninò cupiebat ſub
fide ſpurijs relinquere,non eſt dubium quin tandē acquie-
uerit fidei per hunc Reuerendum datæ .
Quartò , hæres inſtitutus contra ſolitum fuit vocatus ,
& præſens fuit teſtamento,vt deponēt informantes,&: res
11 inſolita,ſicut cautela† inſolita inſtrumento arguit fraudē
vt per Maſcar.d.concl.815.
Quinta hæres inſtitutus fecerit inuētarium,ſeu bonorū
deſcriptionem,quæ non erat neceſſaria,niſi,vt bona reſti-
tuendo ſcirent filij quid eſſet in hæreditatem tēporis mor-
tis,& hæc videtur inſolita diligentia , ex qua fraus detegi-
tur,& præſumitur,vt dicit Decian.in conſ.448.nu.23.pro-
ut , & in nimia cautela idem demonſtrat Caſtrenſ. conſil,
317.libro primo, & dixi ſupra; nam ſi pro cautela voluiſ-
ſet facere inuentarium , acceptaſſet hæreditatem cum be-
neficio legis,& feciſſet inuentarium ad formam.l.fin.C. de
iure deliberan.
Sexta,iam hæres,quam ceſſionarius alimentā præſtite-
runt filijs ſtatim ſecuta morte patris,vt dicunt teſtes,& in
12 hoc inſpicitur † ad arguēdam fidem fuiſſe ſtatim aliquid
executum d.l.tertia.D.de his quibus vt indign.vt ex reſti-
tutione , vel ceſſione hæreditatis facta arguit coniecturè
accommodatæ fidei Roman.conſ.478.Mantic.d.tit.4.n.9.
verſ.2.etiam.
Septima, & potentiſſima quidem coniectura eſt , quia
iſte Reuerendus præsbyter,cum haberet hæreditatem va-
loris vltra duodecim millia aureorum,non ſolum pro ſolis
mobilibus, ſed etiam pro ſolis ſcut.500. vt dicunt teſtes ,
omnia remiſit,& donauit D.Marchioni;quòd non feciſſet,
niſi vt haberet pecunia à teſtatore promiſſām,& fidem re-
13 ſtitutionis adimpleret , & hanc † coniecturam multum
commendat Mantica d.n.9.verſ.ex duobus.cum nemo prę-
ſumatur iactare ſuum.Nec obſtat color quæſitus, de quo,
& teſtes, & ceſſio in enunciatiua mentionem faciunt nēpè
hanc ob cauſam factam,vt euitarent labores,& lites fuge-
ret, quas ſuper hæreditatę oriri videbat, quia nullæ erant
lites validæ,nam pręteńſio Galatetij eſt vana propter clau
ſulas derogatorias in teſtamento appoſitas,illa D.Pruden-
tiæ vxoris eſt inefficax, quia ipſa à marito viuente dotem
habuit,& qui tacuit,vt apparet ex inſtrumento producto.
Alimenta autem filiorum quatenus de iure ſubminiſtran-
da eſſent,non aſcenderent ad dimidia hæreditatis;quinimò
eſt notandum quod repudiatio cenſetur facta in fraudem
fiſci Aloyſius de Leo.in l.1.n.6.C.de his quibus vt indign.
poſt Alex.in l.hæreditas,D.eodem,qui loquitur in hæredi-
tate opulenta.
14 Octaua , ceſſio legitur facta , & affini teſtatoris , & qui
veriſimiliter fidem accommodauit de alendis filijs , & de
dotādis filiabus,ſuper quo licet ſuperfluam cautelam Bar-
toli,de interrogando eo, qui fidem dicitur accommodaſſe,
exiſtimet fiſcus , poterit tamen iuramento ex officio at-
ctari quatenus opus , ſit illum fidem non accommodaſſe
hæredi , & quamuis in iſta ratio affectionis ſanguinis in
hac materia taciti fideicommiſſi non attendatur. l. fin.D.
de his, quibus vt indign. tamen eſt etiam conſiderabilis.
quamuis.C.de fideicommiſ.& quando aliæ concurrunt cō-
iecturæ,vt innuit Roman.in conſ.478.Bar.conſi.179.& ex
coniunctione fraus præſumitur,Maſcar.d.concluſ.815.nu.
10. imò arguitur ex hac ceſſione fuiſſe adimpletam pro-
miſſionem ab hærede per actum fraudulentum,quia ipſe ,
ne reſtitueret ſpuriis; doloſè alteri reſtituit qui filios ale-
ret , & adimpleret ſuo tempore fidem datam imò eſt ad-
uertendum, quòd ceſſio in fraudem fiſci eſt facta in potē-
tiorem , & de re litigioſa , vt apparet ex ipſo ceſſionis in-
ſtrumento.
Nona,hæres interrogatus iuxta eandem Bart.traditio-
nem in l.non intelligitur.§.tacitè de iur.fiſci,& conſ. 194.
quam ſequitur Mantica,& Peregr. in locis citatis recuſa-
uit reſpondere coram Epiſcopo Foſſani , & tamen poſtea
15 ad inſtantiam partis depoſuit,ideò eſt contra† recuſatam
reſponſionem præſumendum.
Decima,ex antecedentibus,& ſequentibus actis doloſè
geſtis fraus præſumitur, vt dicunt allegati per Maſcard.d.
conclu.585.n.16.& actus etiam leguntur facti cum hære-
de inſtituto,ante,& poſt teſtamentum,nam, vt dicit No-
tarius in examine partis poſt teſtamentum ſecretè† teſta-
16 tor eſt collocutus cum herede,& licèt legat Gattus iſtam
pręſumptione,aſſerendo verba facta in confeſſione,non eſt
hoc veriſimile,quia confeſſio erat facta alteri,& eidem eſt
reiteranda pro peccato in prima confeſſione omiſſo,vel de
nouo facienda,vt dicunt Theologi.
Quibus omnibus attentis concludit fiſcus declarari, vt
ſupra fuit concluſum , & vlterius damnari ceſſionarium in
pœnam dupli,atq;aliam arbitrariam,cum ſciens accepta-
uerit hanc ceſſionem in fraudem fiſci,& de re litigioſa,cū
vtiq; prædonis loco habeatur , qui tacitam fidem accom-
modauit de reſtituendo incapaci.l.prædonis. 49. de petit.
hæred. per quem textum inferunt multi teneri hæredem.
qui fidem accommodauit ſtatim reſtituere hęreditatem
in foro conſcientię venientibus ab inteſtato,non expecta-
ta ſententia, iuxta opinionem Bartoli , ſuper qua tamen
controuertitur , & examinat Spinus in Spec.teſtam.gl.16.
n.48.& ſeq.
Quando auferatur à ſpurio,& quando clàm,vel palàm
relictum dicatur,vide plenum conſilium Rimin. ſen. 232.
lib.2.Anch.q.familiarum lib.3.

*Sodomita qualiter puniatur, & quid in delicto non con-
ſummato , & vtrum ſit locum conſfiſcationi
bonorum.*

QVÆSTIO. XVII.

1 *Sodomiæ pœna quæ de iure ſit,& quæ de huius patriæ conſue-
tudine .*
2 *Sodomiæ pœna punitur qui pudenda immiſit , licet citra pollu-
tionem, ex opinione Aſſlict.*
3 *Nonnullorum contradicentium opinio .*
4 *Sodomiæ pęna ordinaria procedit etiam in patiente;limita niſi
minor eſſet annis viginti .*
5 *Sodomiæ pęnam ſequitur confiſcatio bonorum,contra Ploti ſen
tentiam .*

SOdomitarum pœna fuit olim quidem ex lege Scatinia,
vt apud Cic.8.ep.12.&5.Phili.& Suet.in Domit.c.8.Ter-
tul.de monogam.Iuuenal.Sat.2. hodie ex l.Iulia, vt ex §.i-
tem leg.Iulia.Inſtitut.de public.iudic.& ex ea quidem gra-
uis,& atrox,vt ex l.cum vir.C.ad leg.Iul.de adulter.ibi] ex-
quiſitis pœnis,]&l.3.C.Theod.eodem.& ex nouell. 141.
edict.

edict.de his qui luxur.contra natur.circa fin ibi [acerbiora
eſſent ſupplicia,] eſt enim hic coitus diabolicus, Nouella.
1 vt non luxur.hom.contra nat.77.& illa † communiter tra-
ditur,vt viui comburantur,tam agentes,quam patientes.l.
6.C.Theodoſ.de adulter.Clar.5.ſent.§.ſodomia. verſic. ſed
quæro. At Senatus noſter,de periculo animæ ſemper dubi-
tans,ſolet minus procedendo, ordinare,vt priùs ſtrangule-
tur, indè comburatur Sodomia, & ita vidi in hac Ciuitate
executum contra quendam Ferrarienſem,& in quodam de
Sauiliano 1595.de menſe Octobris, referente D.Senatore
Sandiliano. In qua cauſa de duobus dubitare cõtingit.Pri-
mò,an tentans hoc modo peccare,ſed non immittens ſemẽ
intus, poſſit puniri vera pœna ſodomiæ. Secundò,an cum
pœna huius criminis veniat bonorum confiſcatio.

Circa primum dubium propoſitum, multi ex dominis
erant opinionis,quòd tentans ſodomitare, ſed emittens ſe-
men extrà illud vas, non puniretur vera pœna huius cri-
minis:pro quibus ſtare videntur verba legum, quæ de hoc
crimine loquuntur, quia intelliguntur in verè ſodomitan-
te,& allegabatur Clar.in §.ſodomia.num.8.vbi dicit Sena-
tum Mediolani non punire hoc caſu affectum, non ſecuto
effectu.

Verùm,quia Afflict.quem ibi Clar. allegat diſtinxit, an
2 fuerit membrum † immiſſum inter ipſas partes pudendas,
vt tunc puniatur,etiamſi non fuerit emiſſum ſemen, & ſic
actus non fuerit conſumatus an verò citrà immiſſionem
facta ſit pollutio, & tunc non puniatur, ideò maiori parti
dominorũ viſum fuit in caſu,de quo agebatur, ex eo, quia
partes illę ex viſitatione apparebant fractę aliquantulum,
& ſanguinolentæ delictum iſtud haberi pro conſummato,
licèt propter teneram pueri ętatem non fuiſſet totaliter
conſummatum,& punitus fuit iſte vera pęna ſodomiæ;ali-
3 quibus † contradicentibus per tradita à Socin. iun. conſ.7.
lib.3.quibus videbatur illa opinio nimis aſpera, & rigoro-
ſa, quando non fuit deuentum ad actus perfectionem, ſed
ſatis eſſe,quod citra mortem naturalem puniantur huiuſ-
modi delinquentes: & hanc pœnam, vt in principio dixi,
4 tàm in agente,quam in patiente † procedere,quia patien-
ti conueniunt verba text.l.cum vir nubit in fœminam.cen-
☞ ſuit Senatus 1601.menſe Decembris, niſi minor patiens
ad vigeſimum annum non perueniſſet, tunc enim vidi ex-
tra mortem punitos tales minores, ſed quando excedunt
licet non attingant vigeſimumquintum fuerunt ad mortẽ
damnati vt in cauſa prædicta,quia caſus eſt de attrociori-
bus,licèt ego contra dicerẽ,quia etiã in attrocibus minori
25.ſuccurritur,vt in ſpecie per Soc.d.conſ.7. & per tradita
à D.meo, deciſ.161.

Circa ſecundum dubium, dicebatur rem eſſe diſputabi-
lem,& dubiam,quia text.de hoc crimine loquẽtes nihil di-
cunt circa bonorum confiſcationem;inter Doctores autem
magis communiter videtur illa recepta ſententia, vt con-
5 demnationem ſequatur bonorum † confiſcatio,vt teſtatur
Clar.in d.§.Sodomia num.6. Sed contra iſtam opinionem
multa tradit Piot.inter criminal.conſil.132.num.8. & ſeq.
vbi retractando opinionem,quam tenuerat in rep.l.ſi quã-
do,nu.311.ætate grauior defendit nullo modo poſſe bona
ſodomitæ confiſcari, loquens, & ſcribens contra ſuum fi-
ſcum proprium, & refert ita per Senatum Mediolani de-
claratum fuiſſe,de qua declaratione meminit Clar.in prę-
dicto loco.

☞ Senatus in cauſa prædicta non auſus fuit recedere à re-
ceptiori ſententia, & declarauit bona Sodomitæ eſſe fiſco
adiudicanda, prout adiudicata fuerunt viris, licèt doctiſſi-
mis reluctantibus.

*Euictionis cauſa finita, an emptor abſolutus recuperet
expenſas, quas fecità venditore.*

QVÆSTIO XVIII.

*1 Venditor an teneatur reficere expenſas emptori poſt cauſam e-
uictionis finitam: quæſtio Brocardica.*
2 Opinio Bar.affirmatiua probatur à Senatu.
3 Petri Perticenſis diſtinctio relata.
*4 Cautela traditur ad euitandam dubitationem, & periculum
huius quæſtionis.*
*5 Euictionis ſententia abſolutoriè lata, non repetet emptor ex-
penſas à venditore, ſi non curauerit in ijs damnari actorem.*

LIte mota aduerſus emptorem,lata fuit ſententia con-
tra actores euocato venditore, & iudex compenſauit
1 expenſas: dubitatum fuit an † emptor poſſit recuperare
expenſas litis à venditore non obſtante abſolutione; iſta
eſt quæſtio Brocardica, quia ſunt iura pro, & contra, &
ſcholaſtica, quam tractant Doctores.in l. venditores.102.
D.de verb.oblig.& latè examinatur per Iaſ.ibi,dicens ma-
2 gis communiter eſſe approbatam opinionem Bart.† vt vẽ-
ditor teneatur ad illas expenſas, etiam data abſolutione
☞ emptoris conuenti, cum qua opinione tranſiuit Senatus
1595.10.Nouembr.referente Dom.Senatore Fauzono, &
quamuis Bart.ſententiam nullo bono auctore fulcitam, &
apertè falſam dixerit Donell.ibi, tamen non erit receden-
dum à Bartol. ſententia. Bona tamen mihi videtur diſtin-
3 ctio P. de Bellapertica diſtinguentis, an promiſſa fuit eui-
ctio, vel non; vt primo caſu teneatur venditor; ſecundo
non niſi re effectualiter euicta; & cum communi tranſit
4 Caballin.de euict.§.3.num.146.ſed ad euitandam † diſpu-
tationem bonum eſt, vt inſtrumento apponatur clauſulæ
de reſarciendo omnes ſumptus litis, quoquo modo factos,
ſeu fiendos.

Aduerte tamen ad vnum quod tradunt Doctores in d.l.
venditores, & ſequitur Caballin. d. §.3. num.148. quod ſi
5 † emptor fuerit in culpa, puta, quia non petierit condem-
nare actorem in expenſis, tunc non poſſet illas recuperare
à venditore; quod tamen ego verum crederem ſi venditor
interpellatus obtulerit ſeparatum emptorem defendere,
ſecus ſi nolit comparere ad defendendum,quia tunc magis
erit imputandum negligentiæ venditoris, quam emptori:
vide Fachin.Illuſtr.contr.lib.2. cap.39.

*Vſufructuarius an fruatur bonis fideicommiſſo ſubiectis,
quando nihil fuit dictum per teſtatorem.*

QVÆSTIO XIX.

*1 Vſufructu generaliter legato continentur bona fideicommiſſo
ſubiecta, quæ ad hæredem inſtitutum ſpectant, ex Albæ, &
Crauettæ ſententia,magis communi.*
2 Contra quos tenuit Mantica.
3 Opinio authoris, ad hanc materiam.
*4 Hæredi ab inteſtato venienti,ſi bona ex teſtamento deferantur,
fauorabiliores eſſe debemus.*
*5 Authoris altera ad materiam conſideratio,pro conciliatione
dictarum opinionum.*

Digitized by Google

VXor relicta vſufructuaria omnium bonorum vbicũ-
que exiſtentium,& quoquo modo ſpectantiu,quæ-
ritur an debeat habere vſumfructum bonorum fideicom-
miſſo ſubiectorum, quãdo ad hæredem inſtitutum ſpectat
fideicommiſſum. Hanc quæſtionem ex recentioribus exa-
minatunt duo doctiſſimi viri, qui ſuper eadem facti ſpecie
conſuluerunt nempe Crau.conſil.714.& Alba.conſil.473.
lib 1. quorum opinio fuit, vt in legato generali iſta bona
comprehendantur; & eandem opinionem tenuerunt Alc.
Socin.iun.& Decian.allegati per Menoch.de præſumpt.lib.
4.præſumpt.142.num.12. qui in caſu noſtro, quando tra-
ctatur de re hęredis,hanc eandem ſequitur ſententiam,idẽ
ſenſit Bellon.conſil.9.Menoch.conſ.401.nu.63.Marzar.de
fideicomm.q.4.Rimin.iun.inſt.quib.al.lic.num.179.Natt.
conſ.159.nu.30.Surd.73.nu.71.Benintend.in Rot.Bonon.
deciſ.98.in fin.
2 Contrariam opinionem † tenui Mantic.de coniect. vlt.
volunt.lib.9.tit.6. ſub num.8. poſt Pariſ. Socin. & Cæphal.
per eum allegatos, cui addo Borgnin.in tract.de vſufruct.
mul.relict. num.107. dicens Albam locutum ſine ratione,
auctoritate, & ſpeculatione,licet ipſe in legato cũ clauſula
[quomodolibet ſpectantium, & pertinentium] cõtrarium
ſentire videatur, dicens pro hac opinione iudicaſſe Rotam
Florentinam hoc caſu, & Marzarium, & contrarium con-
ſuluit Alba. conſil.442.2.quæſt.lib.3.vbi magis amplè lo-
quitur.
Non eſt dubium, quin ex auctoritatibus ſupra citatis
conſtet priorem opinionem eſſe magis communem, & in
dubio quando aliter non appareret de voluntate teſtato-
ris durum eſſet recedere ab ea, quando tractatur contra
hæredem ſimplicem, & cui ſpectant bona fideicommiſ-
ſo ſubiecta, & cum illa tranſibant multi ex Domi-
nis in facti contingentia coram Senatu; Verùm cum
3 tota † iſta quæſtio ſit coniecturalis ego dicerem diligen-
ter ponderanda verba legati, & ſi in legato vſusfructus
ſunt verba declarantia mentem teſtatoris, quod voluerit
ad ſuam hæreditatem ſe reſtringere, tunc res eſt clara fa-
uore hæredis.
Vndè in caſu, de quo agebatur fuit dictum, quòd licèt
alias legatum eſſet factum cum ampliſſimis clauſulis, &
cum clauſula quomodolibet ſpectantium,& cum facultate
diſponendi de re legata, prout faceret ipſe teſtator, ſi vi-
ueret, tamen quia ſe reſtrinxerat duobus in locis ad bona,
& hæreditatem ſuam teſtator, ex verbis ipſius teſtatoris,
erat recedendum à communi opinione; quia non erat ve-
riſimile,teſtatorem,qui fideicommiſſum adeſſe ſciebat,vo-
luiſſe diſponere de re hæredis.
Et cum iſta ſententia ego magis tranſibam, quia hæres
4 inſtitutus erat frater, qui alias ab inteſtato † admitteba-
tur,& erat de familia,cui fauorabiliores iudices eſſe debẽt
& ita iudicatum 1595.15. Decembris,cauſam proponen-
☞ te Acutiſſimo,& Doctiſſimo Senatore Goueano,in cauſa
vertente inter Claretenſes, & Todonam Nicienſes, & hæc
ſententia fuit in reuiſione confirmata referente D.Apiano.
1597.6.Februarij.
5 Et eſt aduertendum † aliud eſse, quando fideicommiſ-
ſum eſt iniunctum ab ipſo teſtatore,aliud quando ab alio,
nam primo caſu res non habet magnam difficultatẽ, quia
ſi grauat hæredem, multò magis cenſetur grauaſſe fidei-
commiſſarium in iſto vſufructu;in ſecundo verò caſu,quã-
do fideicommiſſum eſt ordinatum ab alio, & teſtator de
illo eſt grauatus,qui hæredem grauaret de iſto vſufructu,
tunc vel teſtator grauat expreſsè relinquẽdo vxorem vſu-
fructuariam, tam ſuorum, quam illorum bonorum, quæ
debet reſtituere virtute fideicommiſſi,& eo caſu res eſt cla-
ra pro vſufructuaria;vel ſimpliciter relinquit vxorem vſu-
fructuariam omnium bonorum, vbicumque exiſtentium,
& tunc eſsem cum opinione illorum patrum,qui dixerunt
non venire in hoc vſufructu fideicommiſſum.

*Bannito petente gratiam, ſeu liberationem virtute edi-
cti, an neceſſaria ſit præſentatio, & conſtitutio à de-
creto ordinata, & an ſit examinanda cauſa præſen-
tati.*

QVÆSTIO. XX.

1 *Banniti occiſor, ſi virtute edicti petat alterius banniti libera-
tionem,non cogitur ipſum præſentare.*
2 *Banniti occiſor,vt ſe,vel alium liberet,nõ eget diſcuſſione cau-
ſæ,quo ad ſe, ſed quo ad occiſum.*

SEnatus communi voto tranſiuit in ſententiam non eſ-
ſe neceſſariam interinationem gratię quando virtute
edicti contra bannitos petitur ab occidente bannitum re-
1 miſſio alterius banniti, nec requiritur † præſentatio refe-
☞ rente Do. Sandiliano in vna Ceuenſi 1495. menſe De-
cembris in alta. Super materia eiuſdem edicti fuit dictum
quòd licèt non requiratur diſcuſſio cauſæ, quò ad nomi-
nantem bannitum, quando vult liberare ſeipſum, vel aliũ,
2 eſſe tamen neceſſariam, † quo ad præſentatum, vt ante
admiſſionem nominationis diſcutiatur cauſa,vt ſciatur an
pro maiori, vel minori delicto ſit inquiſitus, & ita fuit in
Senatu deciſum; referente Dom.Humolio 1601.24. No-
uembris.

*Dos ſi fuerit ſoluta in bonis æſtimatis, an ſit reſti-
tuenda in pecunia, & quomodo id
procedat.*

QVÆSTIO XXI.

1 *Æſtimatio facit regulariter emptionem.*
2 *Dos in pecunia conſtituta,& in bonis æſtimatis ſoluta,eſt in pe-
cunia reſtituenda.*
3 *Quid ſi prædium æſtimatum ſit datum non marito, ſed vxori
præſente marito.*
4 *Quid ſi maritus non eſſet ſoluendo.*
5 *Quid ſi dote in pecunia conſtituta, pactum fiat, vt ſoluatur in
prædio.*
6 *Permutatio feudi dotalis tunc eſt licita, cum eſt vxori
vtius.*

1 AEſtimatio † facit regulariter emptionem,l.ſi ex con-
uentione. vbi Iaſon.C.de pactis.Socin.conſ.56.col.
3.Decian.conſil.682.num.11.Cremen.ſingul.18.Alexan.
conſil.79.num.2. libr.5. vndè quæſitum fuit datis in ſolu-
tum à muliere bonis pro dotis æſtimatis, quæ dos erat cõ-
ſtituta in pecunia, an tempore reſtitutionis hæredes ma-
riti teneantur reſtituere bona in ſolutum data, an verò
☞ ſufficiat illos tradere dotem conſtitutam in pecunia, &
me referente in vna Ceuenſi communi voto fuit dictum
2 hæredes non teneri, niſi † ad dotis reſtitutionem in pecu-
nia,per text.in l.quoties. C. de iure dotium. Bartol.conſil.
123.in fin.Neuizan.in ſilu.nupt.libr.2.num.70. & aliquot
ſequentibus, vbi per ampliationes, & limitationes ſecun-
dum iſtam examinat. Bald.conſil.160 libellus. libr.ſecun-
do. Papien.in for. libel 1, quo vxor agit ad dot. in gloſs. ac
etiam numero primo,& ſecundo. Alexan. conſil.79.lib.5.
& 156.

156.nu.7.lib.5.Rub.conſ.5.Natt.conſ.650.lib.4. Ludou. deciſ.Peruſ.89.plene Soc.ſen.conſ.56.lib.1. vbi enumerat plures caſus, latè Didac.pract.qq.c.28.vbi tractat, quid operetur æſtimatio rei in dotem datæ.

Non ob tex.in l.in rebus.in prin.C.de iu.do.qui videbatur contra: quia intelligitur ſecundum gloſ ibi, vel quando maritus non eſſet ſoluendo, vel quod in illius electione ſit, an velit dare fundum æſtimatum, vel pecuniam, & remedium illius.l.dicit eſſe ſubſidiatum D.Ponte.q.laudim. 29. nu.12.ſpeciali fauore dotis. Et vide ad materiam. Torniell. conſ.55.

Limitatur tamen ſupradicta concluſio, quando prædiũ
3 æſtimatum fuit datum pro dote, non marito, † ſed vxori præſente marito, qui promiſit reſtituere, & tenere rem æſtimatam nomine vxoris, tunc enim licet pro parte dotis data fuerint illa prædia, vxor tamen habet facultatem illa petere; per ea quæ in ſimili pacto tradit Soc.d.cõſ.56.verſ. ſecundus caſus. idem enim eſt, ac ſi conuentum expreſsè fuiſſet, vt res æſtimata redderetur, quo caſu res nõ pretiũ, eſt reſtituenda.d.l.quoties, in fin.l.ſi inter.C.de iure dotiũ, & facit tex.in l.ita cum l.ſeq.D.de iure dotium. Ozaſc. deciſion.21.numer.7.& ita cenſuit Senatus in prædicta cauſa
☞ 1596.4.Martij, quãuis ego, & alij ex domini teneremus contrarium, ne dos diuerſo iure cenſeretur, & quia datio in ſolutum erat facta pro dote in pecunia conſtituta, & tex.in d.l.ita, cum ſequent. loquitur quando facta eſt permutatio.

4 Limitatur ſecundò, quando maritus † non eſt ſoluendo. Iaſ.in §.actionum col.16.Inſt.de actio.

Sed quæro, ſi facta fuerit cõſtitutio dotis in prædio, quod
5 appoſitum † pactum, quòd ſolutio fieret in prædio, quod maritus in caſum reſtitutionis teneretur reſtituere, an tũc hæredes teneantur ad reſtitutionem, & valeat permutatio facta à marito, ſine interuentu vxoris: Et dicebatur in Senatu Niceno fundum dotalem eſſe, & non valere permuta-
6 tionem, quia tunc demum † licita eſt permutatio, etiam fundo dotalis ſi illa ſit vtilis vxori.d.l.ita.26.D.de iur.dot. & illa conuentio, quod teneatur vir prædium acceptum reſtituere æſtimatum habet effectum faciendi fundum dotalem l.quoties. cap.eod.

Subſtitutus poſthumo in codicillis in matre in medio exiſtente, an impediat detractionem legitimæ, & Trebellianicæ? & quid agendum ſi mater ſit vſufructuaria?

QVÆSTIO XXII.

1 *Subſtitutio facta pupillo durante pupillari ætate eſt pupillaris directa, poſt pubertatum eſt fideicommiſſaria.*
2 *Codicillis hæreditas directò non datur.*
3 *Legitima nullum admittit grauamen.*
4 *Trebellianica detrahitur, cum ſubſtitutio pupillaris tranſit in fideicommiſſariam.*
5 *Caſtren.conſ.371.lib.2.n.4.declaratur.*
6 *Subſtitutio pupillaris comprehendit etiam legitimam filio debitam in bonis teſtatoris.*
7 *Trebellianica detrahitur ſiue fideicommiſſum ſit iniunctum pupillo, ſiue hæredibus pupilli.*
8 *Subſtitutus pupillo capit bona omnia, etiam pupilli.*
9 *Fideicommiſſum, ſi relinquatur non à pupillo, ſed ab hæredibus pupilli, vel legitimis, vel teſtamentarijs, datur grauamen etiam in legitima.*
10 *Fideicommiſſum in dubio cenſetur iniunctum non pupillo, ſed eius hæredibus.*
11 *Grauatus, ſibi ipſi reſtituere non poteſt, nec detrahit Trebellianicam.*
12 *Subſtitutio codicillis facta detrahitur in fideicommiſſariam.*
13 *Subſtitutio in dubio magis eſt cenſenda præcaria, quam directa.*
14 *Codicillis ſubſtituens videtur velle fideicommiſſum facere, quãdo teſtamentum præceſſit.*
15 *L.Sceuola.D.ad S.C.Trebel.intellectus.*
16 *Subſtitutio fideicommiſſaria non extenditur ad bona impuberis.*
17 *Trebellianica detrahitur, in reſtitutione pupillaris fideicommiſſi.*
18 *Pupillus reſtituens per fideicommiſſum vniuerſale, detrahit legitimam, & Trebellianicam.*
19 *Subſtitutus pupillo poteſt eidem hæres.*
20 *Vſusfructus relictus matri inſtitutis filijs reſoluitur in alimenta, ex Bulgari conſuetudine.*
21 *Sed ſi moriantur filij, remanet plenè vſufructuaria.*
22 *Quid ſi filij fuerint grauati fideicommiſſo pupillari? & tunc matris vſufructui admittitur legitima, & Trebellianica.*

TEſtator codicillis hæredem inſtituit poſthumum, ſeu poſthumam, & ſi duo naſcerẽtur inuicem ſubſtituit, & ambobus deficientibus, & ſubſtituit ſororem ſimpliciter, & matrem poſthumi reliquit in teſtamento vſufructuariam.

Mortua poſthuma intra pupillarem ætatem, quærebatur, quid agendum circa legitimam, & Trebellianicam, & an iſtæ portiones extenuarent vſumfructum.

Hæc ſubſtitutio eſt facta pupillo, & eſt pupillaris dire-
1 cta † durante pupillari ætate.l.ex tribus.C. de inoff. teſta. & poſt pupillarem ætatem efficeretur fideicommiſſaria, l. ſi fundum per fideicommiſſum. §. ſicuti. de legat. 1. & ibi
2 omnes. Sed quia codicillis † directò hæreditas dari non poteſt, l.hæreditatem.C.de codicil.& dixi lib.2.q.61.& de rigore iuris ſubſtitutio nulla eſſet, præſertim matre in medio exiſtente, l.precibus, C.de impub.& al.ſubſt.l.fin.C. de inſtitut. & ſubſtitut. vbi tacita ſubſtitutio non admittitur cõtra parentes, tamen ex benigna legum interpretatione, inducitur, vt hæc ſubſtitutio ſit fideicommiſſaria etiam in medio exiſtente aliqua perſona.l.Sceuola.D.ad Trebell.& in Patre, & Matre voluit ibi Ang. procedere eadem ratione, qua contra fratrem admittitur, & volunt Doctores hanc ſubſtitutionem nõ valere, niſi durante pupillari ætate, ita Caſtren.& alij in d.l.ſi fundum. Bart.in d.l. Sceuola, quæ ſubſtitutio valet, quia Pater, qui poteſt pro filio teſtari poteſt etiam codicillari.d.l.Sceuola. Pereg. de fideicom. art.8.n.26.

Circa detractionem, eſt ſupponendum, quòd aut Mater eſt excluſa per ſtatutum, & tunc fiunt detractiones à veniẽtibus ab inteſtato; aut ipſa Mater ſuccedit ab inteſtato, vt dicit tex.in d.l.Sceuola.76.& tunc ipſa detrahit; ſed an duæ quartæ detrahantur? vel vna, aut nihil? Quod duæ quartæ detrahantur, ſcilicèt legitima, & Trebellianica, ſuadet pri-
3 mo quia in legitima † nullum poteſt imponi grauamen, & illa debetur pupillo ſine onere, & illa ſpectabit Matri, vel hæredibus ab inteſtato venientibus ex perſona pupilli, qui eſt grauatus fideicommiſſo, & qui in legitima grauari non potuit, vt dicit Ang.in dict. l.Sceuola. Trebellianica verò
4 ſimiliter detrahitur, quia cũ pupillaris † ſubſtitutio tranſeat in fideicommiſſariam, grauatus detrahit Trebellianicam.gl.in d.l.Sceuola. quam communiter receptam videò, & pro hac opinione, quod duæ quartæ detrahantur, faciunt quæ in ſimili materia Doctores tradunt in d.l.ex tribus, quod ſi reſtitutio facienda eſt de hæreditate pupilli vir-

tute pupillaris ſubſtitutionis, hæredes pupilli detrahunt
legitimam,& Trebellianicam,quæ opinio licèt controuer-
ſa non minùs ſit quàm hæc noſtra, vt dicam infra, tamen
☞ iuxta illã iudicauit Senatus noſter Pedemontanus, & idé
eſt in matre filiũ inſtituere,quæ illi pupillariter ſubſtituit,
nã cùm illa ſubſtitutio ſuſtineatur iure fideicõmiſſi ab hæ-
redibus pupilli detrahitur legitima,& Trebellianica.

Quòd ſola legitima detrahatur, voluit Caſtrenſ.conſilio
341.lib.2.n.4. vbi voluit in ſimili facti ſpecie, venientes ad
hæreditatem poſthumi, ſolam legitimam detrahere, hoc
5 eſt tertiam totius hæreditatis; ſed Caſtrenſ. † loquitur,
quando rogatus eſt purè, non ſub conditione, & per fidei-
commiſſum,vt in caſu noſtro.

Quod ſola Trebellianica detrahatur,ſuadet,quòd in le-
6 gitima † pupillus grauatur, quia Pater pro eo teſtatur, &
bona reſtituit ex benigna interpretatione legis tanquam
grauatus fideicommiſſo in cuius reſtitutionem ſolam de-
trahit Trebellianicam; item quia pupilli hæres, grauatus
cenſetur de reſtituendo per fideicommiſſariam pupillaré,
& grauatus cenſetur etiam in legitima,ſed tamen detrahit
Trebellianicam,hæc fuit opinio gloſſæ in d. l. Sceuola, &
pulchrè declarat Vacon.lib.4.declarat.Iur.cap.64. nu.11.
& ſequent.

Quod nihil detrahatur, ſed tota hæreditas ſpectet inte-
gra,faciat, quia licèt per fideicommiſſum à venientibus ab
inteſtato bona reſtituantur,tamen in effectu remanet ſub-
ſtitutio pupillaris,vt voluit Caſtrenſ.in l. ſi fundum per fi-
deicommiſſum.§.ſicuti.de leg. 1.quem magis communiter
Doctores ſequuntur,& conſulendo declarat idem Caſtrẽſ.
in conſil.341.lib.1.in verſic. tertio oppono; ergo & præ-
termiſſa illa quæſtione, an fideicommiſſum cenſeatur iniũ
7 ctum pupillo,vel heredibus pupilli,vtroque † caſu Trebel-
lianica detrahi debet ex perſona grauati, & hoc ſine diffi-
cultate eſſe demonſtrat D. Senator Vaudus olim prima-
rius anteceſſor in hac Taurinenſi Academia. lib.2.variarũ
qq.q.12.Ergò totum reſtituitur ſine detractione, vt vide-
tur ſentire idem Sceuola in d.l.Sceuola in fin.vbi data reci-
proca ſubſtitutione voluit ſuperſtites totum accipere, &
ratio eſt huius opinionis,quia cùm per ſubſtitutionem pu-
pillarem Pater diſponat non ſolum de bonis ſuis, ſed de
bonis pupilli.l.ſed ſi plures.10.§.ad ſubſtitutos. D. de vul-
8 gar.ſubſtitutus debet † capere omnia bona pupilli, & ſic
alij venientes ab inteſtato ad ſucceſſionem pupilli, & ma-
ter, vel frater nihil poſſunt detrahere, ne dicatur pupillus
decedere pro parte teſtatus,& pro parte inteſtatus,ex por
tione etenim Patris decederet teſtatus,& ex portione, &
bonis ſuis,quæ in legitima,& Trebellianica conſiſtũt,quas
detrahere poſſet decederet inteſtatus,& hac ratione in pu
pillari expreſſa opinio eſt, quòd Mater excludatur etiam
à legitima,vt dicitur plenè per D. meum in deciſ.200.

In ſpecie verò,quò ad legitimam,facit,quia hoc fideicõ
miſſum relinquitur nõ à pupillo,ſed ab hæredibus pupilli,
venientibus ab inteſtato.d.leg.Sceuola,vbi frater grauatus
cenſetur fideicõmiſſo,& obligatur reſtituere,& cum pupil
laris ſit teſtamentum pupilli,ipſe eſt qui grauat venientes,
9 ſed quando fideicommiſſum relinquitur,non à pupillo,ſed
ab hæredibus pupilli,vel legitimis, vel teſtamentarijs, da-
tur grauamen etiã in legitima, quæ ab ipſis hæredibus nõ
deducitur. l.ſi Titio, §.vltimò, cum l.ſequent. de leg.1. vbi
Doctores communiter,& de hac re Menoch. de præſumpt.
libro 4.præſumpt.72. in princ. Caſtrenſ.in leg.ex tribus,
num.3.verſic.aut relinquitur.Cod.de inoffic.teſtament.Et
quamuis in hoc articulo variæ ſint Doctorum opiniones
in leg.precibus.C.de impub.& alijs ſubſtitut.de quibus per
Mantic.de coniect.vltim.volunt.lib.8.tit.3. Pereg.de fidei-
10 commiſ.art.12.nu.31.& ſeqq.cenſeri in dubio † iniunctum
fideicommiſſum hæredibus pupilli voluit Alexan.conſilio
67.num.2.lib.1. Et ideò non detrahitur legitima ſecundũ
eum,Ruin.conſil.116.num.9.lib.3.Vacon.lib.6. declarat.
iur.cap.fin.& lib.4.cap.64.num.10.Bartol.in §.teſtamen-
tum,q.72.verſ.3.eſt caſus,& in ſpecie,l.Sceuola, eſſe fidei-
commiſſum pupillare,venire bona pupilli,nec deduci legi-
timam ſcribit ſubtiliter Suarez in addit.ad Gomez libr.1.
var.reſol.cap.4.num.6.litera F.

Quo ad Trebellianicã,quòd non detrahatur,facit, quia
vel ab inteſtato venientes prætendunt detrahere ex perſo-
na pupilli,vti grauati à teſtatore, & clarum eſt non poſſe,
quia ille non grauatur, ſed venientes ab inteſtato dict.leg.
Sceuola, vel detrahunt ex perſona propria, & hoc facere
non poſſunt, quia in noſtro caſu non grauantur reſtituere
11 alteri,ſed ſibi ipſi reſtituunt, & per † conſequens nulla da-
tur reſtitutio,ergo nec detractio Trebellianicæ, cum nemo
poſſit ſibi ipſi reſtituere,nec de illo grauari poteſt. Meno-
ch.conſil.105.num.18. lib.1. & ſi alijs reſtitueretur, nulla
fieret detractio,ex iudicio teſtatoris, qui voluit pupillari-
ter ſubſtituendo omnia ſine detractione reſtitui, & in pun-
cto nullam detrahi Trebellianicam voluit Caſtrenſ.conſil.
341.nu.2.lib.1.quia fideicommiſſarius non detrahit quar
tam ex perſona ſua l.Pœnales.§.fin.D.ad leg.Falcid. leg.1.
§.indè Neratius.D.ad Trebellian.

Ego tamen arbitror,& legitimam, & Trebellianicam
12 detrahi,quia ſubſtitutio codicillis † facta trahitur ad fidei
commiſſum,quòd rogati ſunt venientes ab inteſtato reſti-
tuere. d. l. Sceuola, ergo ſumus in fideicommiſſaria in qua
nulli dubium, quòd detrahitur Trebellianica per grauа-
tos. Legitima verò ipſo iure ſpectat,quia tanquam de bo-
nis pupilli percipitur; & ſuppono hanc ſubſtitutionem co-
dicillis factam eſſe origine fideicommiſſariam,quando pa-
ter non fecit pupillarem expreſſam,vel directò non ſubſti-
tuit,ſed per verbum commune ſubſtituo, vt ſi dixerit. (Si
abſque liberis deceſſerit,ſororem meam ſubſtituo,) vt erat
in caſu ad me tranſmiſſo,cùm enim per illud verbum vtra-
que comprehendatur ſubſtitutio,& pupillaris directa non
poſſit habere locum,quia codicillis relicta, dicendum eſt,
abſque dubio,remanere fideicõmiſſariam,atque vti priui-
legio fideicommiſſariæ ad effectum detractionum.Hic igi-
tur ſuppono nos verſari in ſubſtitutione fideicommiſſaria
ex diſpoſitione iuris,vt voluit Caſtrenſ.in conſil.341.circa
13 finem.lib.1.Et in dubio † magis dicendam eſſe fideicom-
miſſariam,quia hęc opinio ſit ęquior,minus præiudicialis,
& vtrique parti fauens,comprobat in puncto Menoch.cõ-
ſil.144.nu.7.8.& 11. lib.2. & in iure certum eſt fideicom-
miſſariam etiam pupillo fieri.l.cohęredi.§.cum filię Zanc.
in l.hæredes mei.§.cum ita,nu.124.ad Trebell.6. parte, &
ſubſtitutio facta in codicillis non poteſt valere,niſi iure fi-
deicommiſſi, quia coniectura eſt, voluiſſe teſtatorem di-
ſponere modo quo poteſt in codicillis, ideò cum directò
ſubſtituere non poſſit in codicillis, debet intelligi vo-
luiſſe ſubſtituere per fideicommiſſum. Mantic.libro ſepti-
14 mo,tit.4.num.8. Quando præceſſit teſtamentum poſteà
in condicillis fit inſtitutio, vel ſubſtitutio tunc ſemper eſt
fideicommiſſaria,vt ponit Graſſ.in §.codicillis,numer.17.
& hoc eſſe vulgatum,& certiſſimum dicit Pariſ. conſil.10.
num.3.lib.2.

15 Non obſtat text.in † leg.Sceuola, quia ibi iuriſconſul-
tus in fine loquitur de reciproca ſubſtitutione, & quam-
uis dicat fideicommiſſarium totum capere, gloſſ. ibi di-
cit deducendam Trebellianicam, & eſt aduertendum,
quòd in illo text. fuit facta directa pupillaris, quæ li-
cèt flectatur iuris interpretatione, remanet tamen effectu

pupilla-

Digitized by Google

pupillaris, ideò ſecus erit, quando pater per verbum com-
mune, ſubſtituo, etiā in pupillo fideicommiſſariam feciſ-
ſet ſubſtitutionem, quia tunc facerēt hæredes ab inteſtato
venientes omnes detractiones; cum enim verbum cōmune,
ſubſtituo, ſit aptum cōprehendere omnes ſubſtitutiones, &
ad pupillarem non poſſit adaptari, quia nō poteſt directo
pupillariter in codicillis pater ſubſtituere, niſi inter hoc-
cos, ſecūdum vnam opinionem, quàm refert Graſſ. in §. co-
dicillus. nu. 18. ideò adaptabitur ad ſubſtitutionem fidei-
16 commiſſariam, in qua non venire † bona impuberis, no-
tū eſt. l. cohæredi. 41. §. quod ſi hæredem. D. de vulg. ſi enim
volumus non valere ſubſtitutionem, niſi in vim fideicōmiſ-
ſi, ſequitur hanc fideicommiſſariam habere, vim, & effectū
fideicommiſſariæ ſubſtitutionis in omnibus, & per omnia,
& in Trebellianica hoc dat pro expedito. Vacou. lib. 6. de-
clarat. fin. qui voluit non eſſe quærendum pro illius detra-
ctione, an fideicommiſſum ſit iniunctum pupillo, vel hæ-
redi illius, quia omni caſu hæres detrahit, & declarat. 65.
lib. 4. quem ſequitur per omnia Zanch. in dict. §. cum ita. 6.
par. & Menoch. dict. præſumpt. 72. & Trebellianica detrahi
17 † in reſtitutione pupillaris fideicommiſſi omnes admittit
in l. ex tribus. & firmat Peregr. de fideicommiſſ. art. 12. nu.
46. & quando pupillaris ſit per verbum commune ſubſti-
tuto, vt quando teſtor dixit [ſi filius meus ſine liberis de-
ceſſerit, ſubſtituo Caium] tunc ſubſtitutionem eſſe fidei-
commiſſariam & filium detrahere legitimam, & Trebellia-
nicam, vti grauatum voluit Menoc. conſil. 144. lib. 2. num.
25. verſicul. 4. eſt caſus. poſt Aret. Galian. & Alc. quos alle-
gat, & confirmat præſumpt. 72. num. 10. & 11. quibus ad-
do in terminis noſtris Caſtr. in d. conſil. 341. col. 3. verſ. ſed
inſtatur fortiſſimè vbi reſpondendo ad tex. in d. l. Scæuola,
dicit non procedere, quando facta eſt ſubſtitutio per ver-
bum commune.

Non obſtat, quòd reſtitutio fiat ſibi ipſi, quia conſide-
rata perſona pupilli, detrahit veniens ab inteſtato ex per-
ſona pupilli duas quartas, quia ipſe pupillus grauatus re-
manet, & hic fideicommiſſum dicitur iniunctum pupillo,
non hæredibus pupilli, qui ſunt ſubſtituti, & non detrahunt
reſtituendo, ſed retinendo legitimam & Trebellianicam,
quas pupillus tempore reſtitutionis detraxiſſet. Quini. nò,
vel grauatus eſt pupillus, & tunc omnia bona lucratur, quę
etiam erant pupilli fideicommittentis; vel grauati ſunt ve-
nientes ab inteſtato, & ipſi ſimiliter retinent omnia, & le-
gitimam, ac Trebellianicam lucrantur, quia nullus ſupereſt
cui poſſint reſtituere, & in cuius odium detrahere poſſint;
Ideò data etiam pupillari, ſi pater grauat venientes ab in-
teſtato reſtituere, quod pupillo ſpectat, nulla reſtitutio fa-
cienda eſt, ſed ipſi ſuccedunt in omnibus bonis, quia nul-
lus eſt cui fiat reſtitutio, & ideo non eſt, quod de legitimę,
vel Trebellianicæ detractione quæratur, niſi odio vſufru-
ctuariæ; Et quotieſcunque nullus grauatur de reſtituē-
do, niſi ipſe pupillus, fideicommiſſum abſque dubio dici-
18 tur iniunctum pupillo; quo caſu quando † reſtituit pupil-
lus per fideicommiſſum vniuerſale detrahit legitimam, &
Trebellianicam. Peregr. d. art. 12. num. 44. & ſumus extra
illam quęſtionem, an ſit iniunctum fideicommiſſum pupil-
lo, vel pupilli hæredibus, quando expreſsè facta eſt ſubſti-
tutio pupillo, & nullus poſt eum grauatur de reſtituendo
alteri; Neq; dicitur pupillus hic decedere pro parte teſta-
tus, & pro parte inteſtatus, quia illud procederet in pupil-
lari ſubſtitutione, ſecus in fideicommiſſaria, vt reſpondet
Zanch. in d. §. cum ita. 6. par. num. 128.

Neque erit inconueniens ſubſtitutum habere à codicil-
lante virtute ſubſtitutionis vnam portionem, & alteram
vti hęres proximior pupillo, quia & hoc in iure permiſſum
eſt. d. l. cohæredi. §. cohæres de vulga. ſubſtitut. & ſubſtitutū
19 † pupillarem etiam eſſe poſſe hęredē pupilli tenuit Caſtr.
d. conſ. 341. n. 4. vbi licet pro matre conſulat, illud habet lo-
cum ipſa ſuccedēre ſecus erit ſi eſſet excluſa per ſtatutum;
vnde non obſtat, quod ſcribit enim Caſtr. in d. §. ſicuti, quia
ſi bene ponderetur, ſtat etiā pro hac opinione, quia voluit
explicitè, quod quando per legis interpretationem valet
ſubſtitutio iure fideicommiſſi, tunc ſi moriatur pupillus in-
tra pupillarem ætatem veniant in fideicommiſſo bona pu-
pilli; ergo ſubſtitutus, qui ſolus ſuccedit pupillo in noſtro
caſu omnia bona retinebit, & ſic capiet proprietatem cum
legitima, & Trebellianica, quam deduceret ex propriam de
bonis pupilli, & in reciproca ſubſtitutione liberis facta
hoc videmus contingere, vt vno tempore quis ſit hæres, &
ſubſtitutus, & tamen detrahit, & legitimam, & Trebelliani-
cam ex perſona grauati cui ſuccedit, & caſum huius rei
ponit Suarez lim. 1. num. 23.

Nunc ad vſumfructum deueniendo, cum matri, & vxori
reſpectiuè fuerit relictus vſusfructus omnium bonorum, &
20 inſtituti filij poſthumi, illud legatum † reſoluitur in ali-
menta, & ſemper deducenda eſſet legitima filiorum, iuxta
Bulgari conſuetudinem, quam non habere cōtradictorem
teſtatur multos more ſuo allegando Borgnin. de vſufruct.
21 n. 17. verſic. & in iſto legato, ſed quia mortuus † eſt filius
ſumus extra hanc cōſuetudinem, & debetur vſusfructus in-
tegraliter matri, quia ceſſat Bulgari cōſuetudine Borgnin.
ibid. num. 41. data pupillari ſubſtitutione, quia pater gra-
uando, & teſtando pro pupillo vult etiam grauare pupillū
in illo vſufructu, vt poſt multos doctè oſtendit Borgn. ibid.
num. 43. & 44. & clarius Peregrin. de fideicommiſſ. art. 34.
& plenè Zanch. in l. hæredes mei, §. cum ita, 6. par. num. 17.
vbi allegat rationes, & reſpondet contrarijs, & præſertim
quando legatum eſt annuum, dum caſtè vixerit, & vidua re-
manſerit, & communem dicit. num. 19. & in codicillis. ff. l.
in dict. leg. ſi fundum per fideicommiſſum, §. ſicuti. de le-
gat. 1.

22 Sed hoc non habebit locum in fideicommiſſaria, † in qua
non grauatur pupillus de ſua portione, ſed detrahendo ex
perſona propria legitimam, & à fideicommiſſo Trebellia-
nicam vti grauatus, conſequitur hæres illius dimidiam hę-
reditatis, & mulier amittit dimidiam vſusfructus, in qua
nō potuit grauari; & quamuis perſona matris ſit omni fa-
uore digna, non eſt tamen cum hærede pupilli ita ſeuerè
agendum, vt priuetur vſufructu illarum portionum quas
præcipuas detrahit, vel ex ſua, vel ex pupilli perſona; &
hæc procedunt meo iudicio fortiùs quando mater exclu-
ditur per ſtatutum etiam à legitima; nam teſtator veriſi-
militer relinquendo vſumfructum voluit ſe conformare cū
diſpoſitione ſtatuti, & excludere vxorem à legitima, etiam
mortuo filio, quia cum filius ſemel habuerit facultatē de-
trahendi, hanc facultatem tranſmittit ad hæredem ſuum,
& cum viuente filio reſecatus fuerit vſusfructus pro legiti-
ma, amplius reintegrari non debet, vt in propoſito tradit
Socin. Iun. conſil. 109. lib. 1. & conſil. 31. colum. 2. lib. tertio
Ruin. conſil. 52. num. 8. lib. 2. Pariſ. conſil. 96. ad fin. libr. 2.
Quinimò expreſsè voluerūt multi etiam mortuo filiò ſub-
ſtitutum pupillarem detrahere de legato vſusfructus legiti-
mam, vt Bartol. conſil. 56. colum. 2. quem ſequitur Alexan.
conſil. 40. colum. 2. Curt. ſen. conſil. 15. prope fin. Pic. in re-
petit. §. Titia, colum. 24. & 27. Pariſ. conſil. 21. num. 8. vo-
lum. 2. Dec. conſ. 454. num. 2. & 485. num. 14. Soc. ſen. conſ.
68. colum. fin. lib. 1. Socin. Iun. dict. conſil. 109. libr. 2. Qui-
bus licèt reſpondere conetur Zanch. in dict. §. cum ita. nu.
21. verſic. ſed ad hoc, tamen nihil allegat, & irreſolutam
quæſtionem relinquit, & firmat Peregr. d. art. 12. num. 48.

vbi voluit expreſſè, quod quando legitima ſemel eſt ſeparata tunc tranſit ad pupilli hæredes: quando verò teſtator vſumfructum vxori reliquit, & omnibus morientibus liberis fratrem ſuum ſubſtituit, videtur facta ſubſtitutio pupillaris non fideicommiſſaria. Purpur. conſil. 29. nu. 2. & poſt eum Mantic. de coniect. vlt. volunt. libr. 7. titul. 3. num. 18.

Et ideò in cauſa vertente coram Excellent. Senatu Montisferrati, conſului ad fauorem ſubſtituti, contra mulierem vſufructuariam. 1613. 3. Aprilis.

Primogenitura ſuper feudo erecta per acquiſitionem feudi cum Principis conſenſu, an poſſit acquirens in præiudicium Primogenituræ ſine Principis conſenſu de aliqua portione, vel aliàs de redditibus diſponere, & grauare primogenitum, in primogenitura.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Pater non poteſt iure quæſito filijs per inueſtituram præiudicare.*

2 *Onerare, qui non poteſt directè, neque poterit per indirectum.*

3 *Hæres hæredis non grauatur, quando non honoratur.*

4 *Alienare, qui poteſt, multò magis grauare.*

5 *Feudo in vim noui erecto, poteſt pater primogenituram conſtituere inter vocatos, & conſtitutam alterare, & onus adijcere.*

6 *Grauari ille poteſt, qui honoratur.*

7 *Regula quem non honoro, non onero, non procedit, quando grauamen ſit de bonis teſtatoris.*

8 *Item non procedit, quando hæres hæredis eſt etiam hæres primi.*

9 *Conſenſus Principis non eſt neceſſarius, vbi conceſſa eſt in ipſa inueſtitura licentia diſponendi inter aliquas perſonas.*

PAter acquiſiuit feudum media pecunia pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus, & in eodem contractu cepit inueſtituram à Principe, erigendo feudum in dignitatem Comitatus pro primogenitis maſculis, indè pro fœminis, & habuit in contractu facultatem diſponendi de feudo illis deficientibus. Indè teſtamentum condit, in quo diſponit, quod veniente caſu, quod filia primogenita, cui dotem reliquit, feudum obtineat, illa teneatur tradere, ſeu ſoluere ſororibus aureorum duo millia, inſtituto hærede vniuerſali filio; venit caſus quòd filia obtinuit primogenituram, ſorores petunt legatum paternum, primogenita repugnat; Quæſitum fuit, quid iuris? Et pro filia primogenita adducebatur, primò, quod, quæ directo prohibita ſunt,
1 non debent per indirectum concedi: ſed directo Pater † nō poteſt iuri quæſito filijs per inueſtituram præiudicare, nec diſponendo, nec contrahendo, nullo præſertim interueniēte Principis conſenſu, vt dixit Do. meus ſupra deciſio. 246. vbi teſtamentū patris, in quo primogenituram erexit contra formam inueſtituræ non valere ſcribitur, ergò nec po-
2 terit hoc facere † per indirectum, onerādo primogenitum, vel eius hæredem de ſumma certa ſoluenda, vt per Capellam Tholoſ. quæſt. 453.

Secundò adducebatur tex. in l. ſed & ſi ſic. 6. de legat. 3.
3 vbi hæres † hæredis non ſoluit legatum relictum à teſtatore, ex quo non fuit honoratus, cum caſu magis, quàm iudicio teſtatoris primogenituram conſequatur filia primogenita, & faciunt notata in l. ab eo. C. de fideicomm.

In cōtrarium dicebatur, rem eſſe clarum iſto caſu, quia
4 teſtator, qui habebat facultatem † alienandi feudum, & qui primogenituram conſtituit, potuit caſu adueniente, filium grauare, declarando mentem ſuam, vel ampliando relictum, conditionem, ſeu modum adijciendo. Surd. conſ. 351. nu. 43. lib. 3. & quando filia eſt heres grauari non poteſt impugnare factum defuncti. gloſ. in cap. 1. §. hoc quoque de ſucceſſ. feud. vbi Iſern. num. 6. & 7. Bald. numer. 20. Aluar. num. 1. & 15. Afflict. numer. 20. Iacobin. in verſ. & cum pacto de non alienando, num. 35. Hartman. Piſtor. lib. 1. q. iur. feu. q. 4. num. 47. Schrad. de feud. par. c. 8. num. 19. Tiraq. de retract. conſanguin. §. 1. gloſ. 9. num. 48. Roſental. cap. 9. concluſ. 69.

Nec obſtare cōtraria, quia quò ad feudum attinet, licet ex pacto, & prouidentia maiorum dici poſſit, Principis auctoritate interueniente, erectam fuiſſe primogenituram, & ius fuiſſe quæſitum primogenitis, & per cōſequens iſti filiæ, tamen pater potuit ſucceſſorem grauare, ſicuti potuiſſet etiam primogenituræ formam alterare, ſequentibus interuenientibus ſuppoſitis. Primò, quia eramus in feudo hæreditario, ſiue mixto, in quo neceſſe eſt, vel omnino ſecundū vnam opinionem, vel media perſona vltimi defuncti, eſſe hæredem venientem primi acquiſitoris. Secundò, quia ſumus in feudo emptitio. Tertiò in feudo nouo, in quibus non attenditur regula prohibitiua alienationis, aut alterius diſpoſitionis in præiudicium tertij. Ita in feudo nouo
5 † patrem potuiſſe primogenituram conſtituere inter vocatos, & conſtitutā alterare, ac etiam onus adijcere ſcripſerunt Bald. in l. 1. in fin. C. per quas perſon. nob. acquir. Curt. Iun. in tract. feud. p. 4. in vlt. cau. prin. reg. 1. Natt. conſ. 674. nu. 14. & num. 8. Surd. conſ. 305. nu. 36. vbi latè Ruin. conſ. 42. nu. 2. & 17. lib. 1. Bec. conſ. 56. n. 35. & ſcribitur d. deciſ. 246. vbi ego latè comprobaui. Schrad. plures cumulans in tract. feud. p. 8. c. 7. num. 15. Clar. in §. feudum. q. 40. in fin. Nec definit feudum eſſe hæreditarium ob annexam primogenituram. Clar. §. feud. q. 9. verſ. quandoq; & tertio Schrad. d. tract. p. 2. c. 3. nu. 20. & 22. & in feudo hæreditario etiam mixto Roſent. de feu. c. 7. concl. 7. Surd. d. conſ. 302. nu. 32. Cæphal. conſil. 617. num. 171. & ſeqq.

Nec obſtat, text. in d. l. ſed & ſi ſic. quia non procedit in noſtro caſu, in quo filia primogenita reperitur à patre honorata, cui contra regulas iuris feudalis, & primogeniorum bona fuerunt conceſſa, & ipſa poſt maſculos ad ſuc-
6 ceſſionem vocata, quando enim quis conſequitur † aliquid ab eo, qui grauat, non procedit dicta regula, nec l. ab eo. C. de fideicomm. vt declaratur in l. ſi fuerit. de legat. 3. latè Socin. iun. in l. cum filio. num. 45. & 46. de legat. 1. Cra. ibid. num. 119. & ſeqq. & filia primogenita dicitur magis hæres primi acquiſitoris, quàm fratris, quia primogenituram conſequitur ex prouiſione paterna, & non habet ab hærede, ſed à fratre, ideò non erat caſus inſtitutionis, de quo in d. l. ſed, & ſi ſic. & magis fit vocatio hæredis ſub nomine appellatiuo, quam proprio, & ſumus certi de perſona illius, qui ſuccedit hæredi in primogenitura propter qualitatem primogenij, & capit bona iudicio teſtatoris, ideò potuit grauari. Sfort. Odd. conſ. 63. nu. 13. qui adfert diuerſitatis rationem inter d. l. & l. ſi Titio pecunia. §. fin. in princ. & l. ſequen. D. de legat. 1.

7 Item regula, quem non honoro, † non onero, non procedit quando grauamen fit de bonis teſtatoris. Ruin. conſ. 111. col. 3. vol. 2. Zanch. in §. cum ita n. 644. Ceph. cōſ. 529. n. 38. Petra poſt iſtos, de fideicomm. prohib. quæſt. 5. n. 80. & quando teſtator poterat adimere Crauet. in l. cum filio.

num.

Digitized by Google

num.137.& ſequentibus in prima repetitione.

8 Item non procedit regula dictæ legis, quando † hæres hæredis eſt etiam hæres primi, media perſona hæredis, qui hereditatem acceptauit ſine beneficio legis, & inuentarij, Doctores in c.1.an agn.vel fil.Bart.& Iaſ.in l.fin.§.in com- putatione.C.de iur.deliber.& declarat Bal.& alij in d.l. ab eo.n.5. C.de fideicom.nam regula.l.cùm a matre procedit etiam in hærede hæredis.Pinell.in l 2.3.par.nu.81.ampl.4. C.de bon.mater.vbi poſt Loffred.dicit procedere etiam in feudalibus.

9 Neque hic requiritur domini conſenſus, † tum quia non fit alteratio primogenituræ, ſed ſtatuitur quædam æqualitas inter filias ab ipſo acquiſitore, tùm quia res agitur inter vocatos, quo caſu non requiritur conſenſus, tum etiam quia iam conceſſa eſt in contractu licentia diſponendi, & alienandi, quæ licèt ſit reſtricta ad lineam finitam, tamen operatur etiam inter vocatos, & quòd non ſit conſenſus neceſſarius latè defendit Surd.d.conſ.305.num.32.

☞ Senatus per duas ſententias confirmauit laudum a me latum fauore paterni teſtamenti.

Conditio quando reijcitur, ita vt nihilominus legatum debeatur.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Conditiones ex quibus cauſis reijciantur.*
2 *Differentia inter contractus, & vltimas voluntates in conditionibus reijciendis.*
3 *Conditio impeditiua nuptiarum, etiam momentanea tollitur.*
4 *Conditio de nubendo arbitratu, vel conſenſu, vel conſilio alicuius, reijcitur.*
5 *Quid in pia cauſa ſubſtituta, remiſſiuè.*
6 *Conditio reijcitur, quæ eſt impeditiua libertatis habitandi, ſiue negatiuè, ſiue poſitiuè.*

1 CONditio reijcitur, vel quia impoſſibilis, l. obtinuit. 3. D.de condit.& demon.l.impoſſibilis.7.D.de verb.o-
blig. quippè cui natura impedimento eſt.§.ſi impoſſibilis
Inſt.de inutil.ſtipul. vel quia contra bonos mores. l. gene-
raliter.26.D.de verb.oblig.l.ſtipulatio hoc modo cõcepta.
61.D.eod.vel quia non ſecundũ bonos mores.l.Titia 134.
2 D.de verb.oblig.At inter contractus † & vltimas volunta-
tes hoc diſcriminis intercedit, vt in contractibus appoſita
conditione in ciuili contractus ipſe labatur, & corruat. d.l.
ſtipulatio.61.& l.pacta, quæ contra, C.de pact.ibi Docto-
res omnes; in teſtamentis verò benigniori interpretatione
corruit conditio.l.in conditionib. D.de cond. & demonſt.
legatum verò, vel alia quæcumque ſit diſpoſitio ſuſtinetur
l.cum ita legatum.D.de cond.& demonſt.l.5.C.de inſtit.&
ſubſt.l.vnic.in fin.C.de his, quæ pœna nom. relinquunt.

Multa in hanc rem afferuntur à Doctoribus exempla,
vt ex Coſta in ſuo tract.de cond. & demonſtr. Corduba in
repet.l.ſi quis à liber.§.ſi quis ex his, nu.180.182.188. &
ſeqq.D.liber.agnoſc. Didac.à Spina in ſpec.teſtamen. Po-
lidor.Rip.obſeru.304.inter quæ illud eſt ſingulare, ex quo
3 dicimus conditionem † nuptiarum impeditiuã reprobari.
l.Titia.D.de verb.oblig.l.2.C.de inutil.ſtipul.l.Titio centũ
§.1.l.hoc modo.l.cum tale legatum.D.de cond.& demon-
ſtr.imò, & ſi temporalẽ tantùm ſuſpenſionem inducat, &
momentaneã idem eſſe dicitur.ex l.inteſtato.§.ſi quis libe-
ram.D.de ſuis, & legit.ex quo in facti contingentia infere-
batur, reijci cõditionẽ ab eo legato, in quo pater reliquiſſet
4 † filiæ ſuæ centum, ſi matris ſuæ arbitratu nuberet, l. cum
tale.§.ſi arbitratu.D. de cond.& demonſt.item & ſi dixerit
(cum conſenſu) Bart.in leg.1.num.2.verſicul. item puto.
D.de his, quæ pœnæ nom.Eman. à Coſta. d.§.ſi arbitratu.
limit.vlt.Morot.qui cæteros allegat.conſil.97.nu.7. idem
deniquè ſi dixerit (cum conſilio) licet ſatis argutâ ratio-
ne voluerit Crau.conſilio 1.tunc valere cõditionem, quòd
ſcilicet filia, licèt teneatur requirere conſilium, non ideò
teneatur illud ſequi, tamen reprobatur à Coſta in dicto §.
ſi arbitratu.aliàs eſt §.reſcriptum.dict.limitat.vlt.num.12.
Morot.dict.nu.7.& vide plenè Viuium deciſio.480.libr.3.
5 & quid ſi † pia cauſa fuerit ſubſtituta, vide eundem ibid.
numero 10.

Aliud exemplum traditur à Doctoribus, in his cõditio-
6 nibus, quibus libertas minuitur † habitationis, vel poſitiuè
vel negatiuè: negatiuè, vt ſi legem Titio domum, vel eius
vſumfructum, ita tamen vt ipſe in ea cum liberis nõ more-
tur.l non ſolùm.iuncta leg.ſed neque.D.de vſu & habit.ex
quibus ita fuit deciſum in legato vſusfructus cuiuſdam do-
☞ mus mulieri relicto ita tamen, quòd cum liberis in illa
domo non moretur.Referẽte D.Senatore Guerillo.1597.
menſe Ianuarij; poſitiuè, vt ſi legatum fiat vxori, vel alte-
ri, ita vt morentur in aliqua domo, vel vrbe, ex l.Titio cen-
tum.71.§.Titio.2. D.de cond. & demonſtr. de quo tamen
quid ſentiam, & quomodo hoc intelligendum ſit dicam
Deo dante in lib.4. inter quæſtiones Nicenas, q. 76.

Rogatus reſtituere quicquid de hæreditate ſupererit, quid tenetur relinquere, & quando poſſit alienare.

QVÆSTIO XXV.

1 *Rogatus reſtituere quicquid ſupererit, tenetur quartam partem relinquere intactam iure fideicommiſſi.*
2 *Rogatus de reliquo reſtituendo nõ tenetur quartam partem relinquere, ſi ipſi expreſſa facultas alienandi ſit data.*
3 *Rogatus de reliquo reſtituendo cum expreſſa facultate alienandi, non tenentur relinquere quartam, etiamſi dolo egerit cuncta in fraudem vocatorum alienando.*

1 ROgatus † reſtituere quicquid ſupererit de hæreditate, tenetur quartam partem relinquere intactam iure fideicommiſſi, ex l.Titius.ad Trebell.Authent. contra cum rogatus.C.eodem.

2 Fallit iſta concluſio ſi teſtator † doret in teſtamento expreſsè facultatem alienandi, quia tunc totum poterit alienare, & ſubſiſtet alienatio. Socin.ſen.conſilio 123.libro tertio, Ruin.76.numero 13.109.num.11.112.num.10. libro ſecundo. Petrus Anchar.quæſt.12.num.5.libro primo. Hieronym.Gabr.conſil.99.num.25.libr.2.Dec.conſ. 78. num.50.lib.3.Menoch.de præſumpt.libr.4.præſ.upt. 188.num.5.& ſeq.Iaſ.conſil.232.in vltimo col.10, libro 2. Zanc.in l.hæredes mei.§.cum ita 7.part.num.98. ad Treb. Surd.conſil.10. num. 30. & cum hac opinione vti veriori, & communiori tranſibat Senatus, quicquid ſcripſerint Corn.conſil.140.numero 8.libro 2. Socin. ſen.31. libro 4. Beto 86.num.26.& 95.101.lib.2.Pariſ.25.libr.2.Soc.iun. 130.lib.1.

Limitatur iſta fallentia ſi de dolo appareret, & fraude, nempè quòd omnia alienarentur ne quid ſupereſſet, vt per Natt.conſilio 115. num. 8. qui loquitur etiam quòd eſſet data ampliſſima facultas, & poſt eum Crauet. conſ.1000. ſeu pro gen.in condimen.nu.53.Ruin.conſ.153.in fi.lib.2. & 121.num.11.lib.3.Peregr.de fideicom. & tenent Caſtr. & Alex.in d.l. Titius.ad Trebell.

3 Verum iſta ſalientia † mihi non probatur, quando te-
ſtator clarè, & apertis verbis dat licentiã diſponendi, quia
tunc non eſt habenda ratio doli, & fraudis, prout optimè
conſiderat Decian. dicto conſil. 78. num. 8. lib. 3. & conſilio
27. numero 43. eo. lib. Menoh. dict. præſumpt. 188. num. 6.
Socin. conſil. 31. in fin. Surd. dict. conſil. 10. numer. 44. & ſe-
quentibus, & propterea in facti contingentia, cum teſtator
licentiam, & facultatem hæredi permiſiſſet alienandi ſub
illis verbis, *Perche vuole, ch'uno d'eſſi ſuoi figliuoli, & heredi
non oſtante la preſente ſuſtitutione poſſano ſtando in queſto mon-
do alienar, e contraher delli loro beni à ſuo piacere*. Senatus
cenſuit alienata à prodigo etiam dolosè, & in fraudem
non poſſe vindicari, quia emptor erat ſecutus fidem te-
ſtatoris 1597. 5. Iulij in cauſa Maglioni, & Topatij Ver-
cellenſis, annullata per viam reſtitutionis ſententia, quæ
tranſierat in iudicatum iuxt. l. fin. de confeſſis, toto ſedente
Senatu.

Pupillus apud quem educari debeat mortuo patre.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Pupillus, vbi educari debeat, eſt iudicis arbitrio à lege reli-
ctum.*
2 *In dubio verò, pro matre petente eſt pronunciandum.*
3 *Pluribus de educatione contendentibus, quid iudici agendum
ſit, & qualiter ſuccurrendum pupillo.*

1 LEg. 1. C. vbi pupill. educari deb. relinqui-
tur arbitrio iudicis reſoluendum, penes
quem mortuo patre pupilli morari, &
educari debeant: quam in rem, multam
diligentiam adhibere iudex debet, & ſe-
uerum ſe præbere, & non miſereri matri
petenti, vel alijs affinibus; ſed debet ſo-
lum attendere, id quod vtilius erit pupillo, prout optimè
monet Bal. in conſil. 487. lib. 5. Borgnin. in tract. de tutor.
2 cur. num. 300. & ſeqq. in dubio † etiam pro matre ſemper
erit iudicandum, quando non tranſiuit ad ſecunda vota;
ſed quando in matrem cadit ſuſpicio, & iudex videt pro-
3 pinquos contendere ſuper † educatione pupilli, benè fa-
ciet, ſi penes optimum præceptorem educari mandabit;
& ſi filia ſit curabit vt in monaſterio educetur, quia, vt di-
cit Borgnin. numero 305. in caſu altercationis poteſt iu-
dex penes aliquem recommendare pupillum, & ita fa-
ctum fuit per Senatum in cauſa filiæ Domini Galeatij de
Caua, dum mater, & Auia paterna, & patruus filiæ, de il-
lius filiæ educatione contenderent, mandauit enim reponi
in Monaſterio 1598. 19. Ianuarij, referente Domino Gue-
rillo.

*Adminiſtrator Reipublicæ mutuò accipiens pecuniam
pro Communitate, an, & quando teneatur, &
obligetur nomine proprio.*

QVÆSTIO XXVII.

1 *Adminiſtrator Reipublicæ, an mutuam pecuniam nomine Rei-
publicæ accipiendo, obligetur nomine proprio quæſtio perple-
xa, & inuoluta.*
2 *Adminiſtrator Reip. qui pecuniam accipit mutuò, nulla facta
officij, vel Reipublicæ ſuæ mentione, obligatur ſolus, & no-
mine proprio.*
3 *Limita, ſi pecunia ſit verſa in vtilitatem Reipublicæ ob actio-
nem negociorum geſtorum.*
4 *Item limita, ſi Ciuitas reſpirationem habeat.*
5 *Adminiſtrator Reip. ſine ſpeciali mandato accipiens pecuniam
mutuam, tunc obligat Rempublicam, cùm in eius vtilitatem
verterit.*
6 *Secus ipſe ſolus tenetur.*
7 *Etiamſi proteſtatus ſit, nolle nomine proprio obligari.*
8 *Adminiſtrator Reip. qui mutuum accipiens, promiſit ipſe reſti-
tuere, tenetur nomine proprio.*
9 *Multò magis ſi pro ſe, & hæredibus promiſerit.*
10 *Multò etiam magis ſi propriorum bonorum ſpecialem, vel ge-
neralem obligationem addat.*
11 *Adminiſtrator ſuo, et procuratorio nomine pecuniam accipiẽs,
faciat duos reos debendi.*

1 ADminiſtrator † Reipubl. mutuò accipiẽs pecuniam,
an obligetur nomine proprio, dubitatum fuit; hæc
eſt materia perplexa, vt ait Bartol. ad leg. ciuitas. 27. D. ſi
cert. petat. quam poſt Seniores repetit feliciter Donnell.
ad dictam leg. ciuitas, ego verò pro maiori intelligentia,
cum ſit materia frequens, quam Sindici communitatum,
& ipſarum adminiſtratores ſępius in praxim deducunt, fa-
ciam ſequentes caſus.

Primus caſus eſt, quem ad partem diſputat Bart. in ſuis
quæſtionibus, quæſtio. 5. incip. Adunantia generalis, quan-
do Syndicus, vel adminiſtrator, accipit pecuniam nulla fa-
cta mentione officij, nec habita inter contrahentes illius
2 officij conſideratione, & tunc † ipſe ſolus tenetur, etiam fi-
nito officio; quia perſona in ſtipulationibus non ſubintel-
ligitur l. ſi ita ſtipulatus. §. Chriſogonus. in fin. verbor. obli-
gat. Paul. Caſtr. in l. procurator. num. 3. de euict. per text. in
l. cum poſt mortem. §. 1. verſic. reſpondi. de admin. tut. Al-
ber. in leg. 4. §. in eum. D. de admin. rerum ad ciu. pertinen.
Saly. in l. ei qui. num. 8. C. quod cum eo. Ang. in repetit. leg.
Ciuitas, nu. 36. & 38. D. ſi cert. pet. & in l. procurator. cir. fi.
licèt contrarium ſentiat Bart. in l. 1. ſi plures. in prima op-
poſit. de exercitor. act. Ruin. in l. 1. §. nunciatio. D. de nou.
oper. nunciat.

3 Limita primò, niſi † pecunia vtiliter verſa eſſet; tũc enim
tenetur ciuitas actione negotiorum geſtorum. d. l. ei qui.
ibi Saly. num. 5. & 8. adminiſtratore ſemper in obligatione
manente; Angel. in reper. d. l. ciuitas. nu. 38.

4 Limita ſecundò, niſi ciuitas † ratum habeat, ex doctri-
na Caſtrenſ. in d. l. ei qui.

Secũdus caſus quãdo adminiſtrator Reipub. nõ habens
ſpeciale mandatũ, accipit mutuam pecuniã, & cõcipit ver-
ba contractus in hunc modum, dixit (ego Petrus admini-
ſtratorio nomine ciuitatis, accepi mutuo centũ à Sempro-
5 nio) nec interuenit alia promiſſio; & tunc aut pecunia †
eſt verſa in publicã vtilitatẽ, & tenetur ciuitas, & admini-
ſtrator, quia cenſetur creditor mutuaſſe cõtemplatione v-
triuſq. iſtam opinionem tenet Bart. in d. l. ciuitas. nu. 9. ſed
finito officio remanèt adminiſtrator liberatus, ſiue ſit vo-
luntarius, ſiue neceſſarius. gl. in l. 4. §. in cũ. de admin. rer. ad
ciu. pertinent. & hoc quia finito officio finita eſt obligatio,
quo ad eum, cum ſe nomine alterius obligauerit, qui enim
alieno nomine promittit, vel ſubſcribit, proprio nomine nõ
tenetur, l. ſi non is. Cod. de admin. & per. tut. & ſuo nomine
conueniri non poteſt. l. fin. D. de inſtitor. act. l. mutuæ. C. ſi
cer. pet. Maſcr. pract. obſeru. lib. 1. tit. 38. cap. 10. & quam-
uis durante officio, tanquam contrahens teneatur ſaltem
vti fideiuſſor, & vti vnus de populo, tamen finito officio nõ
cõuenietur l. 1. C. quan. ex fac. tut. l. poſt mortẽ. in prin. D.
6 eo. tit. aut pecunia † nõ eſt verſa in publicã vtilitatẽ, & tũc
ſolus adminiſtrator tenetur, l. ciuitas. vbi eſt caſus, quem
ita intelligit ibi Bart. n. 8. ſi cert. pet. l. 2. §. ad frumẽti. D. de
admi-

adminiſtr. rer. ad ciu. pertinen. ad hoc enim vt ciuitas teneatur neceſſe eſt probare pecuniam eſſe verſam in vtilitatem publicam, Nouell. 120. c. 6. §. 2. & c. 11. Auth. hoc ius porrectum. C. de ſacroſanct. Eccleſ. vide Zaſ. in d. l. ciuitas, & alios. gl. in l. ſi pupilli. §. 1. in verſ. quia ex abundanti in fin. D. de neg. geſt.

7 Fallit ſi in inſtrumento proteſtatus † ſit ſe accipere pecuniam nomine communitatis, & ſe nolle teneri aliquo modo, quo caſu ſi pecunia verſa eſt in vtilitatem publicam tenetur ſolum communitas Bar. d. l. ciuitas. nu. 9. ſed ſi non ſit verſa in publicam vtilitatem tenebitur, quia conuenietur ipſe adminiſtrator non obſtante proteſtatione condictione ob cauſam, Bar. in d. l. ciuitas. n. 9. Alex. n. 10. qui dicit ita teneri per alios, & ita eſſe tenendum menti; ſequitur Soc. n. 4. poſt Bal. Caſtr. & alios, niſi habuiſſet mandatum ſpeciale à communitate, quia tunc communitas eſt obligata, & poſt conueniri, Alex. & Soc. in d. l. ciuitas, & ibi Socin. refert duas limitationes.

8 Tertius caſus eſt quando dixit † præmiſſa in ſecundo caſu, ſed addidit, (quæ centum promitto tibi Sempronio reſtituere,) quo caſu ex eo, quod tranſiuit ad promiſſionem, & ſtipulationem, videtur exceſſiſſe terminos officij, & conſequenter eum proprio nomine obligari d. leg. cùm poſt. §. 1. de admin. tut. Soc. d. conſ. 154. col. 3. verſ. 10. caſus, vbi ampliat etiamſi promiſiſſet procuratorio nomine, & videtur tex. in l. fin. D. de inſt. act. ſecundùm intellectum quem ibi refert Alexan. nam ſpondens ſuo non mandantis nomine, ſe, non mandantem, obligat. l. ſi creditor. C. ſi tut. vel cur. interuen. videtur enim creditor tunc ſecutus fidem contrahentis, & promittentis, non illius cuius nomine contrahitur, & per conſequentes nulla contra mandantem competet actio Boer. deci. 273. vbi ſequitur Socinum allegans eum conſ. 2. lib. 2. in antiqua impreſſione.

Sed contrarium, quod immo hoc caſu ipſe non obligetur, etiamſi ſimpliciter dicat, (quæ centum promitto reſtituere,) & non adiecta mentione officij, tenet Salic. d. l. ei qui. nu. 9. quia intelligitur promittere procuratorio nomine, pro vt recepit, facit regula l. Titia. §. idem reſpondi, de verb. oblig. & pro hac opinione videtur in terminis cõſ. Bar. 94. viſo puncto. niſi reſpondeamus, eſſe differentiam inter adminiſtratorem voluntarium, & neceſſarium, vt dixi ad Bar. in l. poſt mortem. quan. ex fac. tutor.

Et tenendo hanc partem non ob. tex. in leg. ſi creditor, quia curator non nomine pupilli contraxit, ſed proprio, & illius fidem non pupilli creditor eſt ſecutus, & dicit expreſſè tex.

Non ob. textus in d. l. cùm poſt. §. 1. quia ibi tex. proponit caſum in eo, quia ſe obligauit vti patruus, & curator, & dicit I. C. quod ſi egreſſus officium ſuum ſe obligauit, tenetur de proprio, ſecùs ſi ſe obligauit curatorio nomine, quia tunc non tenetur, & ſic tex. loquitur quando curator ſimpliciter, & nomine proprio ſe obligat, ſecus ſi vti curator.

9 Quartus caſus eſt quando dixit (quę centum † promitto pro me, & hæredibus reſtituere) & tunc dicitur ſe proprio nomine obligare, eo quòd excedat terminos officij Bal. in d. l. ei, quia col. 2. verſ. quæro quid ſi procurator, & Salyc. ibi n. 9. poſt Iacob. de Arena. Bar. in d. leg. poſt mortem. §. 1. n. 2.

10. Quintus eſt caſus quando additur (quæ † centum promitto reſtituere ſub obligatione bonorum meorum, vel talis prædij,) & hoc caſu videtur dicendum exceſſiſſe magis terminos officij, quàm ſuprà in tertio caſu, ideò clarius eſt eum obligari, ita videtur tenere Soc. d. conſ. 154. col. 2. verſ. 45. caſus.

In contrarium facit, quia obligatio hypothecaria eſt acceſſoria, vnde ſicut principalis obligatio fuit procuratorio nomine, ita eſt cenſenda hypothecaria, durabit tamen durante officio, ſicut durat obligatio principalis.

11 Sextus caſus quando adminiſtrator † ſuo, & adminiſtratorio nomine contrahit, prout communiter præſumitur, vt dicitur ad Bar. in d. l. ciuitas; & hoc caſu efficiuntur tamquam duo rei debendi Ang. in d. l. procurator. colum. 2. verſ. ſequitur dicens poſt Gul. ſtultum eſſe eum qui contrahit cum adminiſtratore, niſi duplici nomine contrahat.

Immo adminiſtrator vniuerſalis ſemper videtur contrahere prætextu officij, licèt non exprimat; Bar. in leg. 1. §. ſi plures de exercitor. quem ſequitur Ruin. in l. 1. §. nunciatio de oper. nou. nunc. col. 14. quamuis contrarium ſentiat Soc. d. conſ. 154. col. 2. verſ. 8. caſus vbi vult quod ſaltem teneatur ſi quid ad eum peruenit, Alia ad materiam petc ex Bar. & Doctorib. ad l. ciuitas. 27. D. ſi cer. pet.

Socius an poſsit inuito ſocio de ſua parte ſocietatis contrahere?

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Socius non poteſt inuitis ſocijs renunciare ſocietati, vel alterum ſubſtituere in ſocietate.*
2. *Ceſſio ſemper videtur iure promiſſa, cum expreſſim prohibita non reperitur.*
3 *Societas ſoluitur voluntate, per renunciationem, vel per ſtipulationem contrahendo cum altero.*
4. *Socius remanet in totum liberatus, alijs ſocijs conſentientibus.*
5. *Subrogatio in ſocietate non eſt prohibita, modò ſubrogans maneat obligatus.*
6. *Hæres ſocij tenetur actionibus ſocietatis.*
7 *Societas vectigalium non finitur morte.*
8. *Socius ſocio non dat ſocium ſi ille refutauerit.*
9. *Regula; Socius ſocij mei ſocius meus non eſt, qualiter intelligenda.*
10. *Socij negociantes cum ſubrogato, aut ceſſionario alterius ſocij, videntur renunciaſſe ſocietati quo ad cedentem.*
11 *Sociorum conſenſus inducitur ex ſcientia, & patientia modò illa ſit certa, & non præſumpta.*

Socius an poſſit inuito ſocio de ſua parte ſocietatis contrahere cum extraneo, & remittere partem ſuam? du-
1 bia eſt quæſtio; nam regula eſt quòd ſocius † non poteſt renunciare ſocietati inuitis ſocijs, quia qui ſocietatem cõtrahit certam ſibi eligit perſonam. §. ſoluitur. inſt. de ſocietat. Ozaſc. deciſ. 76. n. 8. neque poteſt adſciſcere ſocium alteri inuito, quia vt dicit Vlpianus, cum ſocietas conſenſu contrahatur, non poteſt mihi eſſe ſocius ille, quem ego ſocium eſſe nolui. l. qui admittitur. 19. D. pro ſoc. gl. in §. fin. inſt. de locat. & conduct. quam gl. ſingularem dicit in materia ſocietatis Bal. ſingul. 136. ne quis poſſit ſocio inuito iura ſua alteri cedere Iul. Ferret. de re naual. n. 79. Caroc. de loca. tit. de ſublocat. q. 6. Petr. de Vbal. de duob. fratrib. par. 10. n. 3. Felic. de ſociet. c. 15. nu. 62. & c. 28. per totum. Sicuti omnium conſenſus requiritur in diſſoluenda ſocietate. l. actione. §. diximus. D. eod. Bal. conſ. 452. & 478. libr. 3. Nat. conſ. 100. nu. 5. lib. 1. & non valeret renunciatio ſocio ignorante facta. d. l. actione. §. renunciare. l. ſi ſocius. D. ſi cer. pet.

In con-

2 In contrarium facit, quia nullo iure † prohibetur quis
cedere iura, & actiones ſuas, quas habet, l. ſi nomen. D. de
hæred. vel act. vend. & in re ſua quilibet eſt moderator, &
arbiter, & quod nulla lege prohibetur, id conceſſum cen-
ſetur. l. nulla lege. C. de iur. dot. ita in ceſſione ſcribit Iacob.
de Aren. de ceſſionib. nu. 23. & niſi appareat de prohibitio-
ne, ſemper valet ceſſio. l. per diuerſas. C. mand. & ibi Bar. n.
3 18. in fin. quinimò voluntate † diſſoluitur ſocietas per re-
nunciationem, vel per ſtipulationem contrahendo cum
altero de re ſocietatis l. verum. 63. in fin. & l. actione. 65.
D. pro ſoc. Poteſt enim quis ſe a ſocietate liberare etiam
inuitis ſocijs, licèt ſe ipſum pro pertinentibus ad ſocietatē
non liberet d. l. actione. §. diximus, & §. item qui ſocietatē,
vbi etiam ante tempus poteſt quis ſocietati renunciare, &
illa iura intelligenda ſunt de renunciatione facta inuito
4 ſocio, quia ſi ſocij † conſentiant, remanet in totum libera-
tus ſocius, & ſocietas tota remanet penes conſentientes,
quod & voluit Petr. de Vbal. in tract. de duob. fratrib. 10.
5 par. princ. per totam, vbi admittit † ſubrogationem, modò
ſubrogans remaneat ſocijs obligatus, & partem ſuam ſo-
cius alienare non prohibetur. l. nemo ex ſocijs. eod. & ius
ſocietatis tranſit in ſingularem ſucceſſorem. l. in hoc iudi-
cium. §. fin. D. commun. diuid. Rom. conſ. 309. nu. 1. vndè li-
cet ſocietas morte finiatur. leg. cum duobus 52. §. idem re-
ſpondit. D. pro ſoc. tranſit tamen in hæredem ſocij ius ſo-
cietatis, & illud ius per hæredem poteſt explicari, & exer-
ceri nomine defuncti l. hæres 40. D. pro ſoc. & quòd com-
6 moda, † & incommoda ſocietatis tranſeunt in hæredes a-
ctiuè, & paſſiuè, & tranſmittatur actio, & obligatio Surd.
conſ. 20. n. 16. & lucra poſt mortem ſocij veniunt commu-
nicanda Signorol. conſ. 121. num. 4. Corn. conſ. 122. libr. 1.
7 quòd præſertim procedit † in ſocietate vectigalium, quæ
non finitur morte. l. adeò. D. Ozaſc. d. deciſ. 76. in fin. poſt
Pariſ. Corn. & alios. Ruin. conſ. 41. nu. 7. lib. 2. qui voluit in
ſocietate vectigalium admitti hæredem, licèt ſecus in alijs;
ſequitur Sur. conſ. 520. n. 5. licèt enim in ſocietate non ad-
mittatur hæres, tamen omne emolumentum ſocietatis ad
eum pro ſua portione pertinet l. verum. 63. §. in hæredem.
D. eod. & cenſuit Senatus apud Dom. meum deciſ. 242. &
communem hanc ſententiam dicit Surd. d. conſ. 20. n. 16. &
quòd tranſmiſſibile eſt, erit etiam ceſſibile. Bart. in l. ſi mu-
lier. §. ex aſſe. D. de iure dot. Purpur. conſ. 372. n. 10. & dixi
q. m. 34. lib. 1. q. Foren.

Non obſtat regula, de qua ſuprà, quia eſt verum, quod
8 ſocius † non poteſt ſuo ſocio dare ſocium, ſi ille refutaue-
rit, ſed quin ego mihi in parte negociationis meæ poſſim
capere ſocium, non negant iuris authores, imò idem Vlp.
9 in d. l. qui admittitur, voluit ſocij mei † ſocium meum ſo-
cium non eſſe, ſed tamen ſocium poſſe eſſe illius, qui eum
admiſit, & in ius illius pro emolumentis poteſt ſuccedere,
& cedentis perſonam repræſentare, vt in hærede diximus
ſupra, qui nomine ſocij defuncti hæreditariam non volun-
tariam ſocietatem habet, vt dicit Cuiac. lib. 20. obſeruat. c.
25. qui ſocietatis vectigalium communionem cum herede
neceſſariam eſſe ſcribit: & quando ſcientibus, & patienti-
bus ſocijs facta eſt negociatio per ceſſionarium, cenſetur
10 tacitè admiſſa renunciatio, & diſſolutio ſocietatis † quo
ad cedentem ex traditis per Bar. in l. Titium, aut Meuium.
§. altero. D. de adminiſtrat. tut. Bal. in l. cum oportet. col. 2.
C. de bon. quæ liber. Rom. conſ. 410. in fin. Petr. de Vbal. de
duob. fratr. par. 11. n. 9. & alios adductos per Menoch. lib.
3. præſumpt. 61. nu. 10. immo, & ſubſtitutus admittitur ſi
ſocius nolit in ſocietate perſeuerare. l. idemque 16. D. pro
ſoc. Port. in d. §. fin. inſt. de locar. Caroc. de loca. tit. de ſub-
loca. q. 6. n. 3. item ceſſio fieri poteſt inter ipſos ſocios Bar.
11 in l. per diuerſas. n. 18. & 20. C. mand. & conſenſus † ſocio-
rum inducitur ex ſcientia, & patientia, modò illa ſit certa,
& non præſumpta, vt latè declarat Rota Genuen. deciſ.
14. n. 74. & ſeq. item ſi certa inter ſocios ſit diſtributa por-
tio, ita vt vnuſquiſque habeat ſuam certam partem in ſo-
cietate, veluti vnuſquiſque participet pro quarta, vel quin-
ta tunc faciliùs admittenda eſt ceſſio illius portionis, cùm
ſit iam diuiſa.

Confeſsio facta à patre in teſtamento de dote conſtituta filiæ maritatæ, an præiudicet Nurui, qui dotem conſtituerat filio poſt filiam maritatam?

QVÆSTIO XXIX.

1 *Dotis conſtitutio probatur verbis enunciatiuis poſitis in teſtamento, etiam inter tertios.*

2 *Sed hæc verba tacitam, & præſumptam tantùm hypothecam inducunt, quæ non præiudicat expreſſè.*

QVæſitum fuit, an confeſſio, ſeu aſſertio facta à patre
in teſtamento, quòd filiæ maritatæ dotem conſti-
tuit ſcut. 100. quæ mandat ſolui per hæredem ſuper ſuis
bonis, induceret hypothecam in præiudicium nurus, quæ
dotem conſtituerat filio, poſt filias maritatas, cùm de dote
illa prima nullum conſtaret factum inſtrumentum: & cō-
muni voto reſolutum fuit referente D. Caluſio, nullam eſ-
ſe inductam hypothecam, niſi tacitam à die teſtamenti,
1 non autem à die conſtitutionis dotis. Nam licèt verba † e-
nunciatiua probent dotis conſtitutionem fauore dotis, e-
tiam inter tertios. Bar. conſ. 123. nu. 2. Rom. ſing. 534. Go-
2 zad. conſ. 42. tamen illa inducunt hypothecam tacitam, &
præſumptam, quę non poteſt præiudicare expreſſæ, & rea-
li factæ in inſtrumento, vt per tex. iuncta gl. in l. aſſiduis. C.
qui pot. in pign. vel hypoth. & hab. & ſecunda hypotheca,
non incipit niſi à die teſtamenti facti. Moroc. conſ. 60. n. 6.
& 12. Surd. deciſ. 260. & non habet locum illa tacita hypo
theca, niſi à die mortis teſtatoris. Doctor. in l. 1. C. commu.
de leg. Neguſ. de pign. 1. memb. 5. par. n. 19. Crauet. conſil.
912. n. 24. & tunc non actio competit, vt bona, remittan-
tur iure pignoris, ſed vt ſatisfiat pro ſolutione, & iuſta quā
titate relicti. Surd. conſ. 191. n. 7. Bart. in l. ſi conſtante. n. 94
ſolut. matrim. & ita fuit reſolutum, reuocatis duabus ſen-
tentijs priorum iudicum, qui fauore dotis verbaliter con-
ſtitutæ iudicauerant 1611. 2. Maij.

Princeps, an poſsit decimam, vel quid aliud concedere de bonis defunctorum ex cauſa, & quid ſtante teſtamento iam condito, & an talis conceſsio cauſa peſtis facta præiudicet abſentantibus, & in illorum odium, & an procedat in bonis extra ciuitatem poſitis, cuius contemplatione facta fuit talis conceſsio.

QVÆSTIO XXX.

1 *Priuilegium à Sereniſſimo Duce Carlo Emanuele Sabaudiæ Duce conceſſum Auguſtæ Taurinorum, tempore contagij ſæuientis.*

Priu-

2 Princeps poteſt ex cauſa dominium rei ſuæ alteri auferre, & alteri dare maximè, ſi in modico præiudicet; de poteſtate ordinaria.
3 Lex 12. tab. ſolos agnatos vocabat, & cur.
4 Quarta hæreditatem ex Theodoſio debebatur curialibus in bonis curialis defuncti.
5 Princeps poteſt ſimpliciter præiudicari iure quærendo.
6 Statutum poteſt diſponere de modo ſuccedendi; multo magis Princeps.
7 Plinij locus in Panegyrico ad Traianum dicto.
8 Diſtinctio ad materiam inter hæreditates delatas legitimis hæredibus, & delata extraneis.
9 Trebellianica, & falcidia contra mentem detrahuntur.
10 Fideicommiſſo, ad familiæ manſuram dignitatem inſtituto non eſt facilè præiudicium.
11 Leges non ſunt trahendæ ad præterita: maximè ſi odioſæ.
12 Patriam deſerentibus olim pœna data, & quæ.
13 Peſtiferatum ad locum nemo debet cogi, vt reuertatur.
14 Ciuitati extra territorium ius nullum competit.

1 ANno 1599. menſe Iulij, cum † maxima peſtis graſſaretur in ciuitate Taurini totius Pedemõtanę regionis metropoli, volens Sereniſſimus Dux noſter Carolus Emanuel aliquo modo ſupetias ferre grauiſſimis expenſis, quę occaſionis tali morbi in dicta ciuitate factæ fuerant, tam in anno præcedenti 1598. quam ſubſequenti, & quæ continuò a dicta ciuitate fiebant, conceſſit priuilegiũ ampliſſimum dictę ciuitati habito voto procerum ſui conſilij, & generalis Magiſtratus Sanitatis, vt ciuitas prædicta caperet decimam in bonis illorum, qui moriebantur, & quocunq; titulo lucratiuo, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, per donationem ad hæredes illorum perueniſſent hoc, tamen ordine, quod in bonis aſcendentium, & deſcendentium nihil caperet in bonis fratrum caperet viceſimam, in bonis aliorum remotiorum decimam, in bonis vero extraneorum quintam, & in caſum, quod aliquis in ciuitate habitans aufugiſſet, & receſſiſſet ille teneatur ad dupliũ, idq; haberet locum non ſolum, quo ad bona ſita in ciuitate, & territorio ſed vbiq; locorum exiſtentia, & cum iſtud priuilegium fuiſſet præſentatum coram Senatu, tunc reſidente in opido Siluani pro intereſſe, vt moris eſt, ac multi qui intereſſe prætendebant in ſucceſſionibus ſe opponeret, fuit dubitatum de pluribus.

Primò, an Princeps generaliter poſſit in præiudiciũ venientium ad ſucceſſionem hoc priuilegium concedere, & præſertim contra propinquos, & agnatos.

Secundò dato, quod poſſit aliquibus caſibus, an procedat, quo ad ſucceſſiones iam delatas, ſuper bonis de quibus capta fuerat poſſeſſio ante edictum, ſeu priuilegium.

Tertiò, an obtineat contra teſtatorem voluntatem, & expreſſam diſpoſitionem in vltima voluntate, vel contractu declaratam.

Quartò, an valeat contra fideicommiſſarias diſpoſitiones, & præſertim facta prohibitione alienandi.

Quintò, quid in particulari fideicommiſſo.

Sexto, an haberet locum priuilegium, contra donationes, & teſtamenta, quæ fuerant facta ante caſum peſtis, & quò ad eos, qui mortui ſunt tempore peſte liberationis, & ſine hoc morbo.

Septimò, quid de bonis relictis per fideicommiſſum antiquum de domo, an ſuper legitima, & Trebellianica grauatorum eſſet dicta decima, ſeu viceſima deducenda.

Octauo, quid quò ad fratres, & nepotes, qui erãt in cõmunione, & ſimul in eadem domo morabantur.

Nonò, an ſubſiſtere poſſet, quo ad pœnam dupli impoſitam, contra abſentantes.

Decimò, an procederet etiam quo ad bona poſita, & ſita extra territorium ciuitatis.

Circa primum articulum dicebatur poſſe Principem tale priuilegium concedere, ſicut poteſt ciuitas ipſa ſtatutũ facere ſuper hoc, vt in terminis tenet Rip. de peſte. titu. de remed. ad curan. peſt. c. 6. n. 24. ſequen. ſicut iure veteri viceſima hæreditatum fiſco ſpectabat. l. fin. in princ. C. de edict. diui. Adr. tollen. quicquid enim dicant Doctores de illa ſatis vexata controuerſia, an poſſit Princeps vni rem auferre, & alteri dare, de qua in l. item ſi verberatum, D. de rei vendic. in l. reſcripta C. de præcibus imp. offer. caiton. in cap. quæ in eccleſiarum, de conſtit. Fulg. in l. fin. C. ſi contr.
2 ius. vel vtil. publ. res caret difficultate, † quoties ſubeſt iſta cauſa, publica nempè vtilitas, maximè ſi ſubditis in modico præiudicet, vt dicit Gabriel. poſt multos. libr. 3. concluſ. tit. de iur. quæſit. non toll. concluſ. 1. num. 24. poſt Doctores in l. fin. C. ſi contra ius, vel vtil. publ. multoque magis in iure deferendarum hæreditatum; cuius rei ratio eſt, quia ius deferendarum hæreditatum ſemper apud legiſlatores
3 fuit; Addo quod ſi lex 12. † tabullarum poſt ſuos agnatis ſolis ſucceſſionem deferebat, vt amplitudini, & maieſtatis vrbis proſpiceret, quam ex familiarũ opibus, & ſplendore etiam; pendere exiſtimabat, excluſi matre, emancipatis, & cognatis quantumuis proximis defuncto, quę perſonæ non niſi poſteriori iure ſunt admiſſæ, id rerum videbitur, quòd benigniter ſtatutum eſt ex principis prouidentia, ad opem ferendam huic verbi clariſſimæ, & cęterarum capiti, iam ferre labenti, tum ex vi morbi, tum ex ære alieno contracto, ad auertendam, & curandam peſtem, & alendos ciues, & incolas egentes tempore ſeruientis huius contagij? Maior quippe ratio eſt reparationis, & neceſſitatis, quam vtilitatis, & voluntatis. l. vtiliſſum. D. de impenſ. in reb. dotal. fact. & interdum cum ſequentib. D. qui potior. in pignor. hab. idque tanquam legitima portio piæ matri debita, videtur optima ratione a iudicanda ciuitati, quæ ſuis ſumptibus ciues, & incolas pro maiori parte alimentauit, & curauit. Qua ratione ab Imperatore
4 † Theodoſio iure optimo, quartam in hæreditate curialis curiæ adiudicatam reperimus. in l. 1. & toto. tit. C. quand. & quibus, quarta pars debetur ex bon. de cur. lib. 10. vbi etiam cõtra propinquos, & agnatos ſolis filijs excluſis illa quarta dabatur; & quando ius nondum eſt quæſitum teſtamento, vel ex alia vltima voluntate id videtur ſine difficultate tranſire, notat. Gabr. in d. tit. de iur. quæſit. non tollen. concluſ. 1. n. 12. volens id habere locum hoc caſu, etiam nulla ſubſiſtente cauſa. Et ideo in hoc primo puncto ſtatuo regulam affirmatiuam, poſſe Principem de poteſtate ordinaria, huiuſmodi priuilegium concedere, tantò magis iuſta ſubſiſtente cauſa, nec facio differentiam, an priuilegium ſit conceſſum motu proprio, vel ad impetrationem partis, quia vtroque caſu licitum eſt in genere; & ſicuti ex antiquato iure per legem Principis viceſimæ, vel quarta hæreditatum, vt ſupra diximus fiſco, vel curiali debebatur, etiam excluſis propinquis, & agnatis, ita lex poteſt per Principem iura Imperij habentem renouari, vt in aliquo caſu iuſta ſubſiſtente cauſa poſſit obtinere, & ſatis iuſta meo Iudicio eſt iſta cauſa peſtis, quæ eſt expreſſa, & ſumus extra terminos præſumptionis in quibus loquitur Dec. conſ. 576. nu. 12. Curt. Iun. 170. nu. 25. & poſt multos Myſinger. ſing. obſeru. cent. 4. obſer. 8.

Ideò ego in hoc primo articulo concludo potuiſſe Principem priuilegium concedere Ciuitati Taurini, etiam quo ad ſucceſſiones ab inteſtato venientes fratribus, & alijs

Digitized by Google

VXor relicta vſufructuaria omnium bonorum vbicũ-
que exiſtentium,& quoquo modo ſpectantiu,quæ-
ritur an debeat habere vſumfructum bonorum fideicom-
miſſo ſubiectorum, quãdo ad hæredem inſtitutum ſpectat
fideicommiſſum. Hanc quæſtionem ex recentioribus exa-
minarunt duo doctiſſimi viri, qui ſuper eadem facti ſpecie
conſuluerunt nempe Crau.conſil.714.& Alba.conſil.473.
lib 1. quorum opinio fuit, vt in legato generali iſta bona
comprehendantur; & eandem opinionem tenuerunt Alc.
Socin.iun.& Decian.allegati per Menoch.de pręſumpt.lib.
4.præſumpt.142.num.12. qui in caſu noſtro, quando tra-
ctatur de re hęredis,hanc eandem ſequitur ſententiam,idẽ
ſenſit Bellon.conſil.9.Menoch.conſ.401.nu.63.Marzar.de
fideicomm.q.4.Rimin.iun.inſt.quib.al.lic.num.179.Natt.
conſ.159.nu.30.Surd.73.nu.71.Benintend.in Rot.Bonon.
decis.98.in fin.

2 Contrariam opinionem † tenuit Mantic.de coniect. vlt.
volunt.lib.9.tit.6. ſub num.8. poſt Pariſ. Socin. & Cæphal.
per eum allegatos, cui addo Borgnin.in tract.de vſufruct.
mul.relict. num.107. dicens Albam locutum ſine ratione,
auctoritate, & ſpeculatione,licet ipſe in legato cũ clauſula
[quomodolibet ſpectantium, & pertinentium] cõtrarium
ſentire videatur, dicens pro hac opinione iudicaſſe Rotam
Florentinam hoc caſu, & Marzarium, & contrarium con-
ſuluit Alba. conſil.442.2.quæſt.lib.3.vbi magis amplè lo-
quitur.

Non eſt dubium, quin ex auctoritatibus ſupra citatis
conſtet priorem opinionem eſſe magis communem, & in
dubio quando aliter non appareret de voluntate teſtato-
ris durum eſſet recedere ab ea, quando tractatur contra
hæredem ſimplicem, & cui ſpectant bona fideicommiſ-
ſo ſubiecta, & cum illa tranſibant multi ex Domi-
nis in facti contingentia coram Senatu; Verùm cum
3 tota † iſta quæſtio ſit coniecturalis ego dicerem diligen-
ter ponderanda verba legati, & ſi in legato vſusfructus
ſunt verba declarantia mentem teſtatoris, quod voluerit
ad ſuam hæreditatem ſe reſtringere, tunc res eſt clara fa-
uore hæredis.

Vndè in caſu, de quo agebatur fuit dictum, quòd licet
alias legatum eſſet factum cum ampliſſimis clauſulis, &
cum clauſula quomodolibet ſpectantium,& cum facultate
diſponendi de re legata, prout faceret ipſe teſtator, ſi vi-
ueret, tamen quia ſe reſtrinxerat duobus in locis ad bona,
& hæreditatem ſuam teſtator, ex verbis ipſius teſtatoris,
erat recedendum à communi opinione; quia non erat ve-
riſimile,teſtatorem,qui fideicommiſſum adeſſe ſciebat,vo-
luiſſe diſponere de re hæredis.

Et cum iſta ſententia ego magis tranſibam, quia hæres
4 inſtitutus erat frater, qui alias ab inteſtato † admitteba-
tur,& erat de familia,cui fauorabiliores iudices eſſe debēt
& ita iudicatum 1595.15. Decembris,cauſam proponen-
☞ te Acutiſſimo,& Doctiſſimo Senatore Goueano,in cauſa
vertente inter Caretenſes, & Todonam Nicienſes, & hæc
ſententia fuit in reuiſione confirmata referente D.Apiano.
1597.6.Februarij.

5 Et eſt aduertendum † aliud eſſe, quando fideicommiſ-
ſum eſt iniunctum ab ipſo teſtatore,aliud quando ab alio,
nam primo caſu res non habet magnam difficultatẽ, quia
ſi grauat hæredem, multò magis cenſetur grauaſſe fidei-
commiſſarium in iſto vſufructu,in ſecundo verò caſu,quã-
do fideicommiſſum eſt ordinatum ab alio, & teſtator de
illo eſt grauatus,qui hæredem grauaret de iſto vſufructu,
tunc vel teſtator grauat expreſsè relinquẽdo vxorem vſu-
fructuariam, tam ſuorum, quam illorum bonorum, quæ
debet reſtituere virtute fideicommiſſi,& eo caſu res eſt cla-
ra pro vſufructuaria;vel ſimpliciter relinquit vxorem vſu-
fructuariam omnium bonorum, vbicumque exiſtentium,
& tunc eſſem cum opinione illorum patrum,qui dixerunt
non venire in hoc vſufructu fideicommiſſum.

*Bannito petente gratiam, ſeu liberationem virtute edi-
cti, an neceſſaria ſit præſentatio, & conſtitutio à de-
creto ordinata, & an ſit examinanda cauſa præſen-
tati.*

QVÆSTIO. XX.

1 *Banniti occiſor, ſi virtute edicti petat alterius banniti libera-
tionem,non cogitur ipſum præſentare.*
2 *Banniti occiſor,vt ſe,vel alium liberet,nõ eget diſcuſſione cau-
ſæ,quo ad ſe, ſed quo ad occiſum.*

SEnatus communi voto tranſiuit in ſententiam non eſ-
ſe neceſſariam interinationem gratię quando virtute
edicti contra bannitos petatur ab occidente bannitum re-
1 miſſio alterius banniti, nec requiritur † præſentatio refe-
☞ rente Do. Sandiliano in vna Ceuenſi 1495. menſe De-
cembris in alia. Super materia eiuſdem edicti fuit dictum
quòd licèt non requiratur diſcuſſio cauſæ, quò ad nomi-
nantem bannitum, quando vult liberare ſeipſum, vel aliũ,
2 eſſe tamen neceſſariam, † quo ad præſentatum, vt ante
admiſſionem nominationis diſcutiatur cauſa,vt ſciatur an
pro maiori, vel minori delicto ſit inquiſitus, & ita fuit in
Senatu deciſum; referente Dom.Humolio 1601.24. No-
uembris.

*Dos ſi fuerit ſoluta in bonis æſtimatis, an ſit reſti-
tuenda in pecunia, & quomodo id
procedat.*

QVÆSTIO XXI.

1 *Æſtimatio facit regulariter emptionem.*
2 *Dos in pecunia conſtituta,& in bonis æſtimatis ſoluta,eſt in pe-
cunia reſtituenda.*
3 *Quid ſi prædium æſtimatum ſit datum non marito, ſed vxori
præſente marito.*
4 *Quid ſi maritus non eſſet ſoluendo.*
5 *Quid ſi dote in pecunia conſtituta, pactum fiat, vt ſoluatur in
prædio.*
6 *Permutatio feudi dotalis tunc eſt licita, cum eſt vxori
vtilis.*

1 AEſtimatio † facit regulariter emptionem.l.ſi ex con-
uentione. vbi Iaſon.C.de pactis.Socin.conſ.56.col.
3.Decian.conſil.682.num.11.Cremen.ſingul.18.Alexan.
conſil.79.num.2. libr.5. vndè quæſitum fuit datis in ſolu-
tum à muliere bonis pro dotis æſtimatis, quæ dos erat cõ-
ſtituta in pecunia, an tempore reſtitutionis hæredes ma-
riti teneantur reſtituere bona in ſolutum data, an verò
☞ ſufficiat illos tradere dotem conſtitutam in pecunia, &
me referente in vna Ceuenſi communi voto fuit dictum
2 hæredes non teneri, niſi † ad dotis reſtitutionem in pecu-
nia,per text.in l.quoties. C. de iure dotium. Bartol.conſil.
123.in fin.Neuizan.in ſilu.nupt.libr.2.num.70. & aliquot
ſequentibus, vbi per ampliationes, & limitationes ſecun-
dum iſtam examinat. Bald.conſil.160.libellus. libr.ſecun-
do. Papien.in for. libel 1, quo vxor agit ad dot. in gloſs. ac
etiam numero primo,& ſecundo. Alexan. conſil.79.lib.5.
& 156.

156.nu.7.lib.5.Rub.conſ.5.Natt.conſ.650.lib.4. Ludou. deciſ.Peruſ.89.plene Soc.ſen.conſ.56.lib.1. vbi enumerat plures caſus, latè Didac.pract.qq.c.28.vbi tractat, quid operetur æſtimatio rei in dotem datæ.

Non ob tex.in l.in rebus.in prin.C.de in.do.qui videbatur contra: quia intelligitur ſecundum gloſ ibi, vel quando maritus non eſſet ſoluendo, vel quod in illius electione ſit, an velit dare fundum æſtimatum, vel pecuniam, & remedium illius.l.dicit eſſe ſubſidiarum D.Ponte.q.laudim.29.nu.12.ſpeciali fauore dotis. Et vide ad materiam. Torniell. conſ.55.

Limitatur tamen ſupradicta concluſio, quando prædiũ
3 æſtimatum fuit datum pro dote, non marito, † ſed vxori
præſente marito, qui promiſit reſtituere, & tenere rem æſtimatam nomine vxoris, tunc enim licet pro parte dotis data fuerint illa prædia, vxor tamen habet facultatem illa petere; per ea quæ in ſimili pacto tradit Soc.d.cõſ.56.verſ. ſecundus caſus. idem enim eſt, ac ſi conuentum expreſsè fuiſſet, vt res æſtimata redderetur, quo caſu res nõ pretiũ, eſt reſtituenda.d.l.quoties, in fin.l.ſi inter.C.de iure dotiũ, & facit tex.in l.ita cum l.ſeq.D.de iure dotium.Ozaſc. deciſion.21.numer.7.& ita cenſuit Senatus in prædicta cauſa
☞ 1596.4.Martij, quãuis ego, & alij ex domini teneremus contrarium, ne dos diuerſo iure cenſeretur, & quia datio in ſolutum erat facta pro dote in pecunia conſtituta, & tex.in d.l.ita, cum ſequent. loquitur quando facta eſt permutatio.

4 Limitatur ſecundò, quando maritus † non eſt ſoluendo. Iaſ.in §.actionum col.16.Inſt.de actio.

Sed quęro, ſi facta fuerit cõſtitutio dotis in prędio, quod
5 appoſitum † pactum, quòd ſolutio fieret in prædio, quod
maritus in caſum reſtitutionis teneretur reſtituere, an tũc hæredes teneantur ad reſtitutionem, & valeat permutatio facta à marito, ſine interuentu vxoris: Et dicebatur in Senatu Niceno fundum dotalem eſſe, & non valere permuta-
6 tionem, quia tunc demum † licita eſt permutatio, etiam
fundo dotalis ſi illa ſit vtilis vxori.d.l.ita.26.D.de iur.dot. & illa conuentio, quod teneatur vir prædium acceptum reſtituere æſtimatum habet effectum faciendi fundum dotalem l.quoties. cap.eod.

Subſtitutus poſthumo in codicillis in matre in medio exiſtente, an impediat detractionem legitimæ, & Trebellianicæ? & quid agendum ſi mater ſit vſufructuaria?

QVÆSTIO XXII.

1 *Subſtitutio facta pupillo durante pupillari ætate eſt pupillaris directa, poſt pubertatum eſt fideicommiſſaria.*
2 *Codicillis hæreditas directò non datur.*
3 *Legitima nullum admittit grauamen.*
4 *Trebellianica detrahitur, cum ſubſtitutio pupillaris tranſit in fideicommiſſariam.*
5 *Caſtren.conſ.371.lib.2.n.4.declaratur.*
6 *Subſtitutio pupillaris comprehendit etiam legitimam filio debitam in bonis teſtatoris.*
7 *Trebellianica detrahitur ſiue fideicommiſſum ſit iniunctum pupillo, ſiue hæredibus pupilli.*
8 *Subſtitutus pupillo capit bona omnia, etiam pupilli.*
9 *Fideicommiſſum, ſi relinquatur non à pupillo, ſed ab hæredibus pupilli, vel legitimis, vel teſtamentarijs, datur grauamen etiam in legitima.*
10 *Fideicommiſſum in dubio cenſetur iniunctum non pupillo, ſed eius hæredibus.*

11 *Grauatus, ſibi ipſi reſtituere non poteſt, nec detrahit Trebellianicam.*
12 *Subſtitutio codicillis facta detrahitur in fideicommiſſariam.*
13 *Subſtitutio in dubio magis eſt cenſenda præcaria, quam directa.*
14 *Codicillis ſubſtituens videtur velle fideicommiſſum facere, quãdo teſtamentum præceſſit.*
15 *L.Sceuola.D.ad S.C.Trebel.intellectus.*
16 *Subſtitutio fideicommiſſaria non extenditur ad bona impuberis.*
17 *Trebellianica detrahitur, in reſtitutione pupillaris fideicommiſſi.*
18 *Pupillus reſtituens per fideicommiſſum vniuerſale, detrahit legitimam, & Trebellianicam.*
19 *Subſtitutus pupillo poteſt eidem hæres.*
20 *Vſusfructus relictus matri inſtitutis filijs reſoluitur in alimenta, ex Bulgari conſuetudine.*
21 *Sed ſi moriantur filij, remanet plenè uſufructuaria.*
22 *Quid ſi filij fuerint grauati fideicommiſſo pupillari? & tunc matris vſufructui adimitur legitima, & Trebellianica.*

TEſtator codicillis hæredem inſtituit poſthumum, ſeu poſthumam, & ſi duo naſcerẽtur inuicem ſubſtituit, & ambobus deficientibus, & ſubſtituit ſororem ſimpliciter, & matrem poſthumi reliquit in teſtamento vſufructuariam.

Mortua poſthuma intra pupillarem ætatem, quærebatur, quid agendum circa legitimam, & Trebellianicam, & an iſtæ portiones extenuarent vſumfructum.

Hæc ſubſtitutio eſt facta pupillo, & eſt pupillaris dire-
1 cta † durante pupillari ætate.l.ex tribus.C. de inoff. teſta.
& poſt pupillarem ætatem efficeretur fideicommiſſaria.l. ſi fundum per fideicommiſſum.§. ſicuti. de legat. 1. & ibi
2 omnes. Sed quia codicillis † directò hęreditas dari non po-
teſt, l.hæreditatem.C.de codicil.& dixi lib.2.q.61.& de rigore iuris ſubſtitutio nulla eſſet, præſertim matre in medio exiſtente, l.precibus, C.de impub.& al.ſubſt.l.fin.C. de inſtitut. & ſubſtitut. vbi tacita ſubſtitutio non admittitur cõtra parentes, tamen ex benigna legum interpretatione, inducitur, vt hæc ſubſtitutio ſit fideicommiſſaria etiam in medio exiſtente aliqua perſona.l.Sceuola.D.ad Trebell.& in Patre, & Matre voluit ibi Ang. procedere eadem ratione, qua contra fratrem admittitur, & volunt Doctores hanc ſubſtitutionem nõ valere, niſi durante pupillari ętate ita Caſtren.& alij in d.l.ſi fundum.Bart.in d.l. Sceuola, quę ſubſtitutio valet, quia Pater, qui poteſt pro filio teſtari poteſt etiam codicillari.d.l.Sceuola.Pereg. de fideicom. art.8.n.26.

Circa detractionem, eſt ſupponendum, quòd aut Mater eſt excluſa per ſtatutum, & tunc fiunt detractiones à veniẽtibus ab inteſtato; aut ipſa Mater ſuccedit ab inteſtato, vt dicit tex.in d.l.Sceuola.76.& tunc ipſa detrahit; ſed an duę quartæ detrahantur? vel vna, aut nihil? Quod duæ quartæ detrahantur, ſcilicèt legitima, & Trebellianica, ſuadet pri-
3 mo quia in legitima † nullum poteſt imponi grauamen, &
illa debetur pupillo ſine onere, & illa ſpectabit Matri, vel hæredibus ab inteſtato venientibus ex perſona pupilli, qui eſt grauatus fideicommiſſo, & qui in legitima grauari non potuit, vt dicit Ang.in dict. l.Sceuola. Trebellianica verò
4 ſimiliter detrahitur, quia cũ pupillaris † ſubſtitutio tran-
ſeat in fideicommiſſariam, grauatus detrahit Trebellianicam.gl.in d.l.Sceuola. quam communiter receptam videò, & pro hac opinione, quod duæ quartæ detrahantur, faciunt quæ in ſimili materia Doctores tradunt in d.l.ex tribus, quod ſi reſtitutio facienda eſt de hæreditate pupilli vir-

tute pupillaris ſubſtitutionis, hæredes pupilli detrahunt
legitimam,& Trebellianicam,quæ opinio licèt controuer-
ſa non minùs ſit quàm hæc noſtra, vt dicam infra, tamen
☞ iuxta illā iudicauit Senatus noſter Pedemontanus, & idē
eſt in matre filiū inſtituere,quæ illi pupillariter ſubſtituit,
nā cùm illa ſubſtitutio ſuſtineatur iure fideicōmiſſi ab hæ-
redibus pupilli detrahitur legitima,& Trebellianica.

Quòd ſola legitima detrahatur, voluit Caſtrenſ.conſilio
341.lib.2.n.4. vbi voluit in ſimili facti ſpecie, venientes ad
hæreditatem poſthumi, ſolam legitimam detrahere, hoc
5 eſt tertiam totius hæreditatis; ſed Caſtrenſ. † loquitur,
quando rogatus eſt purè, non ſub conditione, & per fidei-
commiſſum,vt in caſu noſtro.

Quod ſola Trebellianica detrahatur,ſuadet,quòd in le-
6 gitima † pupillus grauatur, quia Pater pro eo teſtatur, &
bona reſtituit ex benigna interpretatione legis tanquam
grauatus fideicommiſſo in cuius reſtitutionem ſolam de-
trahit Trebellianicam; item quia pupilli hæres, grauatus
cenſetur de reſtituendo per fideicommiſſariam pupillarē,
& grauatus cenſetur etiam in legitima,ſed tamen detrahit
Trebellianicam,hæc fuit opinio gloſſæ in d. l. Sceuola, &
pulchrè declarat Vacon.lib.4.declarat.Iur.cap.64. nu.11.
& ſequent.

Quod nihil detrahatur, ſed tota hæreditas ſpectet inte-
gra,faciat, quia licet per fideicommiſſum à venietibus ab
inteſtato bona reſtituantur,tamen in effectu remanet ſub-
ſtitutio pupillaris,vt voluit Caſtrenſ.in l. ſi fundum per fi-
deicommiſſum. §.ſicuti.de leg. 1.quem magis communiter
Doctores ſequuntur,& conſulendo declarat idem Caſtrēſ.
in conſil.341.lib.1.in verſic. tertio oppono; ergo & præ-
termiſſa illa quæſtione, an fideicommiſſum cenſeatur iniū
7 ctum pupillo,vel hęredibus pupilli,vtroque † caſu Trebel-
lianica detrahi debet ex perſona grauati, & hoc ſine diffi-
cultate eſſe demonſtrat D. Senator Vaudus olim prima-
rius anteceſſor in hac Taurinenſi Academia. lib.2.variarū
qq. q.12.Ergò totum reſtituitur ſine detractione, vt vide-
tur ſentire idem Sceuola in d.l.Sceuola in fin.vbi data reci-
proca ſubſtitutione voluit ſuperſtites totum accipere, &
ratio eſt huius opinionis,quia cùm per ſubſtitutionem pu-
pillarem Pater diſponat non ſolum de bonis ſuis, ſed de
bonis pupilli.l.ſed ſi plures.10.§.ad ſubſtitutos. D. de vul-
8 gar.ſubſtitutus debet † capere omnia bona pupilli, & ſic
alij venientes ab inteſtato ad ſucceſſionem pupilli, & ma-
ter, vel frater nihil poſſunt detrahere, ne dicatur pupillus
decedere pro parte teſtatus,& pro parte inteſtatus,ex por
tione etenim Patris decederet teſtatus,& ex portione, &
bonis ſuis,quæ in legitima,& Trebellianica conſiſtūt,quas
detrahere,poſſet decederet inteſtatus,& hac ratione in pu
pillari expreſſa opinio eſt, quòd Mater excludatur etiam
à legitima,vt dicitur plenè per D. meum in deciſ.200.

In ſpecie verò,quò ad legitimam,facit,quia hoc fideicō
miſſum relinquitur nō à pupillo,ſed ab hæredibus pupilli,
venientibus ab inteſtato.d.leg.Sceuola,vbi frater grauatus
cenſetur fideicōmiſſo,& obligatur reſtituere,& cum pupil
laris ſit teſtamentum pupilli,ipſe eſt qui grauat venientes,
9 ſed quando fideicommiſſum relinquitur,non à pupillo,ſed
ab hæredibus pupilli,vel legitimis, vel teſtamentarijs, da-
tur grauamen etiā in legitima, quæ ab ipſis hæredibus nō
deducitur. l.ſi Titio, §.vltimò, cum l.ſequent. de leg.1.vbi
Doctores communiter,& de hac re Menoch. de pręſumpt.
libro 4.præſumpt.72. in princ. Caſtrenſ.in leg.ex tribus,
num.3.verſic.aut relinquitur.Cod.de inoffic.teſtament.Et
quamuis in hoc articulo variæ ſint Doctorum opiniones
in leg.precibus.C.de impub.& alijs ſubſtitut.de quibus per
Mantic.de coniect.vltim.volunt.lib.8.tit.3. Pereg.de fidei-
10 comm.art.12.nu.31.& ſeqq.cenſeri in dubio † iniunctum
fideicommiſſum hæredibus pupilli voluit Alexan.conſilio
67.num.2.lib.1. Et ideò non detrahitur legitima ſecundū
cum,Rum.conſil.116.num.9.lib.3.Vacon.lib.6. declarat.
jur.cap.fin.& lib.4.cap.64.num.10.Bartol.in §.teſtamen-
tum,q.72.verſ.3.eſt caſus,& in ſpecie,l.Sceuola, eſſe fidei-
commiſſum pupillare,venire bona pupilli,nec deduci legi-
timam ſcribit ſubtiliter Suarez in addit.ad Gomez libr.1.
var.reſol.cap.4.num.6.litera F.

Quo ad Trebellianicā,quòd non detrahatur,facit, quia
vel ab inteſtato venientes prætendunt detrahere ex perſo-
na pupilli,vti grauati à teſtatore, & clarum eſt non poſſe,
quia ille non grauatur, ſed venientes ab inteſtato dict.leg.
Sceuola, vel detrahunt ex perſona propria, & hoc facere
non poſſunt, quia in noſtro caſu non grauantur reſtituere
11 alteri,ſed ſibi ipſi reſtituunt, & per † conſequens nulla da-
tur reſtitutio,ergo nec detractio Trebellianicæ, cum nemo
poſſit ſibi ipſi reſtituere,nec de illo grauari poteſt. Meno-
ch.conſil.105.num.18. lib.1. & ſi alijs reſtitueretur, nulla
fieret detractio,ex iudicio teſtatoris, qui voluit pupillari-
ter ſubſtituendo omnia ſine detractione reſtitui, & in pun-
cto nullam detrahi Trebellianicam voluit Caſtrenſ.conſil.
341.nu.2.lib.1.quia fideicommiſſarius non detrahit quar
tam ex perſona ſua l.Pœnales.§.fin.D.ad leg.Falcid. leg.1.
§.indè Neratius.D.ad Trebellian.

Ego tamen arbitror,& legitimam, & Trebellianicam
12 detrahi,quia ſubſtitutio codicillis † facta trahitur ad fidei
commiſſum,quòd rogati ſunt venientes ab inteſtato reſti-
tuere. d. l. Sceuola, ergo ſumus in fideicommiſſaria in qua
nulli dubium, quòd detrahitur Trebellianica per grauā-
tos. Legitima verò ipſo iure ſpectat,quia tanquam de bo-
nis pupilli percipitur; & ſuppono hanc ſubſtitutionem co-
dicillis factam eſſe origine fideicommiſſariam,quando pa-
ter non fecit pupillarem expreſſam,vel directò non ſubſti-
tuit,ſed per verbum commune ſubſtituo, vt ſi dixerit. (*Si
abſque liberis deceſſerit,ſororem meam ſubſtituo,*) vt erat
in caſu ad me tranſmiſſo,cùm enim per illud verbum vtra-
que comprehendatur ſubſtitutio,& pupillaris directa non
poſſit habere locum,quia codicillis relicta, dicendum eſt,
abſque dubio,remanere fideicōmiſſariam,atque vti priui-
legio fideicommiſſariæ ad effectum detractionum.Hic igi-
tur ſuppono nos verſari in ſubſtitutione fideicommiſſaria
ex diſpoſitione iuris,vt voluit Caſtrenſ.in conſil.341.circa
13 finem.lib.1.Et in dubio † magis dicendam eſſe fideicom-
miſſariam,quia hęc opinio ſit ęquior,minus præiudicialis,
& vtrique parti fauens,comprobat in puncto Menoch.cō-
ſil.144.nu.7.8. & 11. lib.2. & in iure certum eſt fideicom-
miſſariam etiam pupillo fieri.l.cohęredi.§.cum filię Zanc.
in l.hæredes mei.§.cum ita,nu.124.ad Trebell.6. parte, &
ſubſtitutio facta in codicillis non poteſt valere,niſi iure fi-
deicommiſſi, quia coniectura eſt, voluiſſe teſtatorem di-
ſponere modo quo poteſt in codicillis, ideò cum directò
ſubſtituere non poſſit in codicillis, debet intelligi vo-
luiſſe ſubſtituere per fideicommiſſum. Mantic.libro ſepti-
14 mo, tit.4.num.8. Quando præceſſit teſtamentum poſteà
in condicillis fit inſtitutio, vel ſubſtitutio tunc ſemper eſt
fideicommiſſaria,vt ponit Graſſ.in §.codicillis,numer.17.
& hoc eſſe vulgatum,& certiſſimum dicit Pariſ. conſil.10.
num.3.lib.2.

15 Non obſtat text.in † leg.Sceuola, quia ibi iuriſconſul-
tus in fine loquitur de reciproca ſubſtitutione, & quam-
uis dicat fideicommiſſarium totum capere, gloſſ.ibi di-
cit deducendam Trebellianicam, & eſt aduertendum,
quòd in illo text. fuit facta directa pupillaris, quæ li-
cèt flectatur iuris interpretatione, remanet tamen effectu

pupilla-

Digitized by Google

pupillaris, ideò ſecus erit quando pater per verbum com-
mune, ſubſtituo, etiã ſi pupillo fideicommiſſariam feciſ-
ſet ſubſtitutionem, quia tunc facerẽt hæredes ab inteſtato
venientes omnes detractiones; cùm enim verbum cõmune,
ſubſtituo, ſit aptum cõprehendere omnes ſubſtitutiones, &
ad pupillarem non poſſit adaptari, quia nõ poteſt directo
pupillariter in codicillis pater ſubſtituere, niſi inter libe-
ros, ſecũdum vnam opinionem, quàm refert Graſſ. in §. co-
dicillus. nu. 18. ideò adaptabitur ad ſubſtitutionem fidei-
16 commiſſariam, in qua non venire † bona impuberis nò-
tũ eſt l. cohæredi. 41. §. quod ſi hæredem. D. de vulg. ſi enim
volumus non valere ſubſtitutionem, niſi in vim fideicõmiſ-
ſi, ſequitur hanc fideicommiſſariam habere, vim, & effectũ
fideicommiſſariæ ſubſtitutionis in omnibus, & per omnia,
& in Trebellianica hoc dat pro expedito. Vacou. lib. 6. de-
clarat. fin. qui voluit non eſſe quærendum pro illius detra-
ctione, an fideicommiſſum ſit iniunctum pupillo, vel hæ-
redi illius, quia omni caſu hæres detrahit, & declarat. 65.
Lib. 4. quem ſequitur per omnia Zanch. in dict. §. cum ita. 6.
par. & Menoch. dict. præſumpt. 72. & Trebellianica detrahi
17 † in reſtitutione pupillaris fideicommiſſi omnes admittũt
in l. ex tribus. & firmat Peregr. de fideicommiſſ. art. 12. nu.
46. & quando pupillaris ſit per verbum commune ſubſti-
tuto, vt quando teſtor dixit [ſi filius meus ſine liberis de-
ceſſerit, ſubſtituo Caium] tunc ſubſtitutionem eſſe fidei-
commiſſariam & filium detrahere legitimam, & Trebellia-
nicam, vti grauatum voluit Menoc. conſil. 144. lib. 2. num.
25. verſicul. 4. eſt caſus. poſt Aret. Galian. & Alc. quos alle-
gat, & confirmat præſumpt. 73. num. 10. & 11. quibus ad-
do in terminis noſtris Caſtr. in d. conſil. 341. col. 3. verſ. ſed
inſtatur fortiſſimè vbi reſpondendo ad tex. in d. l. Scæuola,
dicit non procedere, quando facta eſt ſubſtitutio per ver-
bum commune.

Non obſtat, quòd reſtitutio fiat ſibi ipſi, quia conſide-
rata perſona pupilli, detrahit veniens ab inteſtato ex per-
ſona pupilli duas quartas, quia ipſe pupillus grauatus re-
manet, & hic fideicommiſſum dicitur iniunctum pupillo,
non hæredibus pupilli, qui ſunt ſubſtituti, & non detrahunt
reſtituendo, ſed retinendo legitimam & Trebellianicam,
quas pupillus tempore reſtitutionis detraxiſſet. Quinimò,
vel grauatus eſt pupillus, & tunc omnia bona lucratur, quę
etiam erant pupilli fideicommittentis; vel grauati ſunt ve-
nientes ab inteſtato, & ipſi ſimiliter retinent omnia, & le-
gitimam, ac Trebellianicam lucrantur, quia nullus ſupereſt
cui poſſint reſtituere, & in cuius odium detrahere poſſint;
Ideò data etiam pupillari, ſi pater grauat venientes ab in-
teſtato reſtituere, quod pupillo ſpectat, nulla reſtitutio fa-
cienda eſt, ſed ipſi ſuccedunt in omnibus bonis, quia nul-
lus eſt cui fiat reſtitutio, & ideo non eſt, quod de legitimę,
vel Trebellianicæ detractione quæratur, niſi odio vſufru-
ctuariæ; Et quotieſcunque nullus grauatur de reſtituẽ-
do, niſi ipſe pupillus, fideicommiſſum abſque dubio dici-
18 tur iniunctum pupillo; quo caſu quando † reſtituit pupil-
lus per fideicommiſſum vniuerſale detrahit legitimam, &
Trebellianicam. Peregr. d. art. 12. num. 44. & ſumus extra
illam queſtionem, an ſit iniunctum fideicommiſſum pupil-
lo, vel pupilli hæredibus, quando expreſſè facta eſt ſubſti-
tutio pupillo, & nullus poſt eum grauatur de reſtituendo
alteri; Neq; dicitur pupillus hic decedere pro parte teſta-
tus, & pro parte inteſtatus, quia illud procederet in pupil-
lari ſubſtitutione, ſecus in fideicommiſſaria, vt reſpondet
Zanch. in d. §. cum ita. 6. par. num. 128.

Neque erit inconueniens ſubſtitutum habere à codicil-
lante virtute ſubſtitutionis vnam portionem, & alteram
vti hęres pro tuitior pupillo, quia & hoc in iure permiſſum
eſt d. l. cohæredi. §. cohæres de vulga. ſubſtitut. & ſubſtitutũ
19 † pupillarem etiam eſſe poſſe hęredẽ pupilli tenuit Caſtr.
d. conſ. 341. n. 4. vbi licet pro matre conſuluit, illud habet lo-
cum ipſa ſuccedẽre ſecus erit ſi eſſet excluſa per ſtatutum;
vnde non obſtat, quod ſcribit eum Caſtr. in d. §. ſicuti, quia
ſi benè ponderetur, ſtat etiã pro hac opinione, qua voluit
explicitè, quod quando per legis interpretationem valet
ſubſtitutio iure fideicommiſſi, tunc ſi moriatur pupillus in-
tra pupillarem ætatem veniant in fideicommiſſo bona pu-
pilli; ergo ſubſtitutus, qui ſolus ſuccedit pupillo in noſtro
caſu omnia bona retinebit, & ſic capiet proprietatem cum
legitima, & Trebellianica, quam deducet vti proprietatem de
bonis pupilli, & in reciproca ſubſtitutione liberis facta
hoc videmus contingere, vt vno tempore quis ſit hæres, &
ſubſtitutus, & tamen detrahit, & legitimam, & Trebellani-
cam ex perſona grauati cui ſuccedit, & caſum huius rei
ponit Suarez lim. 1. num. 23.

Nunc ad vſumfructum deueniendo, cum matri, & vxori
reſpectiuè fuerit relictus vſuſfructus omnium bonorum, &
20 instituti filij poſthumi; illud legatum † reſoluitur in ali-
menta, & ſemper deducenda eſſet legitima filiorum, iuxta
Bulgari conſuetudinem, quam non habere cõtradictorem
teſtatur multos more ſuo allegando Borgnin. de vſuſfruct.
21 n. 17. verſic. & in iſto legato, ſed quia mortuus † eſt filius
ſumus extra hanc cõſuetudinem, & debetur vſuſfructus in-
tegraliter matri, quia ceſſat Bulgari cõſuetudine Borgnin.
ibid. num. 41. data pupillari ſubſtitutione, quia pater gra-
uando, & teſtando pro pupillo vult etiam grauare pupillũ
in illo vſufructu, vt poſt multos doctè oſtendit Borgn. ibid.
num. 43. & 44. & clarius Peregrin. de fideicommiſſ. art. 34.
& plenè Zanch. in l. hæredes mei. §. cum ita. 6. par. num. 17.
vbi allegat rationes, & reſpondet contrarijs, & præſertim
quando legatum eſt annuum, dum caſtè vixerit, & vidua re-
manſerit, & communem dicit. num. 19. & in codicillis. B. l.
in dict. leg. ſi fundum per fideicommiſſum. §. ſicuti. de le-
gat. 1.

22 Sed hoc non habebit locum in fideicommiſſaria, † in qua
non grauatur pupillus de ſua portione, ſed detrahendo ex
perſona propria legitimam, & à fideicommiſſo Trebellia-
nicam vti grauatus, conſequitur hæres illius dimidium hę-
reditatis, & mulier amittit dimidiam vſuſfructus, in qua
nõ potuit grauari; & quamuis perſona matris ſit omni fa-
uore digna, non eſt tamen cum hærede pupilli ita ſeuerè
agendum, vt priuetur vſufructu illarum portionum quas
præcipuas detrahit, vel ex ſua, vel ex pupilli perſona; &
hæc procedunt meo iudicio fortiùs quando mater exclu-
ditur per ſtatutum etiam à legitima: nam teſtator veriſi-
militer relinquendo vſumfructum voluit ſe conformare cũ
diſpoſitione ſtatuti, & excludere vxorem à legitima, etiam
mortuo filio, quia cum filius ſemel habuerit facultatẽ de-
trahendi, hanc facultatem tranſmittit ad hæredem ſuum,
& cum viuente filio reſecatus fuerit vſuſfructus pro legiti-
ma, amplius reintegrari non debet, vt in propoſito tradit
Socin. Iun. conſil. 109. lib. 1. & conſil. 81. colum. 2. lib. tertio
Ruin. conſil. 52. num. 8. lib. 2. Pariſ. conſil. 96. ad fin. libr. 2.
Quinimò expreſsè voluerũt multi etiam mortuo filio ſub-
ſtitutum pupillarem detrahere de legato vſuſfructus legiti-
mam, vt Bartol. conſil. 56. colum. 2. quem ſequitur Alexan.
conſil. 40. colum. 2. Curt. ſen. conſil. 15. prope fin. Pic. in re-
petit. §. Titia, colum. 24. & 27. Pariſ. conſil. 21. num. 8. vo-
lum. 2. Dec. conſ. 454. num. 2. & 485. num. 14. Soc. ſen. conſ.
68. colum. fin. lib. 1. Socin. Iun. dict. conſil. 109. libr. 2. Qui-
bus licèt reſpondere conetur Zanch. in dict. §. cum ita. nu.
21. verſic. ſed ad hoc, tamen nihil allegat, & irreſolutam
quæſtionem relinquit, & firmat Peregr. d. art. 12. num. 48.

Digitized by Google

vbi voluit expreſsè, quod quando legitima ſemel eſt ſeparata tunc tranſit ad pupilli hæredes: quando verò teſtator vſumfructum vxori reliquit, & omnibus morientibus liberis fratrem ſuum ſubſtituit, videtur facta ſubſtitutio pupillaris non fideicommiſſaria. Purpur. conſil. 29. nu. 3. & poſt eum Mantic. de coniect. vlt. volunt. lib. 7. titul. 3. num. 18.

Et ideò in cauſa vertente coram Excellent. Senatu Montisferrati, conſului ad fauorem ſubſtituti, contra mulierem vſufructuariam. 1613. 3. Aprilis.

Primogenitura ſuper feudo erecta per acquiſitionem feudi cum Principis conſenſu, an poſsit acquirens in præiudicium Primogenituræ ſine Principis conſenſu de aliqua portione, vel aliàs de redditibus diſponere, & grauare primogenitum, in primogenitura.

QVÆSTIO XXIII.

1 *Pater non poteſt iure quæſito filijs per inueſtituram præiudicare.*
2 *Onerare, qui non poteſt directè, neque poterit per indirectum.*
3 *Hæres hæredis non grauatur, quando non honoratur.*
4 *Alienare, qui poteſt, multò magis grauare.*
5 *Feudo in vim noui erecto, poteſt pater primogenituram conſtituere inter vocatos, & conſtitutam alterare, & onus adijcere.*
6 *Grauari ille poteſt, qui honoratur.*
7 *Regula quem non honoro, non onero, non procedit, quando grauamen fit de bonis teſtatoris.*
8 *Item non procedit, quando hæres hæredis eſt etiam hæres primi.*
9 *Conſenſus Principis non eſt neceſſarius, vbi conceſſa eſt in ipſa inueſtitura licentia diſponendi inter aliquas perſonas.*

PAter acquiſiuit feudum media pecunia pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſoribus, & in eodem contractu cepit inueſtituram à Principe, erigendo feudum in dignitatem Comitatus pro primogenitis maſculis, indè pro fœminis, & habuit in contractu facultatem diſponendi de feudo illis deficientibus. Indè teſtamentum condit, in quo diſponit, quod veniente caſu, quod filia primogenita, cui dotem reliquit, feudum obtineat, illa teneatur tradere, ſeu ſoluere ſororibus aureorum duo millia, inſtituto hærede vniuerſali filio; venit caſus quòd filia obtinuit primogenituram, ſorores petunt legatum paternum, primogenita repugnat; Quæſitum fuit, quid iuris? Et pro filia primogenita adducebatur, primò, quod, quæ directo prohibita ſunt,
1 non debent per indirectum concedi: ſed directo Pater † nõ
poteſt iuri quæſito filijs per inueſtituram præiudicare, nec diſponendo, nec contrahendo, nullo præſertim interueniẽte Principis conſenſu, vt dixit Do. meus ſupra deciſio. 246. vbi teſtamentũ patris, in quo primogenituram erexit contra formam inueſtituræ non valere ſcribitur, ergò nec po-
2 terit hoc facere † per indirectum, onerãdo primogenitum, vel eius hæredem de ſumma certa ſoluenda, vt per Capellam Tholoſ. quæſt. 453.

Secundò adducebatur tex. in l. ſed & ſi ſic. 6. de legat. 3.
3 vbi hæres † hæredis non ſoluit legatum relictum à teſtatore, ex quo non fuit honoratus, cum caſu magis, quàm indicto teſtatoris primogenituram conſequatur filia primogenita, & faciunt notata in l. ab eo. C. de fideicomm.

In cõtrarium dicebatur, rem eſſe clarum iſto caſu, quia
4 teſtator, qui habebat facultatem † alienandi feudum, & qui primogenituram conſtituit, potuit caſu adueniente, filium grauare, declarando mentem ſuam, vel ampliando relictum, conditionem, ſeu modum adijciendo. Surd. conſ. 351. nu. 43. lib. 3. & quando filia eſt hæres grauari, non poteſt impugnare factum defuncti. gloſ. in cap. 1. §. hoc quoque de ſucceſſ. feud. vbi Iſern. num. 6. & 7. Bald. numer. 20. Aluar. num. 1. & 15. Afflict. numer. 20. Iacobin. in verſ. & cum pacto de non alienando, num. 35. Hartman. Piſtor. lib. 1. q. iur. feu. q. 4. num. 47. Schrad. de feud. par. c. 8. num. 19. Tiraq. de retract. conſanguin. §. 1. gloſ. 9. num. 48. Roſental. cap. 9. concluſ. 69.

Nec obſtare cõtraria, quia quò ad feudum attinet, licet ex pacto, & prouidentia maiorum dici poſſit, Principis auctoritate interueniente, erectam fuiſſe primogenituram, & ius fuiſſe quæſitum primogenitis, & per cõſequens iſti filiæ, tamen pater potuit ſucceſſorem grauare, ſicuti potuiſſet etiam primogenituræ formam alterare, ſequentibus interuenientibus ſuppoſitis. Primò, quia eramus in feudo hæreditario, ſiue mixto, in quo neceſſe eſt, vel omnino ſecundũ vnam opinionem, vel media perſona vltimi defuncti, eſſe hæredem venientem primi acquiſitoris. Secundò, quia ſumus in feudo emptitio. Tertiò in feudo nouo, in quibus non attenditur regula prohibitiua alienationis, aut alterius diſpoſitionis in præiudicium tertij. Ita in feudo nouo
5 † patrem potuiſſe primogenituram conſtituere inter vocatos, & conſtitutã alterare, ac etiam onus adijcere ſcripſerunt Bald. in l. 1. in fin. C. per quas perſon. nob. acquir. Curt. Iun. in tract. feud. p. 4. in vlt. cau. prin. reg. 1. Natt. conſ. 674. nu. 14. & num. 8. Surd. conſ. 305. nu. 36. vbi latè Ruin. conſ. 42. nu. 2. & 17. lib. 1. Bec. conſ. 56. n. 35. & ſcribitur d. deciſ. 246. vbi ego latè comprobaui. Schrad. plures cumulans in tract. feud. p. 8. c. 7. num. 15. Clar. in §. feudum. q. 40. in fin. Nec deſinit feudum eſſe hæreditarium ob annexam primogenituram. Clar. §. feud. q. 9. verſ. quandoq; & tertio Schrad. d. tract. p. 2. c. 3. nu. 20. & 22. & in feudo hæreditario etiam mixto Roſent. de feu. c. 7. concl. 7. Surd. d. conſ. 302. nu. 32. Cæphal. conſil. 617. num. 171. & ſeqq.

Nec obſtat text. in d. l. ſed & ſi ſic. quia non procedit in noſtro caſu, in quo filia primogenita reperitur à patre honorata, cui contra regulas iuris feudalis, & primogeniorum bona fuerunt conceſſa, & ipſa poſt maſculos ad ſuc-
6 ceſſionem vocata, quando enim quis conſequitur † aliquid ab eo, qui grauat, non procedit dicta regula, nec l. ab eo. C. de fideicomm. vt declaratur in l. ſi fuerit. de legat. 3. latè Socin. iun. in l. cum filio. num. 45. & 46. de legat. 2. Cra. ibid. num. 119. & ſeqq. & filia primogenita dicitur magis hæres primi acquiſitoris, quàm fratris, quia primogenituram conſequitur ex prouiſione paterna, & non habet ab hærede, ſed à fratre, ideò non erat caſus inſtitutionis, de quo in d. l. ſed, & ſi ſic. & magis fit vocatio hæredis ſub nomine appellatiuo, quam proprio, & ſumus certi de perſona illius, qui ſuccedit hæredi in primogenitura propter qualitatem primogenij, & capit bona iudicio teſtatoris, ideò potuit grauari. Sfort. Odd. conſ. 63. nu. 13. qui adfert diuerſitatis rationem inter d. l. & l. ſi Titio pecunia. §. fin. in princ. & l. ſequen. D. de legat. 1.

7 Item regula, quem non honoro, † non onero, non procedit quando grauamen fit de bonis teſtatoris. Ruin. conſ. 111. col. 3. vol. 2. Zanch. in §. cum ita n. 644. Ceph. cõſ. 529. n. 38. Petra poſt iſtos, de fideicomm. prohib. quæſt. 5. n. 80. & quando teſtator poterat adimere Crauet. in l. cum filio. num.

num.137.& ſequentibus in prima repetitione.

8 Item non procedit regula dictæ legis, quando,† hæres
hæredis eſt etiam hæres primi,media perſona hæredis, qui
hęreditatem acceptauit ſine beneficio legis,& inuentarij,
Doctores in c.1.an agn.vel fil.Bart.& Iaſ.in l.fin. §.in com-
putatione.C.de iur.deliber.& declarat Bal.& alij in d.l. ab
eo.n.5. C.de fideicom.nam regula.l.cùm a matre procedit
etiam in hærede hæredis.Pinell.in l 2.3.par.nu.81.ampl.4.
C.dę bon.mater.vbi poſt Loffred.dicit procedere etiam in
feudalibus.

9 Nequè hic requiritur domini conſenſus,† tum quia non
fit alteratio primogenituræ,ſed ſtatuitur quædam ęquali-
tas inter filias ab ipſo acquiſitore,tum quia res agitur in-
ter vocatos,quo caſu non requiritur conſenſus, tum etiam
quia iam conceſſa eſt in contractu licentia diſponendi, &
alienandi,quæ licèt ſit reſtricta ad lineam finitam, tamen
operatur etiam inter vocatos, & quòd non ſit conſenſus
neceſſarius latè defendit Surd.d.conſ.305.num.32.

Senatus per duas ſententias confirmauit laudum a me
latum fauore paterni teſtamenti.

Conditio quando reijcitur, ita vt nihilominus legatum debeatur.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Conditiones ex quibus cauſis reijciantur.*
2 *Differentia inter contractus, & vltimas voluntates in conditionibus reijciendis.*
3 *Conditio impeditiua nuptiarum, etiam momentanea tollitur.*
4 *Conditio de nubendo arbitratu,vel conſenſu,vel conſilio alicuius,reijcitur.*
5 *Quid in pia cauſa ſubſtituta,remiſſiuè.*
6 *Conditio reijcitur,quæ eſt impeditiua libertatis habitandi, ſiue negatiuè, ſiue poſitiuè.*

1 Conditio reijcitur, vel quia impoſſibilis, l. obtinuit. 3.
D.de condit.& demon.l.impoſſibilis.7.D.de verb.o-
blig. quippè cui natura impedimento eſt.§.ſi impoſſibilis
Inſt.de inutil.ſtipul. vel quia contra bonos mores. l. gene-
raliter.26.D.de verb.oblig.l.ſtipulatio hoc modo cõcepta.
61.D.eod.vel quia non ſecundũ bonos mores.l.Titia 134.
2 D.de verb.oblig.At inter contractus † & vltimas volunta-
tes hoc diſcriminis intercedit, vt in contractibus appoſita
conditione in ciuili contractus ipſe labatur, & corruat. d.l.
ſtipulatio.61.& l.pacta,quæ contra, C.de pact.ibi Docto-
res omnes; in teſtamentis verò benigniori interpretatione
corruit conditio.l.in conditionib. D.de cond. & demonſt.
legatum verò,vel alia quęcumque ſit diſpoſitio ſuſtinetur
l.cum ita legatum.D.de cond.& demonſt.l.5.C.de inſtit.&
ſubſt.l.vnic.in fin.C.de his,quæ pœna nom. relinquunt.

Multa in hanc rem afferuntur à Doctoribus exempla,
vt ex Coſta in ſuo tract.de cond. & demonſtr. Corduba in
repet.l.ſi quis à liber.§.ſi quis ex his, nu.180.182.188. &
ſeqq.D.liber.agnoſc. Didac.à Spina in ſpec.teſtamen. Po-
lidor.Rip.obſeru.304.inter quæ illud eſt ſingulare,ex quo
3 dicimus conditionem † nuptiarum impeditiuã reprobari.
l.Titia.D.de verb.oblig.l.2.C.de inutil.ſtipul.l.Titio centũ
§.1.l.hoc modo.l.cum tale legatum.D.de cond.& demon-
ſtr.imò, & ſi temporalē tantùm ſuſpenſionem inducat, &
momentaneã idem eſſe dicitur.ex l.inteſtato.§.ſi quis libe-
ram.D.de ſuis,& legit.ex quo in facti contingentia infere-
batur,reijci cõditionẽ ab eo legato,in quo pater reliquiſſet
4 † filiæ ſuæ centum, ſi matris ſuæ arbitratu nuberet, l. cum
tale.§.ſi arbitratu.D. de cond.& demonſt.item & ſi dixerit
(cum conſenſu) Bart.in leg.1.num.2.verſicul. item puto.
D.de his,quæ pœnæ nom.Eman. à Coſta. d.§.ſi arbitratu.
limit.vlt.Morot.qui cœteros allegat.conſil.97.nu.7. idem
deniquè ſi dixerit (cum conſilio) licet ſatis arguta ratio-
ne voluerit Crau.conſilio 1.tunc valere cõditionem,quòd
ſcilicet filia, licèt teneatur requirere conſilium, non ideò
teneatur illud,ſequi:tamen reprobatur à Coſta in dicto §.
ſi arbitratu.aliàs eſt §.reſcriptum.dict.limitat.vlt.num.12.
Morot.dict.nu.7.& vide plenè Viuium deciſio.480.libr.3.
5 & quid ſi † pia cauſa fuerit ſubſtituta, vide eundem ibid.
numero 10.

Aliud exemplum traditur à Doctoribus, in his cõditio-
6 nibus,quibus libertas minuitur † habitationis,vel poſitiuè
vel negatiuè: negatiuè, vt ſi legem Titio domum, vel eius
vſumfructum,ita tamen vt ipſe in ea cum liberis nõ more-
tur.l non ſolùm.iuncta leg.ſed nequè.D.de vſu & habit.ex
quibus ita fuit deciſum in legato vſusfructus cuiuſdam do-
mus mulieri relicto ita tamen, quòd cum liberis in illa
domo non moretur.Referẽte D.Senatore Guerillo.1597.
menſe Ianuarij; poſitiuè,vt ſi legatum fiat vxori, vel alte-
ri,ita vt morentur in aliqua domo,vel vrbe, ex l.Titio cen-
tum.71.§.Titio.2. D.de cond. & demonſtr. de quo tamen
quid ſentiam, & quomodo hoc intelligendum ſit dicam
Deo dante in lib.4. inter quæſtiones Nicenas, q.76.

Rogatus reſtituere quicquid de hæreditate ſupererit, quid tenetur relinquere, & quando poſsit alienare.

QVÆSTIO XXV.

1 *Rogatus reſtituere quicquid ſupererit,tenetur quartam partem relinquere intactam iure fideicommiſſi.*
2 *Rogatus de reliquo reſtituendo nõ tenetur quartam partem relinquere,ſi ipſi expreſſa facultas alienandi ſit data.*
3 *Rogatus de reliquo reſtituendo cum expreſſa facultate alienandi,non tenentur relinquere quartam, etiamſi dolo egerit cuncta in fraudem vocatorum alienando.*

1 Rogatus † reſtituere quicquid ſupererit de hæredita
te, tenetur quartam partem relinquere intactam
iure fideicommiſſi,ex l.Titius.ad Trebell.Authent. contra
cum rogatus.C.eodem.

2 Fallit iſta concluſio ſi teſtato † doret in teſtamento
expreſsè facultatem alienandi, quia tunc totum poterit a-
lienare,& ſubſiſtet alienatio. Socin.ſen.conſilio 123.libro
tertio, Ruin.76.numero 13.109.num.11. 112.num.10.
libro ſecundo. Petrus Anchar.quæſt.12.num.5.libro pri-
mo. Hieronym.Gabr.conſil.99.num.25.libr.2.Dec.conſ.
78. num.50.lib.3.Menoch.de præſumpt.libr.4.præſ.mpt.
188.num.5.& ſeq.Iaſ.conſil.232.in vltimo dubio, libro 2.
Zanc.in l.hæredes mei.§.cum ita 7.part.num.98. ad Treb.
Surd.conſil.10. num.30. & cum hac opinione vti veteri,
& communiori tranſibat Senatus, quicquid ſcripſerint
Corn.conſil.140.numero 8.libro 2. Socin. ſen.31. libro 4.
Beto 86.num.26.& 95.101.lib.2.Pariſ.25.libr.2.Soc.iun.
130.lib.1.

Limitatur iſta fallentia ſi de dolo appareret, & frande,
nempè quòd omnia alienarentur ne quid ſupereſſet,vt per
Natt.conſilio 115. num. 8. qui loquitur etiam quòd eſſet
data ampliſſima facultas,& poſt eum Crauet. conſ.1000.
ſeu pro gen.it condimen.nu.53.Ruin.conſ.153.in fi.lib.2.
& 121.num.11.lib.3.Peregr.de fideicom.& tenent Caſtr.
& Alex.in d.l.Titius.ad Trebell.

3 Verum iſta ſalientia † mihi non probatur, quando teſtator clarè, & apertis verbis dat licentiã diſponendi, quia tunc non eſt habenda ratio doli, & fraudis, prout optimè conſiderat Decian. dicto conſil. 78. num. 8. lib. 3. & conſilio 27. numero 43. eo. lib. Menoh. dict. præſumpt. 188. num. 6. Socin. conſil. 31. in fin. Surd. dict. conſil. 10. numer. 44. & ſequentibus, & propterea in facti contingentia, cum teſtator licentiam, & facultatem hæredi permiſiſſet alienandi ſub illis verbis, *Perche vuole, ch'vno d'eſſi ſuoi figliuoli, & heredi non oſtante la preſente ſuſtitutione poſſano ſtando in queſto mondo alienar, e contraher delli loro beni à ſuo piacere.* Senatus cenſuit alienata à prodigo etiam dolosè, & in fraudem non poſſe vindicari, quia emptor erat ſecutus fidem t. ſtatoris 1597. 5. Iulij in cauſa Maglioni, & Topatij Vercellenſis, annullata per viam reſtitutionis ſententia, quæ tranſierat in iudicatum iuxt. l. fin. de confeſſis, toto ſedente Senatu.

Pupillus apud quem educari debeat mortuo patre.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Pupillus, vbi educari debeat, eſt iudicis arbitrio à lege relictum.*
2 *In dubio, verò, pro matre petente eſt pronunciandum.*
3 *Pluribus de educatione contendentibus, quid iudici agendum ſit, & qualiter ſuccurrendum pupillo.*

1 LEg. 1. C. vbi pupill. educari deb. relinquitur arbitrio iudicis reſoluendum, penes quem mortuo patre pupilli morari, & educari debeant: quam in rem, multam diligentiam adhibere iudex debet, & ſeuerum ſe præbere, & non miſereri matri petenti, vel alijs affinibus; ſed debet ſolum attendere, id quod vtilius erit pupillo, prout optimè monet Bal. in conſil. 487. lib. 5. Borgnin. in tract. de tutor. 2 cur. num. 300. & ſeqq. in dubio † etiam pro matre ſemper erit iudicandum, quando non tranſiuit ad ſecunda vota; ſed quando in matrem cadit ſuſpicio, & iudex videt pro- 3 pinquos contendere ſuper † educatione pupilli, benè faciet, ſi penes optimum præceptorem educari mandabit; & ſi filia ſit curabit vt in monaſterio educetur, quia, vt dicit Borgnin. numero 305. in caſu altercationis poteſt iudex penes aliquem recommendare pupillum, & ita factum fuit per Senatum in cauſa filiæ Domini Galeatij de Caua, dum mater, & Auia paterna, & patruus filiæ, de illius filiæ educatione contenderent, mandauit enim reponi in Monaſterio 1598. 19. Ianuarij, referente Domino Guerillo.

Adminiſtrator Reipublicæ mutuò accipiens pecuniam pro Communitate, an, & quando teneatur, & obligetur nomine proprio.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Adminiſtrator Reipublicæ, an mutuam pecuniam nomine Reipublicæ accipiendo, obligetur nomine proprio quæſtio perplexa, & inuoluta.*
2 *Adminiſtrator Reip. qui pecuniam accipit mutuò, nulla facta officij, vel Reipublicæ ſue mentione obligatur ſolus, & nomine proprio.*
3 *Limita, ſi pecunia ſit verſa in vtilitatem Reipublicæ ob actionem negociorum geſtorum.*
4 *Item Limita, ſi Ciuitas reſpirationem habeat.*
5 *Adminiſtrator Reip. ſine ſpeciali mandato accipiens pecuniam mutuam, tunc obligat Rempublicam, cùm in eius vtilitatem verterit.*
6 *Secus ipſe ſolus tenetur.*
7 *Etiamſi proteſtatus ſit, nolle nomine proprio obligari.*
8 *Adminiſtrator Reip. qui mutuum accipiens, promiſit ipſe reſtituere, tenetur nomine proprio.*
9 *Multò magis ſi pro ſe, & hæredibus promiſerit.*
10 *Multò etiam magis ſi propriorum bonorum ſpecialem, vel generalem obligationem addat.*
11 *Adminiſtrator ſuo, et procuratorio nomine pecuniam accipiẽs, faciat duos reos debendi.*

1 ADminiſtrator † Reipubl. mutuò accipiẽs pecuniam, an obligetur nomine proprio, dubitatum fuit; hæc eſt materia perplexa, vt ait Bartol. ad leg. ciuitas. 27. D. ſi cert. petat. quam poſt Seniores repetit feliciter Donell. ad dictam leg. ciuitas, ego verò pro maiori intelligentia, cum ſit materia frequens, quam Sindici communitatum, & ipſarum adminiſtratores ſępius in praxim deducunt, faciam ſequentes caſus.

Primus caſus eſt, quem ad partem diſputat Bart. in ſuis quæſtionibus, quæſtio. 5. incip. Adunantia generalis, quando Syndicus, vel adminiſtrator, accipit pecuniam nulla facta mentione officij, nec habita inter contrahentes illius 2 officij conſideratione, & tunc † ipſe ſolus tenetur, etiam finito officio; quia perſona in ſtipulationibus non ſubintelligitur l. ſi ita ſtipulatus. §. Chriſogonus. in fin. verbor. obligat. Paul. Caſtr. in l. procurator. num. 3. de euict. per text. in l. cum poſt mortem. §. 1. verſic. reſpondi. de admin. tut. Alber. in leg. 4. §. in eum. D. de admin. rerum ad ciu. pertinen. Saly. in l. ei qui. num. 8. C. quod cum eo. Ang. in repetit. leg. Ciuitas, nu. 36. & 38. D. ſi cert. pet. & in l. procurator. cir. fi. licèt contrarium ſentiat Bart. in l. 1. ſi plures. in prima oppoſit. de exercitor. act. Ruin. in l. 1. §. nunciatio. D. de nou. oper. nunciat.

3 Limita primò, niſi † pecunia vtiliter verſa eſſet; tũc enim tenetur ciuitas actione negotiorum geſtorum. d. l. ei qui. ibi Saly. num. 5. & 8. adminiſtratore ſemper in obligatione manente; Angel. in repet. d. l. ciuitas. nu. 38.

4 Limita ſecundò, niſi ciuitas † ratum habeat, ex doctrina Caſtrenſ. in d. l. ei qui.

Secũdus caſus quãdo adminiſtrator Reipub. nõ habens ſpeciale mandatũ, accipit mutuam pecuniã, & cõcipit verba contractus in hunc modum, dixit (ego Petrus adminiſtratorio nomine ciuitatis, accepi mutuo centũ à Sempro- 5 nio) nec interuenit alia promiſſio; & tunc aut pecunia † eſt verſa in publicã vtilitatẽ, & tenetur ciuitas, & adminiſtrator, quia cenſetur creditor mutuaſſe cõtemplatione vtriuſq. iſtam opinionem tenet Bart. in d. l. ciuitas. nu. 9. ſed finito officio remanet adminiſtrator liberatus, ſiue ſit voluntarius, ſiue neceſſarius. gl. in l. 4. §. in eũ. de admin. rer. ad ciu. pertinent. & hoc quia finito officio finita eſt obligatio, quo ad eum, cum ſe nomine alterius obligauerit, qui eum alieno nomine promittit, vel ſubſcribit, proprio nomine nõ tenetur, l. ſi non is. Cod. de admin. & per. tut. & ſuo nomine conueniri non poteſt. l. fin. D. de inſtitor. act. l. mutuæ. C. ſi cer. pet. Maſer. pract. obſeru. lib. 1. tit. 38. cap. 10. & quamuis durante officio, tanquam contrahens teneatur ſaltem vti fideiuſſor, & vti vnus de populo, tamen finito officio nõ cõuenietur l. 1. C. quan. ex fac. tut. l. poſt mortẽ. in prin. D. 6 eo. tit. aut pecunia † nõ eſt verſa in publicã vtilitatẽ, & tũc ſolus adminiſtrator tenetur, l. ciuitas. vbi eſt caſus, quem ita intelligit ibi Bart. n. 8. ſi cert. pet. l. 2. §. ad frumẽti. D. de admi-

adminiſtr. rer. ad ciu. pertinen. ad hoc enim vt ciuitas teneatur neceſſe eſt probare pecuniam eſſe verſam in vtilitatem publicam. Nouell. 120. c. 6. §. 2. & c. 11. Auth. hoc ius porrectum. C. de ſacroſanct. Eccleſ. vide Zaſ. in d. l. ciuitas, & alios. gl. in l. ſi pupilli. §. 1. in verſ. quia ex abundanti in fin. D. de neg. geſt.

7 Fallit ſi in inſtrumento proteſtatus † ſit ſe accipere pecuniam nomine communitatis, & ſe nolle teneri aliquo modo, quo caſu ſi pecunia verſa eſt in vtilitatem publicam tenetur ſolum communitas Bar. d. l. ciuitas. nu. 9. ſed ſi non ſit verſa in publicam vtilitatem tenebitur, quia conuenietur ipſe adminiſtrator non obſtante proteſtatione condictione ob cauſam. Bar. in d. l. ciuitas. n. 9. Alex. n. 10. qui dicit ita teneri per alios, & ita eſſe tenendum menti; ſequitur Soc. n. 4. poſt Bal. Caſtr. & alios, niſi habuiſſet mandatum ſpeciale à communitate, quia tunc communitas eſt obligata, & poſt conueniri, Alex. & Soc. in d. l. ciuitas, & ibi Socin. refert duas limitationes.

8 Tertius caſus eſt quando dixit † præmiſſa in ſecundo caſu, ſed addidit, (quæ centum promitto tibi Sempronio reſtituere,) quo caſu ex eo, quod tranſiuit ad promiſſionem, & ſtipulationem, videtur exceſſiſſe terminos officij, & conſequenter eum proprio nomine obligari d. leg. cùm poſt. §. 1. de admin. tut. Soc. d. conſ. 154. col. 3. verſ. 10. caſus, vbi ampliat etiamſi promiſiſſet procuratorio nomine, & videtur tex. in l. fin. D. de inſt. act. ſecundùm intellectum quem ibi refert Alexan. nam ſpondens ſuo non mandantis nomine, ſe, non mandantem, obligat. l. ſi creditor. C. ſi tut. vel cur. interuen. videtur enim creditor tunc ſecutus fidem contrahentis, & promittentis, non illius cuius nomine contrahitur, & per conſequentes nulla contra mandantem competet actio Boer. deciſ. 273. vbi ſequitur Socinum allegans eum conſ. 2. lib. 2. in antiqua impreſſione.

Sed contrarium, quod immo hoc caſu ipſe non obligetur, etiamſi ſimpliciter dicat, (quæ centum promitto reſtituere,) & non adiecta mentione officij, tenet Salic. d. l. ei qui. nu. 9. quia intelligitur promittere procuratorio nomine, pro vt recepit, facit regula l. Titia. §. idem reſpondi. de verb. oblig. & pro hac opinione videtur in terminis cõſ. Bar. 94. viſo puncto. niſi reſpondeamus, eſſe differentiam inter adminiſtratorem voluntarium, & neceſſarium, vt dixi ad Bar. in l. poſt mortem. quan. ex fac. tutor.

Et tenendo hanc partem non ob tex. in leg. ſi creditor, quia curator non nomine pupilli contraxit, ſed proprio, & illius fidem non pupilli creditor eſt ſecutus, & dicit expreſſe tex.

Non ob textus in d. l. cùm poſt. §. 1. quia ibi tex. proponit caſum in eo, quia ſe obligauit vti patruus, & curator, & dicit I. C. quod ſi egreſſus officium ſuum ſe obligauit, tenetur de proprio, ſecùs ſi ſe obligauit curatorio nomine, quia tunc non tenetur, & ſic tex. loquitur quando curator ſimpliciter, & nomine proprio ſe obligat, ſecus ſi vti curator.

9 Quartus caſus eſt quando dixit (quę centum † promitto pro me, & hæredibus reſtituere) & tunc dicitur ſe proprio nomine obligare, eo quòd excedat terminos officij Bal. in d. l. ei, qui. col. 2. verſ. quæro quid ſi procurator, & Salyc. ibi n. 9. poſt Iacob. de Arena. Bar. in d. leg. poſt mortem. §. 1. n. 2.

10 Quintus eſt caſus quando additur (quæ † centum promitto reſtituere ſub obligatione bonorum meorum, vel talis prædij,) & hoc caſu videtur dicendum exceſſiſſe magis terminos officij, quàm ſuprà in tertio caſu, ideò clarius eſt eum obligari, ita videtur tenere Soc. d. conſ. 154. col. 2. verſ. 45. caſus.

In contrarium facit, quia obligatio hypothecaria eſt acceſſoria, vnde ſicut principalis obligatio fuit procuratorio nomine, ita eſt cenſenda hypothecaria, durabit tamen durante officio, ſicut durat obligatio principalis.

11 Sextus caſus quando adminiſtrator † ſuo, & adminiſtratorio nomine contrahit, prout communiter præſumitur, vt dicitur ad Bar. in d. l. ciuitas; & hoc caſu efficiuntur tamquam duo rei debendi Ang. in d. l. procurator. colum. 2. verſ. ſequitur dicens poſt Gul. ſtultum eſſe eum qui contrahit cum adminiſtratore, niſi duplici nomine contrahat.

Immo adminiſtrator vniuerſalis ſemper videtur contrahere prætextu officij, licèt non exprimat; Bar. in leg. 1. §. ſi plures de exercitor. quem ſequitur Ruin. in l. 1. §. nunciatio de oper. nou. nunc. col. 14. quamuis contrarium ſentiat Soc. d. conſ. 154. col. 2. verſ. 8. caſus vbi vult quod ſaltem teneatur ſi quid ad eum peruenit, Alia ad materiam pete ex Bar. & Doctorib. ad l. ciuitas. 27. D. ſi cer. pet.

Socius an poſsit inuito ſocio de ſua parte ſocietatis contrahere?

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Socius non poteſt inuitis ſocijs renunciare ſocietati, vel alterum ſubſtituere in ſocietate.*
2 *Ceſſio ſemper videtur iure promiſſa, cum expreſſim prohibita non reperitur.*
3 *Societas ſoluitur voluntate, per renunciationem, vel per ſtipulationem contrahendo cum altero.*
4 *Socius remanet in totum liberatus, alijs ſocijs conſentientibus.*
5 *Subrogatio in ſocietate non eſt prohibita, modò ſubrogans maneat obligatus.*
6 *Hæres ſocij tenetur actionibus ſocietatis.*
7 *Societas vectigalium non finitur morte.*
8 *Socius ſocio non dat ſocium ſi ille refutauerit.*
9 *Regula; Socius ſocij mei ſocius meus non eſt, qualiter intelligenda.*
10 *Socij negociantes cum ſubrogato, aut ceſſionario alterius ſocij, videntur renunciaſſe ſocietati quo ad cedentem.*
11 *Sociorum conſenſus inducitur ex ſcientia, & patientia modò illa ſit certa, & non præſumpta.*

SOcius an poſſit inuito ſocio de ſua parte ſocietatis contrahere cum extraneo, & remittere partem ſuam? du-
1 bia eſt quæſtio; nam regula eſt quòd ſocius † non poteſt renunciare ſocietati inuitis ſocijs, quia qui ſocietatem cõtrahit certam ſibi eligit perſonam. §. ſoluitur. inſt. de ſocietat. Ozaſc. deciſ. 76. n. 8. neque poteſt adſciſcere ſocium alteri inuito, quia vt dicit Vlpianus, cum ſocietas conſenſu contrahatur, non poteſt mihi eſſe ſocius ille, quem ego ſocium eſſe nolui. l. qui admittitur. 19. D. pro ſoc. gl. in §. fin. inſt. de locat. & conduct. quam gl. ſingularem dicit in materia ſocietatis. Bal. ſingul. 136. ne quis poſſit ſocio inuito iura ſua alteri cedere Iul. Ferret. de re naual. n. 79. Caroc. de loca. tit. de ſublocat. q. 6. Petr. de Vbal. de duob. fratrib. par. 10. n. 3. Felic. de ſociet. c. 15. nu. 62. & c. 28. per totum. Sicuti omnium, conſenſus requiritur in diſſoluenda ſocietate l. actione. §. diximus. D. eod. Bal. conſ. 452. & 478. lib. 3. Nat. conſ. 100. nu. 5. lib. 1. & non valeret renunciatio ſocio ignorante facta. d. l. actione. §. renunciate. l. ſi ſocius. D. ſi cer. pet.

In con-

Digitized by Google

2 In contrarium facit, quia nullo iure † prohibetur quis
cedere iura, & actiones ſuas, quas habet, l. ſi nomen. D. de
hæred. vel act. vend. & in re ſua quilibet eſt moderator, &
arbiter, & quod nulla lege prohibetur, id conceſſum cen-
ſetur. l. nulla lege. C. de iur. dot. ita in ceſſione ſcribit Iacob.
de Aren. de ceſſionib. nu. 5. & niſi appareat de prohibitio-
ne, ſemper valet ceſſio. l. per diuerſas. C. mand. & ibi Bar. n.
3 18. in fin. quinimò voluntate † diſſoluitur ſocietas per re-
nunciationem, vel per ſtipulationem contrahendo cum
altero de re ſocietatis l. verum. 63. in fin. & l. actione. 65.
D. pro ſoc. Poteſt enim quis ſe à ſocietate liberare etiam
inuitis ſocijs, licèt ſe ipſum pro pertinentibus ad ſocietatē
non liberet d. l. actione. §. diximus, & §. item qui ſocietatē,
vbi etiam ante tempus poteſt quis ſocietati renunciare, &
illa iura intelligenda ſunt de renunciatione facta inuito
4 ſocio, quia ſi ſocij † conſentiant, remanet in totum libera-
tus ſocius, & ſocietas tota remanet penes conſentientes,
quod & voluit Petr. de Vbal. in tract. de duob. fratrib. 10.
5 par. princ. per totam, vbi admittit † ſubrogationem, modò
ſubrogans remaneat ſocijs obligatus, & partem ſuam ſo-
cius alienare non prohibetur. l. nemo ex ſocijs. eod. & ius
ſocietatis tranſit in ſingularem ſucceſſorem. l. in hoc iudi-
cium. §. fin. D. commun. diuid. Rom. conſ. 309. nu. 1. vndè li-
cet ſocietas morte finiatur. leg. cum duobus 52. §. idem re-
ſpondit. D. pro ſoc. tranſit tamen in hæredem ſocij ius ſo-
cietatis, & illud ius per hæredem poteſt explicari, & exer-
ceri nomine defuncti l. hæres 40. D. pro ſoc. & quòd com-
6 moda, † & incommoda ſocietatis tranſeant in hæredes a-
ctiuè, & paſſiuè, & tranſmittatur actio, & obligatio Surd.
conſ. 20. n. 16. & lucra poſt mortem ſocij veniunt commu-
nicanda Signorol. conſ. 121. num. 4. Corn. conſ. 122. lib. 1.
7 quòd præſertim procedit † in ſocietate vectigalium, quæ
non finitur morte. l. adeò. D. Ozaſc. d. deciſ. 76. in fin. poſt
Pariſ. Corn. & alios. Ruin. conſ. 41. nu. 7. lib. 2. qui voluit in
ſocietate vectigalium admitti hæredem, licèt ſecus in alijs;
ſequitur Sur. conſ. 520. n. 5. licèt enim in ſocietate non ad-
mittatur hæres, tamen omne emolumentum ſocietatis ad
eum pro ſua portione pertinet l. verum. 63. §. in hæredem.
D. eod. & cenſuit Senatus apud Dom. meum deciſ. 242. &
communem hanc ſententiam dicit Surd. d. conſ. 20. n. 16. &
quòd tranſmiſſibile eſt, erit etiam ceſſibile. Bart. in l. ſi mu-
lier. §. ex aſſe. D. de iure dot. Purpur. conſ. 372. n. 10. & dixi
q. m. 34. lib. 1. q. Foren.

Non obſtat regula, de qua ſuprà, quia eſt verum, quod
8 ſocius † non poteſt ſuo ſocio dare ſocium, ſi ille refutaue-
rit, ſed quin ego mihi in parte negociationis meæ poſſim
capere ſocium, non negant iuris authores, imò idem Vlp.
9 in d. l. qui admittitur, voluit ſocij mei † ſocium meum ſo-
cium non eſſe, ſed tamen ſocium poſſe eſſe illius, qui eum
admiſit, & in ius illius pro emolumentis poteſt ſuccedere,
& cedentis perſonam repræſentare, vt in hærede diximus
ſuprà, qui nomine ſocij defuncti hæreditariam non volun-
tariam ſocietatem habet, vt dicit Cuiac. lib. 20. obſeruat. c.
25. qui ſocietatis vectigalium communionem cum hærede
neceſſariam eſſe ſcribit: & quando ſcientibus, & patienti-
bus ſocijs facta eſt negociatio per ceſſionarium, cenſetur
10 tacitè admiſſa renunciatio, & diſſolutio ſocietatis † quo
ad cedentem ex traditis per Bar. in l. Titium, aut Meuium.
§. altero. D. de adminiſtrat. tut. Bal. in l. cum oportet. col. 2.
C. de bon. quæ liber. Rom. conſ. 410. in fin. Petr. de Vbal. de
duob. fratr. par. 11. n. 9. & alios adductos per Menoch. lib.
3. præſumpt. 61. nu. 10. Immo, & ſubſtitutus admittitur ſi
ſocius nolit in ſocietate perſeuerare. l. idemque 16. D. pro
ſoc. Port. in d. §. fin. inſt. de locat. Caroc. de loca. tit. de ſub-
loca. q. 6. n. 3. item ceſſio fieri poteſt inter ipſos ſocios Bar.
11 in l. per diuerſas. n. 18. & 20. C. mand. & conſenſus † ſocio-
rum inducitur ex ſcientia, & patientia, modò illa ſit certa,
& non præſumpta, vt latè declarat Rota Genuen. deciſ.
14. n. 74. & ſeq. item ſi certa inter ſocios ſit diſtributa por-
tio, ita vt vnuſquiſque habeat ſuam certam partem in ſo-
cietate, veluti vnuſquiſque participet pro quarta, vel quin-
ta tunc facilius admittenda eſt ceſſio illius portionis, cùm
ſit iam diuiſa.

Confeſsio facta à patre in teſtamento de dote conſtituta filiæ maritatæ, an præiudicet Nurui, qui dotem conſtituerat filio poſt filiam maritatam?

QVÆSTIO XXIX.

1 *Dotis conſtitutio probatur verbis enunciatiuis poſitis in teſtamento, etiam inter tertios.*

2 *Sed hæc verba tacitam, & præſumptam tantùm hypothecam inducunt, quæ non præiudicat expreſſè.*

QVæſitum fuit, an confeſſio, ſeu aſſertio facta à patre
in teſtamento, quòd filiæ maritatæ dotem conſti-
tuit ſcut. 100. quæ mandat ſolui per hæredem ſuper ſuis
bonis, induceret hypothecam in præiudicium nurus, quæ
dotem conſtituerat filio, poſt filias maritatas, cùm de dote
illa prima nullum conſtaret factum inſtrumentum, & cō-
muni voto reſolutum fuit referente D. Caluſio, nullam eſ-
ſe inductam hypothecam, niſi tacitam à die teſtamenti,
1 non autem à die conſtitutionis dotis. Nam licèt verba † e-
nunciatiua probent dotis conſtitutionem fauore dotis, e-
tiam inter tertios. Bar. conſ. 123. nu. 2. Rom. ſing. 534. Go-
2 zad. conſ. 42. tamen illa inducunt hypothecam tacitam, &
præſumptam, quę non poteſt præiudicare expreſſæ, & rea-
li factæ in inſtrumento, vt per tex. iuncta gl. in l. aſſiduis. C.
qui pot. in pign. vel hypoth. & hab. & ſecunda hypotheca,
non incipit niſi à die teſtamenti facti. Moror. conſ. 60. n. 6.
& 12. Surd. deciſ. 260. & non habet locum illa tacita hypo
theca, niſi à die mortis teſtatoris. Doctor. in l. 1. C. commu.
de leg. Neguſ. de pign. 1. memb. 5. par. n. 19. Crauet. conſil.
912. n. 14. & tunc non actio competit, vt bona, remittan-
tur iure pignoris, ſed vt ſatisfiat pro ſolutione, & iuſta quā-
titate relicti. Surd. conſ. 191. n. 7. Bar. in l. ſi conſtante, n. 94
ſolut. matrim. & ita fuit reſolutum, reuocatis duabus ſen-
tentijs priorum iudicum, qui fauore dotis verbaliter con-
ſtitutæ iudicauerant 1611. 2. Maij.

Princeps, an poſſit decimam, vel quid aliud concedere de bonis defunctorum ex cauſa, & quid ſtante teſtamento iam condito, & an talis conceſſio cauſa peſtis facta præiudicet abſentantibus, & in illorum odium, & an procedat in bonis extra ciuitatem poſitis, cuius contemplatione facta fuit talis conceſſio.

QVÆSTIO XXX.

1 *Priuilegium à Sereniſſimo Duce Carlo Emanuele Sabaudiæ Duce conceſſum Auguſtæ Taurinorum, tempore contagij ſæuientis.*

Priu-

Digitized by Google

2 *Princeps poteſt ex cauſa dominium rei ſuæ alteri auferre, & alteri dare maximè, ſi in modico præiudicet; de poteſtate ordinaria.*
3 *Lex 12. tab. ſolos agnatos vocabat. & cur.*
4 *Quarta hæreditatem ex Theodoſio debebatur curialibus in bonis curialis defuncti.*
5 *Princeps poteſt ſimpliciter præiudicari iure quærendo.*
6 *Statutum poteſt diſponere de modo ſuccedendi; multo magis Princeps.*
7 *Plinij locus in Panegyrico ad Traianum dicto.*
8 *Diſtinctio ad materiam inter hæreditates delatas legitimis hæredibus, & delata extraneis.*
9 *Trebellianica, & falcidia contra mentem detrahuntur.*
10 *Fideicommiſſo, ad familia manſuram dignitatem inſtituto non eſt facilè præiudicium.*
11 *Leges non ſunt trahendæ ad præterita: maximè ſi odioſæ.*
12 *Patriam deſerentibus olim pœna data, & quæ.*
13 *Peſtiferatum ad locum nemo debet cogi, vt reuertatur.*
14 *Ciuitati extra territorium ius nullum competit.*

1 ANno 1599. menſe Iulij, cum † maxima peſtis graſſaretur in ciuitate Taurini totius Pedemõtanę regionis metropoli, volens Sereniſſimus Dux noſter Carolus Emanuel aliquo modo ſupetias ferre grauiſſimis expenſis, quę occaſionis tali morbi in dicta ciuitate factæ fuerant, tam in anno præcedenti 1598. quam ſubſequenti, & quæ continuò a dicta ciuitate fiebant, conceſſit priuilegiũ ampliſſimum dictę ciuitati habito voto procerum ſui conſilij, & generalis Magiſtratus Sanitatis, vt ciuitas prædicta caperet decimam in bonis illorum, qui moriebantur, & quocunq; titulo lucratiuo, ſiue ex teſtamento, ſiue ab inteſtato, per donationem ad hæredes illorum peruenîſſent hoc, tamen ordine, quod in bonis aſcendentium, & deſcendentium nihil caperet in bonis fratrum caperet viceſimam, in bonis aliorum remotiorum decimam, in bonis vero extraneorum quintam, & in caſum, quod aliquis in ciuitate habitans aufugiſſet, & receſſiſſet ille teneatur ad dupliũ, idq; haberet locum non ſolum, quo ad bona ſita in ciuitate, & territorio ſed vbiq; locorum exiſtentia, & cum iſtud priuilegium fuiſſet præſentatum coram Senatu, tunc reſidente in opido Saluani pro intereſſe, vt moris eſt, ac multi qui intereſſe prætendebant in ſucceſſionibus ſe opponeret, fuit dubitatum de pluribus.

Primò, an Princeps generaliter poſſit in præiudiciũ venientium ad ſucceſſionem hoc priuilegium concedere, & præſertim contra propinquos, & agnatos.

Secundo dato, quod poſſit aliquibus caſibus, an procedat, quo ad ſucceſſiones iam delatas, ſuper bonis de quibus capta fuerat poſſeſſio ante edictum, ſeu priuilegium.

Tertiò, an obtineat contra teſtatorem voluntatem, & expreſſam diſpoſitionem in vltima voluntate, vel contractu declaratam.

Quartò, an valeat contra fideicommiſſarias diſpoſitiones, & præſertim facta prohibitione alienandi.

Quintò, quid in particulari fideicommiſſo.

Sextò, an haberet locum priuilegium contra donationes, & teſtamenta, quæ fuerant facta ante caſum peſtis, & quò ad eos, qui mortui ſunt tempore peſte liberationis, & ſine hoc morbo.

Septimò, quid de bonis relictis per fideicommiſſum antiquum de domo, an ſuper legitima, & Trebellianica grauatorum eſſet dicta decima, ſeu viceſima deducenda.

Octauo, quid quò ad fratres, & nepotes, qui erãt in cõmunione, & ſimul in eadem domo morabantur.

Nonò, an ſubſiſtere poſſet, quo ad pœnam dupli impoſitam, contra abſentantes.

Decimò, an procederet etiam quo ad bona poſita, & ſita extra territorium ciuitatis.

Circa primum articulum dicebatur poſſe Principem tale priuilegium concedere, ſicut poteſt ciuitas ipſa ſtatutũ facere ſuper hoc, vt in terminis tenet Rip. de peſte. titu. de remed. ad curan. peſt. c. 6. n. 24. ſequen. ſicut iure veteri viceſima hæreditatum fiſco ſpectabat. l. fin. in princ. C. de edict. diui. Adr. tollen. quicquid enim dicant Doctores de illa ſatis vexata controuerſia, an poſſit Princeps vni rem auferre, & alteri dare, de qua in l. item ſi verberatum, D. de rei vendic. in l. reſcripta C. de præcibus imp. offer. canon. in cap. quæ in eccleſiarum, de conſtit. Fulg. in l. fin. C. ſi contr.
2 ius. vel vtil. publ. res caret difficultate, † quoties ſubeſt iſta cauſa, publica nempè vtilitas, maximè ſi ſubditis in modico præiudicet, vt dicit Gabriel. poſt multos. libr. 3. concluſ. tit. de iur. quæſit. non toll. concluſ. 1. num. 24. poſt Doctores in l. fin. C. ſi contra ius, vel vtil. publ. multoque magis in iure deferendarum hæreditatum; cuius rei ratio eſt, quia ius deferendarum hæreditatum ſemper apud legiſlatores
3 fuit; Addo quod ſi lex 12. † tabullarum poſt ſuos agnatis ſolis ſucceſſionem deferebat, vt amplitudini, & maieſtatis vrbis proſpiceret, quam ex familiarũ opibus, & ſplendore etiam; pendere exiſtimabat, excluſi matre, emancipatis, & cognatis quantumuis proximis defuncto, quę perſonæ non niſi poſteriori iure ſunt admiſſæ, id rerum videbitur; quòd benigniter ſtatutum eſt ex principis prouidentia, ad opem ferendam huic verbi clariſſimæ, & cęterarum capiti, iam ferre labenti, tum ex vi morbi, tum ex ære alieno contracto, ad auertendam, & curandam peſtem, & alendos ciues, & incolas egentes tempore ferruientis huius contagij? Maior quippe ratio eſt reparationis, & neceſſitatis, quam vtilitatis, & voluntatis. l. vtiſium. D. de impenſ. in reb. dotal. fact. & interdum cum ſequentib. D. qui potior. in pignor. hab. idque tanquam legitima portio piæ matri debita, videtur optima ratione a iudicanda ciuitati, quæ ſuis ſumptibus ciues, & incolas pro maiori parte alimentauit, & curauit. Qua ratione ab Imperatore
4 † Theodoſio iure optimo, quartam in hæreditate curialis curiæ adiudicatam reperimus. in l. 1. & toto. tit. C. quand. & quibus, quarta pars debetur ex bon. de cur. lib. 10. vbi etiam cõtra propinquos, & agnatos ſolis filijs excluſis illa quarta dabatur; & quando ius nondum eſt quæſitum teſtamento, vel ex alia vltima voluntate id videtur ſine difficultate tranſire, notat. Gabr. in d. tit. de iur. quæſit. non tollen. concluſ. 1. n. 12. volens id habere locum hoc caſu, etiam nulla ſubſiſtente cauſa. Et ideo in hoc primo puncto ſtatuo regulam affirmatiuam, poſſe Principem de poteſtate ordinaria, huiuſmodi priuilegium concedere, tantò magis iuſta ſubſiſtente cauſa; nec facio differentiam, an priuilegium ſit conceſſum motu proprio, vel ad impetrationem partis, quia vtroque caſu licitum eſt in genere; & ſicuti ex antiquato iure per legem Principis viceſima, vel quarta hæreditatum, vt ſupra diximus fiſco, vel curiali debebatur, etiam excluſis propinquis, & agnatis, ita lex poteſt per Principem iura Imperij habentem renouari, vt in aliquo caſu iuſta ſubſiſtente cauſa poſſit obtinere, & ſatis iuſta meo Iudicio eſt iſta cauſa peſtis, quæ eſt expreſſa, & ſumus extra terminos præſumptionis in quibus loquitur Dec. conſ. 576. nu. 12. Curt. Iun. 170. nu. 25. & poſt multos Myſinger. ſing. obſeru. cent. 4. obſet. 8.

Ideò ego in hoc primo articulo concludo potuiſſe Principem priuilegium concedere Ciuitati Taurini, etiam quo ad ſucceſſiones ab inteſtato venientes fratribus, & a-

lijs

lus propinquis agnatis, ſiue cognatis, nam licet iſti habeāt ius in ſpe, quod æquiparatur iuri quæſito ex teſtaméto. l. conficiuntur. in princ. D. de iur. codicillor. Surd. decis. 272.
5 n. 9. & 26. tamen iuri, & quærendo poteſt Princeps præiudicare præſertim, quando non agitur de ablatione totius, ſed portioni, & de modico. Gabr. dict. conclu. 1. n. 24. & 30. & in hoc puncto res non mihi viſa fuit habere magna di-
6 fficultatem, conſiderans, quod † quemadmodum ſtatuto caueri poteſt, & decerni de modo hæreditatum, & de ſucceſſione, per illudque contra legum ſcripturarum ſanctiones excluduntur fœminę, & cognati, imò & propriè filiæ à parētū ſucceſſione, idem non erit negandum licere Principi ſine cuius confirmatione ſtatutum non valere; nec eſt, quod obijciatur per particularium hæreditates non deberé ſolui debita Communitatis, nec quod proferantur illæ
7 rationes de tollenda † viceſima hereditatum, quas Plinius iunior pōderauit in Panagirico ad Traianum. fol. mihi 32. in parua impreſſione, vbi (tributum hoc extraneis heredibus facile, ac domeſticis graue) quia non militant in hac cōceſſione facta pro cauſa, tam vrgente, & neceſſaria, & non perpetuò, ſed ad tempus duratura.

Maior eſt difficultas in caſu frequenti nempè, quando ante factum edictum, ſeu conceſſionē priuilegij hæreditas erat delata iſtis ab inteſtato venientibus, & capta iam erat bonorum poſſeſſio; Nam vltra ea, quę traduntur à Doctoribus de iure quæſito, cui Princeps, ni vtatur abſoluta poteſtate non videtur præiudicare voluiſſe. Iaſ. conſ. 197. libr. 4. Capic. decis. 166. n. 4. Cran. conſ. 172. n. 3. Bellin. conſ. 2. nu. 3. id etiam faciebat, quòd leges non facilè referantur ad præterita. l. leges. C. de legibus, maximè ad ſucceſſiones, quæ trahunt originem à iure generum, licet forma ſit legibus ſtatuta. Multo magis, quia ſi hoc diceretur, priuilegij conceſſum vbi faperet grauem diuitiem, nimirũ in aliorum odium videretur extendi contra leges, imò, & contra bonam ipſius Principis mentem; & hoc taltem caſu videbatur neceſſaria partis citatio. Cranet. de antiq. temp. par. 1. verſ. 1. n. 30. Rot. Auenion. deci. 127. Ego igitur in hoc pū-
8 cto † diſtinguebam, quòd hæreditas erat quæſita hæredibus legitimis, & per illos erat eius apprehenſa poſſeſſio, & non contineretur hoc priuilegio; aut extraneis ex donatione aliouè titulo, & tunc eſſet edicti verbis apprehenſa. Eſt enim differentia conſtituenda inter eos, qui ius habent à lege natura propter affinitatem, & coniunctionem, & illos, qui habent mero titulo lucratiuo in quos veriſimiliter non cadit affectio, aut non ita cnixa, teſtatoris, vel defuncti.

Hanc eandem diſtinctionem ſequebar pro reſolutione tertiæ quæſtionis: vt ſi quidem vocati ſint ad ſucceſſionem a teſtatore illi, qui affinitate coniuncti ſunt, & illi poſſeſſionem bonorum apprehenderint, non ſint remouendi à poſſeſſione, vti duplici iure muniti; ſi verò illi ſint hæredes extranei, nulloque conſanguinitatis, vel affinitatis gradu teſtatore coniuncti, contra illos capi poſſit decima illa hæreditatis, quæ etiam ab illis iure vindicabitur, qui licèt affines, & agnati ſint ex teſtamento tamen poſt edicti promulgationem condito vocati fuerunt, nouum enim non eſt cōtra teſtatoris voluntatē aliquid ab hæreditate detrahere, pro-
9 ut † & Trebellianica ipſa fideicommiſſis, & falcidia legatis detrahitur per Imperatorum, & Principum ſanctiones.

Et quòd dicimus de teſtamento, idem obtinebit ſiue illi vocētur per factam inſtitutionem, ſiue per fideicommiſ-
10 ſum: niſi illud † eſſet particulare in aliqua re, & per conſeruatione familiæ: nam non crederem hoc caſu voluiſſe Principem contrauenire, tam expreſsè diſponentis voluntatem tollatur liberum teſtatoris arbitrium de quo pulchrè loquitur tex. in l. 1. C. de ſacro. eccl. & vt in aliquo procedat cōſtitutio qua Princeps ſibi legem dixit de voluntatibus defunctorum non alterandis, iu l. ſi teſtamentum, C. de teſtament. qua diſtinctione ſatisfactum erit quartæ, & quintę quęſtioni.

Sexta, quæſtio rectè meo iudicio negatiuam capere debet reſponſionem, vt ſcilicet non procedat edictum contra teſtamēta, & contractus factos eo tempore, quo de peſte, non fuerat cogitatum, & quo ad eos, qui tunc mortui ſunt cum primò morbus ceſſauerat, & ferocior reuerſurus otiū ſumpſerat, & extra peſtem alia de cauſa perierunt, nam ad iſtos caſus nullo modo poteſt edictum extendi, licèt enim quò ad ſucceſſionem obtinendam mortis tempus inſpici
11 debeat tamen priuilegia † non ſunt multiplicanda, quæ odioſa ſunt, & ius alterius auferunt, & regulariter leges futuris dare ſolent formam negocijs, non ad facta præterita reuocari d. l. leges, C. de legib.

Idem dicerem, quò ad ſeptimam quæſtionem, vt non habeat locum priuilegium ciuitati conceſſum ſuper bonis pro quibus antiquum erat fideicommiſſum: tamen quo ad legitimam, & Trebellianicam grauatorum crederem ſuper illis poſſe habere locum decimæ detractionem, quia illæ ſunt de hæreditate defuncti.

Ad octauam quęſtionem reſpōde, quòd ſi fratres, vel ex fratre nepotes ſimul in eadem domo morabantur tempore peſtis cum & ipſi periculo fuerint ſub poſiti, & maximè afflicti, afflictis non erit adiungenda afflictio, & humaniſſima Principis conceſſio, non eſt in humaniter ampliãda.

De pœna dupli, quæ abſentantibus fuit appoſita, licet
12 aliquando pœna priuationis † fuit curialibus a Romanis Imperatoribus propoſita, qui patriam deſerēdo impios ſe quaſi demonſtrauerint. l. vnica. C. ſi curia. rel. ciu. rus hab. mal. vbi pulcher eſt tex. ad rem hanc; tamen cum edictum
13 de † recedēdo ad locum peſtiferatum ſit contra ius naturale, & gentium. Myſinger. centur. 4. obſer. 8. & vnuſquiſq; teneatur mortem fugere; ſibiq; conſulere, & propriç vitæ parcere, arbitror, eſſe adeundem Principem, qui benigniter declaret nõ fuiſſe mentis ſuę, atque in hac parte edictū reſtringat, vt cum hac reſtrictione interinetur.

Circa vltimam quęſtionem breuiter, & concluſiue? pro cedēdo, dico non uideri interinandam citra iuſtum ſpecialem illam partem priuilegij, quę bona morientium, extra territorium ciuitatis poſita, comprehendit cum ad ſupplicationem ciuitatis illud fuerit conceſſum quę ius non habet extra ſuum territorium, argum. l. vlt. D. de iuriſdict. & l. 1. C. ſi à nõn compet. & de hoc poſſent conqueri cęterę ciuitates, & loca in quibus iſti morientes bona poſſident; & ſi bona eſſent extra iuriſdictionem Principis ſtatuentis res multo minorem haberet difficultatem.

Et ſic dicebam in caſu propoſito edictū, ſeu priuilegiũ interinandum cum reſtrictionibus de quibus ſupra, neque inconueniens eſſe, vt vnico proclamate omnes intereſſe pretendentes citocarentur, & audirentur ſuper iuribus ſuis ante interinationem, vt tollerentur in poſterum diſputationes, & ſic mea ſententia omnes afficeret.

Sed Senatus re benè diſcuſſa, multis allatis per Doctiſſimos Collegas tunc ſedentes, maluit edictum ſimpliciter interinare, & vt iuxta caſuū diuerſitates oportunè prouideretur. 1600. menſe Iulij.

Nota-

Notarius recipiens inſtrumentum venditionis rei ſibi hypo. hecata, ſine proteſtatione, an ſibi præiudicet in hypotheca.

QVÆSTIO XXXI.

1 *Textus probantes partem huius quæſtionis affirmatiuam.*
2 *Scientia creditoris inducit remiſſionem pignoris.*
3 *Textus probantes, partem negatiuam.*
4 *Qui tacet non conſentit in odioſis.*
5 *L. fideiuſſor. §. pater. D. de pignorib. cum l. Caius. D. de pignor. actione diſſenſus.*
6 *Conſenſus non inducitur ex ſola præſentia.*
7 *Tacens, qui poteſt contradicere videtur conſentire.*
8 *Signantis, & ſubſcribentis diſcrimen, ad conciliationem. l. Caius. cum §. pater.*
9 *Adminiſtrator rerum alienarum conſentiens alienationi de re propria ſibi non præiudicat.*
10 *Opinio Senatus Pedemontani poſt communem.*

CReditor pignus habens, & hypothecam ſuper prædio, cum eſſet notarius recepit inſtrumentum, in quo debitor, rem hypothecatam, alteri vendidit, & non fuit proteſtatus; Dubium excitatum eſt, an illa venditio noceret hypothecæ. Et pro emptore, & tertio poſſeſſore, dice-
1 batur † ex tali receptione inſtru-
menti renunciatum cenſeri pignori, per tex. in l. ſicut. §. nõ
videbitur. D. quib. mod. pign. vel hypoth. ſol. vbi ſubſcribẽs
ſe tabulis emptionis ſibi præiudicat ob conſenſum præſũ-
ptum. Secundò per tex. in l. Lucius. eod. tit. vbi ſola præſen-
tia afficit creditores, vt remiſſum pignus videatur ex illius
conſtitutione in dotem. Tertio ad literam videtur eſſe tex.
in l. fideiuſſ. §. pater D. de pign. vbi ex ſententia Modeſtini,
filius ſcribens apocham de mandato patris, per quam ob-
ligatur filij res alteri creditori, ex illa ſola ſcriptura ſine a-
lio conſenſu ſibi præiudicat. Quartò, pro hac parte facit
tex. in l. Titius. §. fin. D. quib. mod. pign. vel hypoth. ſolu. vbi
ſubſcribens inſtrumẽto, in quo obligatur fundus alteri, ſibi
in pignore præiudicat. Quintò facit. l. fin. in princ. D. de in-
off. teſt. vbi exhæredatus filius, qui eſt aduotatus pro hære
de, propter præſumptam ratificationem, non poteſt inſti-
2 tuere querelam inofficioſi. Imò ſolam † ſcientiam credi-
toris obeſſe, & inducere remiſſionem pignoris, & renuncia
tionem probant. l. 1. & l. ſi hypothecas. C. de remiſſ. pigno.
ratio eſt quia licèt præſens non vtique fateatur, tamen cõ-
ſentire videtur ei, quod agitur; præſertim quando concer-
nit factum ipſius proprium, & contra notarium in termi-
nis extat Senatus Pariſienſis placitũ, quod refert Ann. Ro-
ber. rer. iud. lib. 4. cap. 14.
3 In contrariũ, dicebantur † ſtare alia iura, & primò tex.
in l. Caius. de pign. act. vbi creditor ſubſcribens ſe teſtamẽ-
to, non præiudicat iuribus ſibi ſpectantibus, ſuper re lega-
ta; & ennunciationi in teſtamento factæ conſenſiſſe non vi-
detur. Secundò, l. Titia. §. Lucia. D. de leg. 2. vbi fideicom-
miſſarius adhibitus diuiſioni, vti teſtis, non præiudicat iuri
4 ſuo. † Et quia qui tacet in odioſis non dicitur fateri, etiãſi
non contradicat. Sur. dec. 302. l. filius, §. iniuſtum, vbi gl. in
verbo non probatur. D. de procur. l. qui vos. §. vetere. D. de
fur. gl. in l. cum mancipium. verſ. ſi verò de ędil. ed. l. qui ta-
cet. 142. D. de reg. iur. c. is qui tacet. 44. de reg. iur. in 6. Cu-
iac. obſer. lib. 12. obſer. vlt. Idq; multò magis obtinere vide-
tur in caſu noſtro ne officium notarij, quod eſt publicum.
l. orfanotrofos. C. de ep. & cl. ſit illi damnoſum; vt in propo
ſito dicit gl. in d. l. Caius, ſuper verbo non obeſſe.
Ad contraria iura reſpondetur, quod tex. in §. non vide-
bitur. loquitur de eo, qui ſubſcripſit expreſsè conſentiẽdo
obligationi, non autem uti teſtis ſimpliciter; qui ſi vti te-
ſtis ſubſcripſiſſet, uel fuiſſet nominatus, nõ noceret ſubſcri-
ptio, uel præſentia; ut tenet glo. ibi ſuper uerbo manifeſtæ,
ſola enim præſentia non ſufficit ad inducendam renuncia-
tionẽ, vt dicit tex. ibi expreſsè, (cum creditor paſſus ſit ve-
nire, quia ſciebat vbiq; pignus durare.) Ad tex. in l. Lucius
reſpõdebam, quòd ibi vxor non ſolùm fuit præſens aliena-
tioni, quæ fuit facta à marito de prędio ſibi hypothecato,
ſed ipſa una cum uiro uendidit, ponderando uerba illa (cũ
uxore ſua) ideò non mirum, ſi quò ad rei proſecutionem
5 ſibi præiudicauit. Ad l. fideiuſſor † §. pater. Accurſ. in §. non
uidebitur, non auſus fuit reſpondere, ſed propoſito dubio
nil reſoluit, alij admittunt manifeſtam antinomiam, cum
l. Caius Seius. 39. D. de pign. act. utraq; uerò lex eſt Mode-
ſtini. lib. 4. reſpon. de qua quid ſentiam dicam infra; nũc ad
rem noſtram ſufficiat reſpondere ibi cõſenſum præiudica-
re, quia expreſsè data eſt pignori res filij ſcribentis, quod
ſecus eſt in uenditione rei hypothecatæ, quia hypothecæ
uenditio poteſt ſubſiſtere ſaluo ſẽper iure creditoris, quod
rem ſequitur, ſine cuius expreſſo conſenſu præcedentes o-
bligationes non diſſoluuntur. l. res, C. de remiſ. pign. vel dic
ſecundum Ioannẽ, quòd in uenditione, & diſtractione prę-
ſentia non inducit cõſenſum, ſecus in rei obligatione, quod
tamen non audeo firmare, & non uideo rationem diuerſi-
tatis. Ad l. Titius. §. fin. reſponde, quòd loquitur in eo, qui
ſciens ſubſcripſit ad effectum confirmationis, non autẽ ut
eſſet ſimpliciter teſtis inſtrumẽto, & ibi dicebatur expreſ-
sè fundum nulli alij eſſe obligatum, cui aſſertioni cũ ſe cre-
ditor ſubſcripſiſſet, res erat clara, renunciaſſe iuri ſuo.
6 Sed & conſenſum † non induci ex ſola præſentia nõ pro-
bant iura in l. 1. & l. ſi hypothecas. C. de remiſ. pign. qui ibi
erat actus pręiudicialis manumittendo ſeruum, cui data li-
bertate reſoluta eſt hypotheca: & in re fiſcali, ut in l. ſi hy-
pothecas propter diſtractionem, quæ ſubhaſta fiebat, qua
etiam uocati cenſentur intereſſe prætendentes; ideò ſola
ſcientia alienationis præiudicat, ne fiſcalis haſtæ fides con-
uellatur, ut dicit ibi tex. & propter priuilegium particula-
re de quo in l. bene à Zenone, C. de quadr. præſcr. & faciũt
tradita per D. meum deciſ. 157.
Quęſtio iſta mihi uiſa fuit dubia, quia licèt de commu-
ni receptior uideatur opinio, quòd per iſtam ſubſcriptio-
nem notarij, & receptionem inſtrumenti, non cenſeatur
præiudicatum iuri ſuo, iuxta quam deciſum refert Sur. de-
7 ciſ. 302. n. 8. tamẽ cum ipſe qui ſciebat ius ſuum, poteratq;
† contradicendo actum impedire, in quo magnum funda-
mentum diſtinguendo collocat gl. in d. l. Caius. ut ex Surd.
d. n 8. non diſſenſerit alienationi, ſicque uideatur conſenſiſ-
ſe, ne emptor in hoc deceptus remaneat, ſuggerere uidetur
æquitas, ut iſte remaneat excluſus ab hypotheca, & pigno
re: & hanc opinionem contra notarium in terminis tenuit
Crau. in q. per eum diſputata poſt tract. de antiq. temp. nu.
38. & 41. in fin. hanceque opinionem tenent recentiores di-
8 ſtinguentes † eruditè inter ſubſcribentem, & ſignantem, ut
ſubſcribens ſemper uideatur conſentire, debet enim attẽ-
dere ad quid ſubſcribat. & de eo loquitur. l. fideiuſſor §. pa-
ter. ſignantes uerò non ſemper conſentiunt, nam cũ ſigna-

tor

tor non ſemper debeat eſſe informatus rei quæ ſignatur,
poteſt enim ſignari res miſtica, vt in teſtamentis ſecretis,
quæſtio erit facti, nam ſi appareat ſignantem habuiſſe ſciẽ
tiam rei actæ, tunc præiudicat iuri ſuo, ſi non habuiſſe, tũc
non præiudicat; idq; in dubio præſumetur, & ita eſt intelli-
genda l. Caius, D. de pign. quæ ſecus pugnabit cum §. pa-
ter. de differentia inter ſignatorem, & ſubſcriptorem vide
Cuiac. ad l. Titius. 9. §. Titius Scio. D. quib. mod. pignor. vel
hyp. ſolu.

Sed communem opinionem tenuit Bar. in d. l. ſicut. §. nõ
videbitur. verſ. quod intellige. Bal. in l. ſi pater. C. de fideiuſ.
Corn. conſ. 208. col. 2. vol. 4. & tàm in notario, quàm in te-
ſte, qui ſe ſubſcribit non ſuo, ſed alieno negocio tenet Go-
tofr. ad d. §. non videbitur.

Et cum eadem opinione facit generalis regula, quam
latè exornat Gabr. lib. 3. tit. de rer. alien. concl. 2. quòd ad-
9 miniſtrator † rer. alien. conſentiens alienationi, de re pro-
pria ſibi non præiudicat. l. cum quædam. C. de admin. tuto.
vbi Gabr. ampliat procedere etiam in caſu noſtro,

Domini in cauſa Cæuenſi Giogiæ, contra Francos, fue-
10 runt in opinione † quòd non cenſeatur remiſſum pignus,
& præiudicatum non ſit hypothecæ ex receptione inſtru-
menti facta per notarium 1600. 27. Aprilis Sauiliani. & ad
materiam vide Tiraq. de retract. conſang. §. 1. gl. 9. n. 146.
Schrad. de feu. c. 9. memb. 2. concl. 78. n. 15. & 16. & concl.
77. n. 13. & Surd. d. deciſ. 302. per totam.

*Retractus, ſeu accorimento an ſit locus in caſu tranſa-
ctionis, quando diſſoluitur contractus; & quid ſi res
ad primum venditorem reuertatur; & an filius ad-
uerſus tranſactionem paternam admittatur ad retra-
ctum.*

QVÆSTIO XXXII.

1 *Retractui eſt locus, etiam in caſum diſſolutionis ipſius contra-
ctus, qua per tranſactionem fit.*
2 *Laudimium debetur in re emphyteutica in caſum contractus
per tranſactionem reſoluti.*
3 *Quid ſi res ad primum venditorem reuertatur? aut penes poſ-
ſeſſorem maneat?*
4 *Retractum an poſſit prætendere filius contra paternam tranſa-
ctionem, remiſſiuè.*

1 RETractui, † & accorrimento regulariter eſt locus etiã
in caſum diſſolutionis ipſius contractus, quę per trã-
ſactionem fit, vt multis defendit Tiraq. de retract. lign. §. 1.
gl. 14. n. 62. & latè de primo retract. §. 1. gl. 2. nu. 40. & 41.
quia transfertur dominium de nouo, quo caſu etiam in re
2 emphyteutica, † vel feudali debetur laudimium, vti ex no-
uo contractu, vt per D. à Ponte q. laud. & in tranſact. 9.
3 Fallit † tamen hæc regula quando res redit ad primum
venditorem, quia tunc ceſſant rationes inducentes retra-
ctum, vt tenuit Caſtr. conſ. 74. & Rip. in l. 1. n. 20. D. de pri
☞ uileg. credit. & ita cenſuit Senatus in cauſa latè diſputata
1600. penul. April.

Et idem eſt ſi per tranſactionem res penes poſſeſſorem
remaneat, quia tunc non eſt locus retractui, vt per Tiraq.
d. num. 62.
4 Sed an filius † aduerſus tranſactionem paternam admit
tatur ad retractum, vide Madian. dec. 65. Magon. deciſ. 26.
Flor. Dec. conſ. 11. n. 7. lib. 4. Tiraq. §. 1. de retr. gl. 9. nu. 58.
Boer. dec. 76. 138. Pap. lib. 11. tit. 7. areſt. 2. Caſſa. in conſu.
Burg. de retr. §. 1. n. 8. Greg. ſintag. p. 3. lib. 26. c. 14.

*Falcidia an, & quando detrahatur de donatione cauſa
mortis.*

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Falcidia detrahitur de legatis, & donationibus cauſa mortis.*
2 *Donatio cauſa mortis teſtamento confirmata tranſit in legatũ.*
3 *Falcidia non detrahitur de donatione cauſa mortis, cũ ea non
indiget confirmatione teſtamentaria, nec aditione hæreditatis*
4 *Vel ſi capiatur extra cauſam teſtamenti, ſecundum nonnullo-
rum ſententiam, contra quam refert deciſum.*
5 *Falcidia detrahitur de donatione cauſa mortis facta de certis
bonis ſitis in determinato territorio.*
6 *Falcidia non poteſt prohiberi niſi expreſsè, ex aliquorum ſen-
tentia.*

1 FAlcidia † detrahitur de legatis, & etiam de donationi-
bus cauſa mortis. l. ſi mortis cauſa & l. in donationib.
C. ad l. Falc. l. cum hic ſtatus. in princ. D. de donat. inter vir.
& vxor. l. 1. §. ſi quis. D. quor. leg. Purpur. conſ. 69. n. 3. Bor-
gnin. deciſ. 30. n. 4.

Amplia id multò magis procedere quando in teſtamen-
2 to confirmaretur donatio, quia tunc † tranſit in legatum,
& habet vim fideicommiſſi. Graſſ. in §. Falcidia. q. 8. & in
§. donatio cauſa mortis. q. 13. & 15. cum de ſui natura do-
natio huiuſmodi ęquiparetur legato l. cum de mortis. C. de
donar. cauſa mor. & ideò vult. Rom. conſ. 75. falcidiam de-
trahi de donatione quæ morte confirmatur.
3 Limita, ſi donatio haberet † effectum de per ſe, vt quia
non ſit opus confirmatione teſtamentaria, nec aditione
hæreditatis, aut noua traditione, vt per Graff. poſt multos.
dict. q. 13. puta ſi in donatione cauſa mortis dicatur, quod
poſſit capere poſſeſſionem propria authoritate, cum clau-
ſula conſtituti, vt per Rip. in l. in quartam. n. 54. D. ad leg.
falcid. Verùm, & hoc caſu adhuc dicerem detrahẽdam fal-
cidiam, ſi apparet donantem voluiſſe iſtam donationem
habere effectum poſt mortem, ita quod habetur pro lega-
to, prout erat in caſu cuiuſdam cauſæ Aſtenſis in qua de-
☞ clarauit Senatus eſſe locum falcidiæ. 1600. 19. Maij.
4 Limita ſecundò, ſi donatio † cauſa mortis ſit de per ſe,
& capiatur extra teſtamentum, quia quod extra cauſam
teſtamenti capitur in falcidiam non imputatur. l. pater fi-
liam. 14. D. ad l. falc. Bar. in d. l. in quartam. nu. 3. Alex. ibid.
n. 11. Sed ego puto hanc limitationem eſſe contra tex. in l.
penult. C. ad l. falc. & l. 1. quor. leg. vbi dicitur quod hæres à
donatione cauſa mortis detrahit falcidiam, & repetit poſt
aditionem eam pecuniam, quæ per donationem iam erat
tradita, & modum legis falcidiæ excedebat; & propterea
etiam in caſu, quando donatio erat facta multò ante te-
ſtamentum, & capiebatur ex authoritate data à teſtatore
☞ cenſuit Senatus eſſe locum falcidiæ in cauſa prædicta, vi-
de Caſtr. conſ. 151. Gabr. conſ. 82. n. 12. lib. 1.
5 Amplia etiam, quòd donatio † ſit facta de talibus bonis
ſitis in tali loco, alijs excluſis; quia illa verba non ſuffi-
ciunt ad inducendam voluntatem donantis pro falcidiæ
prohibitione, vt per Rom. conſ. 75. num. 2. Purpur. conſilio
69. n. 3. & alij quos refert Tiraquell. de legib. gl. 7. nu. 102.
& 172. Oldr. conſil. 248. num. 4. & magis communem di-
cit Gabriell. ad Trebellia. concluſ. 3. in fin. & ita, re iterum
☞ propoſita, cenſuit Senatus in prædicta cauſa 1600. men-
ſe Decembris, quamuis multa allegarentur in contra-
rium, quæ ſententia fortius ſuſtinebitur, retenta illa
opinione,

Digitized by Google

7 opinione,quod falcidia† non poſſit niſi expreſsè prohiberi,quæ eſt iuxta mentem.Auth.de hered.& falc.undè ſumpta eſt auth.ſed cum teſtator.C.ad leg.Falc.quæ ſententia mihi ſemper placuit, niſi uerba teſtamenti, clarè denotarent uoluntatem, & animum prohibendi detractionem. Vide ad materiam Mantic.de coniect.ult.uolun.libr.9. tit. 13.Menoch.lib.4.præſum.198.

apud me eſſet penitus extra difficultatem in laborantibus humore melancolico, & lunaticis, qui non ſunt ſemper in furore, ſed habent dilucida intervalla clara, & aperta,& quando conſtat de ſana mente tempore actus celebrati, tunc non eſſe de hoc dubitandum cenſuit Senatus nemine diſcrepante in cauſa prædicta 1612. 24. Februarij.

Furioſus habet dilucida interualla,quando teſtamentum concedere poſſit.

QVÆSTIO XXXIV.

1 *Furioſus habens dilucida interualla poteſt teſtari tempore interualli.*
2 *Sed qualiter hoc interuallum ſit calculandum: & an poſt longum tempus.*
3 *Furioſus præſumitur perſeuerare in furore, niſi probetur contrarium.*
4 *Maximè,ſi ipſi ſit datus curator.*
5 *Furioſus,vt teſtetur ſufficit eo tempore eſſe ſanæ mentis.*
6 *Baldi opinio reprobata ad hanc quæſtionem.*

1 FVrioſum † habentem dilucida interualla teſtari poſſe tempore interualli ſcriptum eſt in l. in furioſum. C.
2 qui teſtam. fac. poſſ. ſed an iſtud interuallum furoris, ſit † longo tempore poſt furorem calculandum,an verò ſtatim cum reſpicit furioſus teſtari poſſit, non conueniunt inter-
3 pretes: Aliqui enim voluerunt † poſt ceptum furorem atgui perſeuerantiam,& illum præſumi durare in furore,niſi probentur contrarium.Anch.conſ.5.n.10.Ruin.inter conſ. Curt.iun.conſ.292.n.5.Rota in nouiſſ.deciſ.134.n.2.& in materia probationis dementiæ deci.107.col b.& præler-
4 tim † ſi datus fuerit curator,cuius officium nō deſinit,niſi plenè reſipiſcat.Menoch lib.3.præſumpt.45.n.44 Maſca. concluſ.826.Surd.conſ.89.n.19. eſt enim regula furioſum continuare in eodem furore ex præſumptione iuris c. fin. vbi glo.Abb.& alijs de ſucceſſ.ab inteſt.glo.iudicas.4.q. 8. Mant.de coniect.vlt.volunt.lib.2.tit.5.nu.7.Maſcard.concluſ.825.Surd.d.conſ.89.n.28.& propterea Bald.in d.l.furioſum.C.qui teſtam.fac.poſſ.n.1. conſiderando tempora diſtinxit de teſtamento facto longè ante,vel poſt,aut proximè ipſi furori,quem ſequitur Imol.Alex.Soc.Dec.Boer. relati per Menoch.d.præſumpt.45.n.69.

Contrarium ego in ardua cauſa defendebam, quia tex. in d.l. furioſum. dum loquitur in furioſo habente dilucida interualla,nihil aliud deſiderat, niſi vt eo tempore, quo
5 quis teſtator ſit ſanæ mentis, & in tempore dilucidi interualli,quod & voluit Iuſtinianus.in §.item furioſi, vbi bona glo.initit.quib.non eſt permiſſ.fac. teſtam. & in hoc crederetur Notario,atteſtanti de ſanamente, vt in puncto iudicatum refert P. Ruyn.deciſ.Lituanica 2.per totam.Sim. de Præt.de interpretatione vltim.vol.lib.2.interpret.1.ſol. 4.nu.14.& 15.quod eſt intelligendum, vt declarant Corn. conſil.216.n.14.lib.3.Honded.conſ.78.n.57.& ſeq. lib.2. Pariſ.conſ.88.n.20.lib.3.Riminald.iun.conſ.376.n.35. & 47.Menoch.conſ.311.nu.12.Alexan. conſil.141.numer. 11.in fin.libro 1. Decian. conſil. 51. numero 41. libro 4.
6 ideò doctrina Bald. † dum conſiderat vicinitatem furoris præteriti communiter reprobatur,vt teſtatur.Iaſ.in d.l furioſum.n.3.Surd.conſ.89.n.30.& pulchrè notat Pet.Royz. deciſ.Lituan.prima,numer.109.& ſeqq.vbi etiam reſpondet doctrinæ Bald.& Oldradi, & loquitur in teſtamento condito ab eo poſtea, die, quo ſibi manus intulit, & hoc

Text.in authen. hac damnatorum, an procedat in aſſaſſinio.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Auth.bona damnatorum.C.de bon.præſcript. correxit omnia iura antiqua.*
2 *Capit.1.de homicid.in 6. quo aſſaſſinantibus imponitur bonorum confiſcatio, an procedat in iudice ſeculari contra ſecularem.*
3 *Aſſaſſinorum nomine continetur; qui de Chriſtiani hominis mandato Chriſtiano mandarunt homicidium.*
4 *Auth.bona damnatorum ex communi conſuetudine limitatur in ſolo caſu læſæ maieſtatis.*
5 *Aſſaſſini crimen eſt de atrociſſimis.*
6 *Iudici an ſequatur pœna iuris canonici eſt in arbitrio.*
7 *Auth.bona damnatorum,poteſt derogari per ſtatutum.*
8 *Aſſaſſini perſona eſt diſidata cum ſuis bonis.*
9 *Sententia Senatus Pedemontani in hoc articulo.*

1 PEr Authenticam † bona damnatorum.C.de bon.præſcript.Doctor.fuiſſe correpta omnia iura, per quæ bona damnatorum,vel ipſo iure, vel in conſequentiam, & pro pęna delicti fiſco applicabantur,quorum.73.caſus refert Caſſan.in conſuetud.Burgun.tit.des confiſcations.§.1. ita ex communi concludit poſt Alber.& alios Peregrin.de iure fiſc.lib. 5.titul.1.nu.8. Dicens totum mundum ita obſeruare ſecundum tamen diſtinctionem,quam facit nu.9. in fin.

Sed cum poſt illam auth.Innocētius 4.qui tempore Friderici 2. & Corradi filij Imperatoris vixit conſtitutionem promulgauerit contra aſſaſſinos, de qua in capit.1.de homicid.in 6.per quam bonorum publicatio iſtis hominibus
2 in dicta fuit, dubitatum fuit † an hæc publicatio, ſeu confiſcatio bonorum fieri poſſet per iudicem ſecularem, contra ſecularem, condemnatum, non obſtante diſpoſitione illius Authen. nam ſi cauſa eſſet per Eccleſiaſticum iudicem terminā da crederem illum poſſe publicari bona ad formā illius Pōtificiæ conſtitutionis;& hoc poſita pro vera illa opinione, quod aſſaſſinorum nomine comprehen-
3 dantur etiam illi, qui de Chriſtianis hominis mandato Chriſtiano mādarunt homicidium,vt communiter magis, noſtri voluerunt interpretes in d.ca.1. quicquid contra illam communem ſenſerit Couart.lib.2.variar.reſolut. cap. 20.n.9.

Et cum hæc quæſtio eſſet in Senatu propoſita in caſu cuiuſdam iniqui,qui mandauerat occidi puerum quēdam, vt bona haberet,qui fuit morte damnatus, Domini dubitabant, & quod nō eſſet hoc caſu locus confiſcationi,conſiderabatur,primo, quod illud c.eſt lex Eccleſiaſtica, quæ non habet locum in foro ſeculari.

Secundo,quia in auth. bona damnatorum excipi tantū crimen læſæ maieſtatis, ergo omnes alij caſus ſunt ab illa diſputatione,quantumcunque graues,& atroces.

Tertio,quia Pontifex loquitur in caſu ſpeciali de infidelibus occidentibus Chriſtianos de mandato Chriſtianorū

vndè

Digitized by Google

vnde ſaltem, quo ad iſtam pœnam confiſcationis non eſt limitanda illa authentica, & vltra caſum ſuum non debet extendi, vt voluit Didac. in d. c. 20.

Quartò, quia hanc partem tenuerunt multi claſſici, nec ab iſta videtur recedere Pereg. qui ponit plures limitationes ad illa Auth. bona damnatorum, & non ponit iſtum caſum, ſed ſtat in generali conſuetudine.

Et iuxta hanc opinionem videbatur iudicandum, tum
4 ex generali † conſuetudine, cum dicit Alber. in 3. p. de ſtatut. q. 18. cir. fi. & poſt eum Clar. in §. fin. q. 78. n. 1. Peregr. de iure fiſc. lib. 5. titu. 1. nu. 8. totus mundus obſeruet illam Auth. excepto crimine læſæ maieſtatis diuinæ, & humanæ, tum etiam quia in Senatu noſtro ita ſemper fuit obſeruatum, vt aſſaſſinio nunquam ſit impoſita pœna confiſcationis bonorum, & multi ex antiquioribus fidem faciebãt de iſta obſeruantia, & ſolito iudicandi.

5 In contrarium facit, primò, quia hoc crimen † eſt atrociſſimum, & propter illius atrocitatem eſt aliqua grauiori pœna mulctandum, ideò venit confiſcatio bonorum, iuxta conſtitutionem Innocentij in d. c. 1. de homic. quæ conſtitutio cùm ſit facta poſt illam Auth. eſt ſeruanda, etiam in
6 foro ſeculari, ſaltem ad libitum † iudicãtium, quia poteſt iudex ſæcularis ſi vult ſequi pœnam iuris canonici, & in atrociſſimis etiam receditur à diſpoſitione illius Authen. vt in ſodomia dixi ſupra in hoc eodem libro, & multa adducuntur per Farinat. tit. de homicid. q. 123. inſpectio. 1. n. 9. & 10.

7 Secùndo, quia ſicuti ſtatuto, † & conſuetudine particulari poteſt derogari diſpoſitioni illius Auth. vt redeamus ad ius commune, per quod ex ſimplici homicidio pœna confiſcationis bonorum imponitur, multò magis ex l. Põtificia dicendum eſt iſtam confiſcationem poſſe imponi odio huius delicti, vt omnes DD. conueniunt, aſſaſſinium puniri pœna illius capituli.

Tertiò, concedunt Doctores omnes, bona eſſe occupãtis in hoc crimine, ſequendo diſpoſitionem iuris canonici,
8 quo diſponitur, perſonam aſſaſſini † diffidatam eſſe cũ ſuis bonis, & ita tenuerũt omnes canon. in d. c. 1. Clar. in §. aſſaſſinium. num. 4. Capyc. deciſio. 155. num. 25. Decian. in tractat. crimin. lib. 9. cap. 39. num. 32. Farinac. tit. de delict. qq. 25. nu. 10. & 21. ergo fiſco multo magis poſſunt addici, ad cuius inſtantiam fit declaratio, & adiudicatio, & hanc partem tenuerunt Iodoc. Marſil. & Zilet allegati per Farinac. loco citato.

Nec obſtat obſeruantia communis, quia non habet locum in hoc delicto, & quin poſſit index ſequi diſpoſitionẽ iuris canonici, in quo nullus contradicit; & quoad ſtilũ Senatus dicebam non fuiſſe iudicatum, quia non fuit per fiſcales forte facta inſtantia, nam quando fuit facta inſtantia, fuit prouiſum, vt in iſto caſu ſodomiæ, & in hanc opinionem ego libenter deſcendebam, poſita quod c. 1. poſſet obſeruari, & practicari per iudicem temporalem in ſuo fo-
9 ro; ſed † noluit Senatus recedere etiam hoc caſu a ſolita obſeruantia, & dixit eſſe obſeruãdam Auth. bona damnatorum in caſu cuiuſdam Putei de Moriundo. 1612. menſe Iulij.

Fideicommiſſum an dicatur purificatam per ingreſſum religionis, quæ ſit incapax ſuccedendi.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Fideicommiſſum eſſe purificatum per ingreſſum religionis incapacis voluit Bar. & fuit opinio veterum communis.*
2 *Mors ciuilis æquiparatur naturali.*
3 *Fideicommiſſum non eſſe purificatum per ingreſſum religionis incapacis multi recentiores tenuerunt.*
4 *Tex. in l. Statius florus, §. Cornelia non loquitur de deportato ſed de alias damnato, ex Cuiaco.*
5 *Verba teſtatoris propriè intelligenda.*
6 *Mors non ciuilis æquiparatur naturali, niſi in caſibus à iure expreſſis.*
7 *Senatus Pedemontani deciſio allata pro communi.*
8 *Cyni diſtinctio relata hanc materiam differentiæ inter mortem ciuilem, & naturalem.*

Fideicommiſſum an purificatum dicatur ſi grauatus ingrediatur religionem incapacem ſucceſſionis, ſatis profuſa, & agitata eſt quæſtio, quam inter modernos examinarunt Peregr. de fideicommiſ. art. 28. n. 63. Alex. Trentacinq. de ſubſtit. par. 4. c. 6. nu. 3. Philippus Maſin. in Ticinenſi gymnaſio anteceſſor in l. precibus, numer. 362. & ſequentibus, C. de impub. & al. ſubſtit. & in ea ſunt duę communes opiniones, vna eſt antiquorum, poſt Bar. in leg. cùm pater. §. hæreditatem, de leg. 2. altera modernorum, vt dicit Vaſq. de ſucceſſ. creat. libr. 3. §. 21. num. 171. Bartolus †
1 voluit ſtatim facta profeſſione eſſe locum ſubſtitutioni, æ-
2 quiparando mortem † ciuilem morti naturali, vt operetur effectus omnes mortis naturalis. Ozaſc. deciſ. 126. in fi. nec poſſe hunc impedientem diſponere, etiam vita naturali durante. Moderni verò reiecta hac æquiparatione noluerunt locum eſſe ſubſtitutioni, niſi ſecuta morte naturali, interim remanere bona penes hæredes ab inteſtato venientes iuxta l. Statius florus. §. Cornelio fœlici. de iure fiſci. & multo magis penes hæredem inſtitutum eius teſtamento ante ingreſſum condito. Maynar. deciſ. Tholoſ. 75. lib. 5. Bartoli opinionem ſecuti ſunt Bal. Ang. Imol. Caſtr. Alex. Socin. Iaſon. Crot. Dec. Tom. Docius, Ioan. de Monte Sperelio, Boer. Boſſ. Beltrand. Pariſ. & Ozaſc. quos ſuis locis citat; & ſequitur Peregr. d. n. 63. qui hanc opinionem receptiorem dicit, & in praxi ſeruatam, quibus addo Surd. conſil. 90. num. 8. Butr. & Abb. in c. in præſentia, de probation. Ruin. in l. Gallus. §. & quid in tantum. num. 16. D. de liber. & poſthum. Capr. conſ. 83. numer. 3. Rolan. de lucro dot. q. 95. num. 18. & conſ. 97. num. 41. lib. 2. Borgnin. deciſ. 1. nu. 31. & 34. lib. 3. Syntagma comm. opin. lib. 1. tit. 3. num. 33. Vincen. de Franch. deciſ. 14. nu. 7. qui ait hanc eſſe veram concluſionem Bero. conſil. 114. in fin. lib. 2. Rimin. ſen. 481. lib. 3. Boſſ. de publicat. bonorum. num. 35. Burſat. conſilio 48. num. 27. Aſcan. Clem. de patr. poteſtat. effect. vlt. num. 72. Simon de Præt. de interpretatione vlt. vol. libr. 2. interpret. 1. dub. 1. ſolut. 6. num. 5. Maynar. deciſ. Tholoſ. 73. lib. 5. nouiſſime relatis omnium opinionibus hanc ſententiam defendit, & tuetur Ioſeph. de ruſtic. in dict. lib. 5. cap. 7. per totum vbi tandem numer. 19. dicit, quòd licet diſputando vtraque opinio defendi poſſit, tamen ab iſta vti magis, communi tam antiquorum, quàm recentiorum in iudicando, & conſulendo recedendum non eſſe, & ad hoc facit tex. in leg ex facto. §. ſi quis rogatus. ad Trebellia. Cornel. conſil. 258. lib. 3. Pancirol. conſil. 114. Onded. conſilio 62. num. 18. Mantic. de coniectur. vlt. volun. tit. 7. num. 8. libro 11. Craſſ. in §. fideicommiſſum quæſt. 42. numer. 7. Molina de primogenit. lib. 1. cap. 13. numero 92. Seſſa latè in deciſion. Regni Aragon. 44. vbi latè examinat quando mors ciuilis naturali æquiparetur: immo remanere penes monaſterium, ſi ſit capax, tenent multi relati per Ceuallos in tractat. commun. contra communes quæſt. 193. numer. 8. non expectata morte naturali, ſuper quo articulo plura

nouiſ-

Digitized by Google

nouiſſimè ſcripſit Ioſeph. de Ruſtic. ad l. cum auus, lib. 5. ca.
1. 2. & 3. & Maleſ. in conſil. Neap. par. 4. quæſt. 65. & pro
iſta Bartol. opinione, quæ nunc eſt ſine dubio, faciunt quæ
pulchrè, & eleganter ſcribit more ſuo Anneus Rober. lib. 4.
rerum iudica. c. 16. vbi multis iuribus oſtendit etiam in iure
damnatum ad triremes vti ſeruum pœnæ haberi pro mor-
tuo, & per hanc condemnationem per Senatum, ſeu conſi-
lium Pariſienſe fuiſſe adiudicata in odium fiſci bona ſubſti-
tuto, non expectata morte naturali, nec habere locum l.
Statius illo caſu, ſi ſtatim hæres veniens ab inteſtato, vult
tamquam à mortuo capere pendente vita; idem erit dicen-
dum in ſubſtituto, cui aſſiſtit magis voluntas defuncti, ſic,
& legatum petere poteſt filius patre religionem ingreſſo
c. cum ſimus. de reg. iur. quod tamen non debetur, niſi poſt
mortem. l. Papinianus. D. de inoffic. teſtam.

3 Contrariam † partem tenuerunt Imol. Salic. Alex. Soci.
Felin. & Ripa, citati per eundem Peregrin. Vinc. de Hercul.
Eman. à Coſta, Io. de Monte Ferrato, Cuman. Iaſ. Vaſq. ci-
tati per Trentacinq. ſub num. 4. verſ. cum ſuperius, qui hâc
etiam ſequitur opinionem. Maſin. in loco ſupra citato. nu.
365. Roder. Xuarez, alleg. 20. Roman. ſingul. 234. Boer. de-
ciſ. 323. num. 6. Did. Spin. in ſpec. teſtam. glo. 12. nu. 34. &
35. qui ita tenendum dicit, licèt poſteà in fine variet, illa
præcipuè motus ratione, quia multum intereſt inter morē
ciuilem, & naturalem; & ſi iuxta Bartolum ſimilis eſt pro-
feſſus deportato, habebit locum quòd dicitur de ipſo de-
4 portato in l. Statius, §. Cornelio felici, (qui tamen † textus
non loquitur de deportato, ſed de damnato, puta ex cauſa
primipili, vt notat ibi rectè Cuiac.) licèt Bart. ponat duos
caſus, vnum de monaco profeſſo in religione capaci, & ille
æquiparetur deportato, alterum de ingreſſo religionem in-
capacem, & ille æquiparetur damnato in metallum.

Cùm enim expectatio mortis naturalis multos effectus
medio tempore operari poſſit, erit pro ſubſtitutione puri-
ficanda expectanda mors naturalis, nec attendenda veniet
fictio mortis ciuilis: primus effectus eſt, quia poſſet præmo-
ri ſubſtitutus, & fideicōmiſſum efficeretur caducum, l. vnic.
§. ſin autem ſub cōditione, C. de caduc. tollen. l. hæres meus.
D. de cond. & demonſtr. ſecundus effectus eſt, quia ſi profeſ-
ſus haberet filios iſtis morientibus reſtitueretur fideicom-
miſſum ſubſtituto, l. ex facto. 17. §. ex facto, D. ad Trebell.

Mihi placet opinio modernorum, cum qua in facti con-
tingentia tranſibam, & ego dicebam in hoc iura inclinare,
& in caſu fideicommiſſi mortem naturalem, non fictam eſ-
ſe expectandam, l. Statius, §. fin. de iure fiſci, in l. ex facto, §.
ex facto, D. ad Trebel. in l. cum pater, 79. §. ab inſtituto, &
in §. hæreditatem, de leg. 2. vbi videtur caſus ad litteram,
quòd per mortem ciuilem non purificetur conditio, ſed ſit
5 expectanda mors naturalis, & verba † præſertim teſtatoris
debent ſemper intelligi propriè, & naturaliter, non fictè, &
ciuiliter, l. ſi. C. de his, qui ven. ætat. impetr. l. non aliter. D. de
leg. 3. Gail. obſeru. 136. num. 17. lib. 2. & verbum mortis in
materia, quæ venit ſtrictè interpretanda debet capi per
prius de morte naturali, non per poſterius de morte ci-
uili. Rauden. de Analog. c. 10. nu. 26. ita etiam in contracti-
bus mors naturalis, non ciuilis attenditur, quando conditio
mortis fuit adiecta. l. ex parte. 121. §. inſulam. de verb. oblig.
nam in conditionibus implendis mors ciuilis nunquā æqui-
paratur morti naturali. Coſta in l. Gallus. §. & quid ſi tan-
tum, par. 2. num. 12. D. de liber. & poſthum. & mors ciuilis
6 † non æquipollet naturali, niſi in caſibus in iure expreſſis,
glo. in cap. placuit, 16. quæſt. 1. & in cap. ſuſceptū, de reſcrip.
in ſexto. Si tamen cum communiori, quæ ſtat pro Bartolo,
iudicandum eſſet limita, ſi teſtamentum condidiſſet, vel do-
naſſet monacus ante profeſſionem iura ſua, quia tunc ex-
pectaretur mors naturalis, prout tenet Peregr. d. n. 63. in fi.
poſt Bal. in cōſ. 280. lib. 1. vbi ſubtiliter loquitur, quicquid
voluerit. Grat. in conſ. 68. num. 13. lib. 1.

Et quamuis dici poſſet, ibi Bald. loqui in emptore, qui
rem habet titulo oneroſo, & aliud eſſe ſi res ſit tranſlata
titulo lucratiuo, tamen ego non video diuerſitatem ratio-
nis, quotieſcunque agitur de præiudicio tertij, quem conſi-
derat Peregr. qui ob id ampliat dictum ſuum non ſola ven-
ditione, ſed in qualibet alienatione; & ſi conſideremus præ-
iudicium tertij, idem erit præiudicium in herede, & legata-
rio, quod eſt in emptore, & in fiſco. Peregr. de iure fiſci. lib.
3. tit. 5. num. 20. ſed Mayner. in d. deciſ. Tholoſan. 73. intel-
ligit tunc demum valere diſpoſitionem grauati ingredien-
tis religionem, ſi res poſſit permanere penès emptorē, vel
hæredem, ſed hic non poteſt remanere in ſuſpenſo, & non
valere teſtamentum, dicunt Gramma. deciſ. 316. Dec. 250.
Pariſ. 65. lib. 2. Mantica loco ſupra citato. Menoc. lib. 4. præ-
ſumptio. 83.

Nec obſtat, quod dicit Borgnin. d. num. 31. poſt Caſtr. &
Corn. in Auth. niſi rogati. C. ad Trebell. & Menoch. conſil.
245. quòd ſi grauatus ingrediendo monaſterium bona re-
liquerit alteri, poſſit ſubſtitutus illa recuperare, quia verū
eſt ſecuta morte grauati, non autem dum viuit in monaſte-
rio incapaci, & re vera ſi fiſcus in caſum deportationis frui-
tur bonis durante vita, quare non vtetur iſta commodita-
te verus hæres, cui à monaco relictum eſt in vita ſua, & qui
multa cōmoda teſtatori ex hac liberalitate elargiri poteſt
in caſum neceſſitatum, quibus ab iracundo ſubſtituto pri-
uaretur, & fruſtraretur voluntas monaci, qui legata pia reli-
quit, & ſi non credidiſſet potuiſſe teſtari forte non eſſet re-
ligionem ingreſſus, & ſi vixiſſet, ſubſtitutus bona non ha-
buiſſet: Cogitabam, ſi dici poſſet, quod vel teſtator dixit
poſt mortem, vel moriatur ſubſtituo, & tunc ſit expectan-
da mors naturalis, quia teſtator cogitauit de morte natu-
rali; vel dixit ſi moriatur ſine liberis, & tunc quia de liberis
cogitauit poſt profeſſionē ceſſat, & purificatur ſtatim con-
ditio, cum liberos non poſſit habere legitimos erit locus
ſubſtitutioni, non expectata morte naturali, & hæc diſtin-
ctio multis iuribus, & auctoritatibus poſſet confirmari. Ve-
7 rùm Senatus † in cauſa de Alardis referente Illuſtri Dom.
Goucano cenſuit non valere teſtamentum in præiudicium
ſubſtituti, & declarauit per ingreſſum religionis incapacis,
ſtatim facta profeſſione, locum eſſe ſubſtitutioni, & haberi
monacum pro mortuo 1613. 24. Maij toto ſedente Sena-
tu, dubitans à communiori recedere, à qua in iudicando,
& conſulendo recedendum non videtur patrocinante pro
ſubſtituto, & pro eo diſſerente Ludouico Theſauro, mihi
8 ex fratre nepote: qui iura † concilians diſtinguebat inter
mortem ciuilem maiorem, qualitas damnatio in metal-
lum, vel ingreſſus religionis incapacis, & mortem ciuilem
minorem, qualis eſt deportatio; vt illa ſemper æquiparetur
morti naturali, l. res vxoris. C. de dona. inter vir. & vxor. hæc
verò æquiparetur tunc tantum, cum nulla ſpes vlterior
manet; ſed ſi maneat aliqua ſpes tunc non æquiparetur, at
mors naturalis expectetur. d. l. Statius. ibi, (ſpes eſt) quæ eſt
diſtinctio Cyni, quam poſt eum tenuit Bal. in l. cum pater.
§. hæreditatum, dict. l. ſecunda. Socin. ſen. quem refert Alc.
in l. Gallus, §. & quid ſi tantùm, de liber. & poſthum. nu-
mero ſexto.

Alienationis nullitas de bonis Eccleſiaſticis, an poſſit opponi per tertium, an verò ſola eccleſia, vel Prælatus opponant.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Alienatio bonorum Eccleſiæ multa requirit, ſecus eſt nulla.*
2 *Alienatio bonorum Eccleſiæ facta ſine ſolemnibus tunc eſt nulla cum per ipſam Eccleſiam opponitur de nullitate.*

1 ALienatio bonorum † Eccleſiæ requiritur multas ſolemnitates, de quibus in tit. de reb. Eccl. non alien. & regulariter prohibita eſt alienatio, niſi in euidentem vtilitatem Eccleſię, contractus cedat, aliàs contractus erit nullus; latè Redoan. de reb. eccl. non alien.

Sed, an hæc nullitas poſſit opponi per eum qui contraxit cum Eccleſia, an verò ſola Eccleſia, vel Prælatus poſſit hanc opponere nullitatem; & fuit communi voto reſolutū
☞ in cauſa Do. Abbatis Secuſiæ, contra ſuos emphyteotas, in qua nullitas opponebatur per emphyteotas, eo quòd aſſenſus Apoſtolicus non fuerat impetratus, non poſſe ex
2 parte emphyteotę hoc opponi, quia contractus † tunc demum dicitur nullus, quando Prælatus vult opponere nullitatem, per Dec. in cap. quæ Eccleſiarum. verſic. ſimiliter non obſtat. de conſti. & ita intelligendum tex. in clemen. 1. de reb. Eccl. non alienan. dicit in terminis Vinc. de Franch. deciſ. 35. num. 30. & ſeqq. par. 1. Rot. in nouiſſ. deciſ. 133. n. 11. par. 2. 1600. 4. Iulij.

Subſtitutione facta de Tito, aut filijs, & filijs filiorum, aut filiabus, an filia cum maſculis fratribus coniunctim admittantur, an ordine ſucceſſiuo.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Subſtitutio, ſi fiat de maſculis, & fœminis copulatiuè, non præfert maſculos fœminis, ſed eos vocat eodem tempore.*
3 *Filiorum appellatione fœminæ continentur, etiam in fideicommiſſis.*
3 *Maſculinum concipit fœmininum.*
4 *Alternatiua poſita inter perſonas honoratas, an capiatur pro coniunctiua, an vero ſignificet ordinem.*
5 *L. cum quidam. C. de verb. ſign. correxit antiquorum interpretum diſputationes circa alternatiuas dictiones.*

PAter filio proprio instituto hærede, & filiabus dote conſtituta, ſubſtituit filio morienti patruum proprium, aut illius filios, & filios filiorum, aut filias ſtirpes; mortuo filio, & veniente caſu ſubſtitutionis cum exiſterēt filij patrui maſculi, & vna cum eis filia, ipſa petebat cum fratribus portionem illius hæreditatis, dubitatum fuit, an id iure peteret; & ego qui erā illius cauſæ relator dicebā fi-
1 liā cum fratribus admittendā, quia filiæ erant † vocatæ nō ordine ſucceſſiuo, deficiētibus maſculis, ſed copulatiuè vna cum maſculis per illa verba (aut filias) iuxta decretum Iuſtiniani in l. cum quidam. C. de verb. ſignific. l. alienationis. 28. l. coniunctionem. 29. l. ſæpè ita comparatum. 53. D. eo. & quia alternatiua iſtis in caſibus pro coniuncta capitur. l. ſi is, qui ducenta, §. item ſi pater. D. de reb. dub. l. ſi quis ita.
2 30. D. de aur. & arg. lega. Item quia filiorum † appellatione veniunt fœminæ, etiam in fideicommiſſis, l. legatis, §.
3 equis, de leg. 3. & maſculinum, † fęmininum concipit. l. pronunciatio. 195. in prin. de verb. ſignific. l. 1. eo. ſi quis id. 7. §. ſerui quoque. D. de iuriſd. omn. iud. l. qui duos 62. in fi. l. legatis. 65. §. equis. D. de leg. 3. ergo vocando filios in primo caſu ſunt etiam vocatæ filiæ, & ſic ſorores dictorum filiorum.

Dubium faciebat id quod ſcribit Ceph. conſ. 657. num.
4 35. libr. 5. volens quod alternatiua † poſita inter perſonas honoratas ſignificet ordinem poſt Rim. & Ruin. per text. in l. cum pater. §. pen. de leg. 2. & in l. heredes mei, §. fi. ad Trebell. quibus in iuribus illa dictio diſiunctiua non reſoluitur in coniunctam, ſed ordine ſcripturæ facta ſubſtitutio cenſetur, quæ valdè ſtringere videntur contra filias, ſed reſpō-
5 deo, quòd per tex. in † l. cū quidam Iuſtinianus voluit omnes illas antiquorum diſputationes de viribus alternatiuæ reſoluere, & ſtatuit alternatiuam accipi pro coniunctiua contra illa iura, vel ſecundò, & melius, quòd conſideranda eſt hoc caſu verborum conceptio, vt dicit glo. in d. §. pen. l. cum pater, & in illis iuribus ſubſtitutio erat facta ordinatè, ſed hic facta eſt in confuſo, cum dixerit teſtator, quòd vocabat filios filiorum aut filias, & ſic parem habuit affectionem ad filias, quam ad filios, & ceſſare voluit ordinem charitatis ad quem conſiderationem habuit Papinianus, qui fuit authori illarum legum, & propterea charitas ordinata, & affectio conſideratur inter perſonas inæquales, non quando ſunt eiuſdem gradus, vt ſcribit idem Cephal. conſil. 432. num. 13. & 14. lib. 3. poſt Alberic. in d. l. cum pater. & Doct. in l. Gallus. §. 1. D. de liber. & poſthu. & cum hac opinione inclinabat Senatus fauore filiæ in cauſa Cilarij 1600. menſe Decembris, licèt cauſa fuerit per me concordata.

Solutio facta tutori etiam falſò, an liberet ſoluentem, reſpectu pupilli.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Solutio facta tutori, vel curatori liberat ſoluentem debitorem.*
2 *Maximè, ſi contractus cum ipſo tutore, vel curatore fuerit celebratus.*
3 *Quid ſi ſolutio fiat tutori, vel curatori poſt finitam tutelam, vel curam.*

1 SOlutio † facta tutori, vel curatori pro pupillo liberat ſoluentem debitorem. l. Lucius. §. tutelæ iudicio. D. de adminiſtr. tutor. Surd. deciſ. 229. nu. 7. tantò magis quando
2 † ſolutio fit tutori, vel curatori cum quo contractus erat factus, vt multis probat idem Surd. d. deciſ. 229. num. 8. & ſeqq. Imò quòd magis eſt ſolutio facta falſò tutori, cum quo erat actum liberat debitorem, vt per Afflic. deciſ. 147. Tiraq. de retract. conuen. §. 4. glo. 9. in fi. Bec. conſ. 19. nu. 5.
☞ & cenſuit Senatus in cauſa Crucis, & Gentetti referente D. Guerillo 1598. menſe Ianuarij.
3 Sed quid † ſi ſolutio ſit facta tutori, vel curatori poſt finitam tutelam, vel curam, an liberetur ſoluens, vt erat in cauſa per me relata, in qua fuerat ſolutum per debitorem tutoribus cuiuſdam filię poſtquam illa fuerat matrimonio collocata; & domini dubitabant per tradita in l. filiæ. D. de
☞ ſol. vbi Bal. fuit tamen dictum, quòd ſi tutores erant ſoluendo, & cum illis fuerat antea geſtum negocium, quòd benè eſſet illis ſolutum 1600. vltima iuridica ante feſta Natalitiam 20. Decembris.

Tuſio

Penſio, quæ ſoluitur fratri, an veniat in confiſcatione bonorum.

QVÆSTIO XL.

1 *Res, quæ non tranſeunt ad hæredes, neque tranſeunt in fiſcum.*
2 *Mors ciuilis naturali æquiparatur.*
3 *Alimenta non veniunt in confiſcatione bonorum.*
4 *Opinio Senatus ad hanc quæſtionem.*

FRater media ſumma ſcut. 200. annualiter ſoluenda, ceſsit iura ſua in bonis paternis, & maternis fratri. Quæſitum fuit, an iſta penſio veniret in confiſcatione bonorum, quæ facta fuerat in odium contumacis? & dicebatur rem eſſe dubiam, quia hæc penſio morte extinguebatur, vndè cum ſimus in re, † quæ ſui natura non tranſit ad
1 hæredes, nec poteſt tranſire in fiſcum, vt plenè regulã proponens examinat Farinac. tomo 1. quæſtionum crim. tit. de delict. quæſt. 25. numer. 51. qui hanc dicit eſſe regulam firmam, & indubitatam in hac materia, vt ea, quæ non
2 tranſeunt ad hæredes non veniant in confiſcatione; Et † cũ mors ciuilis naturali æquiparetur, l. res vxoris, C. de donat. inter vir. & vxor. & dixi ſupra quæſtione 36. bannitus pro mortuo habitus, non tranſmittit durante vita ipſius, penſionem in fiſcum, & præſertim, cùm hæc penſio videatur
3 ſolui loco alimentorum, quæ non veniunt in bonorum confiſcatione, vt per Boſſ. de bon. publicat. num. 72. etiam durante vita delinquentis, cui debentur etiam ſecuto banno, vel deportatione. Surd. de alimen. tit. 5. quæſt. 1. numer. 11. & tit. 8. priuileg. 59. per totum, & in iuribus cõditionalibus, quæ ad vitam debentur, ſiue per vltimam voluntatẽ, ſiue per contractum, id tenuit poſt multos, quos allegat Farinac. d. quæſt. 25. num. 144. & ſequentibus, & Surd. loco prædicto, vbi allegat rationes huius concluſioni multum ſeruientes, & cum ſimul in penſione mere perſonali non egreditur perſonam cui ſoluitur.

4 Senatus † fuit diu anceps in quam partem ſe reſolueret, ſed maiori parti dominorum placuit hanc penſionem
☞ non eſſe loco alimentorum, & venire in confiſcationem.

Maritus, an teneatur reſtituere fructus, quos ex annua penſione conſtituta in dotem accepit.

QVÆSTIO XLI.

1 *Maritus tenetur reſtituere fructus, quos ex annua penſione accepit, quando illa non eſt perpetua.*
2 *Maritus omnia conſequitur, quæ ſunt in fructu; etiam ſi ſint in fructu iuriſdictionis, num. 3.*
4 *Penſiones annuæ, an ſint in fructu.*
5 *Noua ad materiam diſtinctio.*

MAritus fatetur habuiſſe in dotem redditus, quos à fabricatione cartarum vxor ſua ex donatione Principis recipiebat; dubitatum fuit, an tempore reſtitutionis maritus teneretur fructus annuos reſtituere? Et pro vxore allegabatur text. in l. vſufructu. ſolut. matrimon. & doctrina Bald. in lege quarta. D. de pact. dotal. quam ſequitur Illuſtriſſimus Cardinalis Tuſcus concluſione 767.
1 qui diſtinguit, aut iſta exactio † non eſt perpetua, & tunc fit loco crediti, & maritus tenetur; aut eſt perpetua, & maritus lucratur, quia eſt tanquam cenſus; quæ confirmatur ex tradit. s per Surd. conſilio 575. Pro marito vero allegabatur text. in leg. ſi conuenerit. 2. de pactis dotalibus, in leg. dotis fructus. §. ſi vſusfructus. de iure dot. certi enim
2 iuris eſt ad maritum omnia pertinere, quæ ſunt in fructu. leg. diuortio. 8. §. ſi fundum. §. ſi v. r. l. in. ſolut. matrimon. l. dotis fructum 8. in princip. D. de iure dot. leg. pro oneri-
3 bus. 20. Cod. eod. Ideò ad maritum † ſpectant banna, mulctæ, confiſcationes bonorum, quæ fiunt in territorio Caſtri dotalis, tamquam fructus iuriſdictionis. Bart. in leg. final. numero primo, & ibi Caſtrenſ. & Alexand. D. ſolut. matrimon. Iaſ. in leg. diuortio. 8. ſolut. matrimon. Pic. in leg. Titia.
4 35. §. Titia, num. 114. D. de legat. 2. Boer. deciſion. 180. numero quarto. Craſſ. in §. legatum, quæſt. 32. penſiones † autem, & reditus annui ſunt in fructu, leg. vſufructu legato. 7. D. de vſufruct. legat. Mantic. de coniect. vltim. volun. lib. 9. tit. 6. num. 16. Menoch. lib. 4. præſumpr. 142. num. 3. & dicuntur fructus bonorum immobilium, quia quando ſunt perpetui annui reditus inter immobilia numerantur. leg. iubemus, 14. in princip. & ibi Bartol. numero 10. C. de ſacroſan. eccleſ. Boer. conſil. 3. numer. 7. Decian. conſilio 2. numero 69. & 191. libro 1. Gabr. de verb. ſignif. concluſ. 8. Peregrin. conſil. 43. numer. 2. lib. 1. Menoch. conſilio 29. numero 16. & conſilio 201. numero 12. & præſumpt. 3. libro 5. & Sarmien. ſelect. interpr. lib. 3. cap. 10. hanc defendit ſententiam.

☞ Senatus pronunciauit fauore mariti, ſeu illius hæredum in cauſa D. Melioreti 1612. 16. Septembris referente D. Fauzono.

5 Nouiter diſtingue † aut conſtituit vxor ius vſusfructus, & illud non reſtituit, vt in §. ſi vſusfructus, aut conſtituit fructus, qui percipiuntur, & illi ſunt dotales, & reſtituuntur, cognita.

Pactum in ſponſalibus adiectum, de matrimonio contrahendo ſub pœna, an ſit ſeruandum & an ſtipulatio committatur.

QVÆSTIO XLII.

1 *Pœnalis ſtipulatio appoſita ſponſalibus non valet ad impediendam libertatem matrimonij.*
2 *Arræ tamen datæ perduntur.*
3 *Quid ſi pactum fiat inter parentes.*
4 *Arræ omni iure debentur, tàm ciuili, quàm canonico.*
5 *Arræ ne excedant quartam partem dotis.*

COntracta fuerunt ſponſalia inter minorem, & pupillã pacto appoſito, quòd ſi pupilla maiore effecta nõ ſolemnizaretur matrimoniũ culpa viri, ipſa filia lucraretur ducentum aureos, de quibus ex tunc facta fuerat donatio inter viuos, & huic contractui ex parte minoris nullũ fuit appoſitũ iuramentum attenta forma nouarum cõſtitutionum. Cum tempore adueniente nollet vir, ſeu minor matrimoniũ ſolemnizare, petijt mulier pœnam ſtipulatã inter
1 eos. Quæſitum † fuit, an poſſet ille minor ſtante illa ſtipulatione conueniri. Et prima fronte videbatur pro muliere concludendum, quia facta erat donatio inter viuos, quæ loco arrarum valere poteſt, & valida eſt ſtipulatio hoc caſu, quò ad arras, Doctor. in l. Titia, de verborum obligatio.
2 vbi Bart. pulchrè notat differentiam † quare arræ perdantur pœnalis autẽ ſtipulatio non valeat: cõ tamẽ voto om-
☞ nium dominorũ fuit dictum talem donationem, vti impeditiuam libertatis matrimonij non valere, dicta l. Titia, vbi omnes, cap. gemma. de ſponſalibus, referente Domino Senatore Crauetta 1601. 9. Februarij, & vide ad ma-

teriam Trentacinqu. libro 3. reſolut. 2. titulo dematrimonio.

3 Limita, ſi pactum † factum fuiſſet inter parentes ſponſorum, vt caſu quo matrimonium ex facto alterius ſponſi contractum non fuiſſet, tunc perderentur tot aurei, de quibus obſeruanti facta eſſet donatio, vt erat in cauſa Nitienſ. Dom. de Caſtclar. contra Dom. Saturnoni, qui neptem ſuam ex filia promiſerat filio infanti Dom. de Caſtelar ſub iſto pacto, quòd caſu, quo alteri ſponſa nuberet, donabat ſponſo ſcut. duo mil. & fuit in Senatu Taurinenſi, pro validitate donationis pronunciatum: ex traditis per Corn. in conſ. 294. lib. 4. & ſicuti ſoluto matrimonio lucrum debetur, ita & hoc caſu, ſolutis ſponſalibus loco arrarum lucrabatur ſponſus arras promiſſas, & donationē, & ita fuit pronunciatum referente D. Rouaxenda 1613. 8. Iunij.

Limita ſecundò, ſi loco arrarum fuerit aliquid ſolutum,
4 vel promiſſum in ſponſalibus, nam in arris † militat pactū, quia omni iure, tàm ciuili, quàm canonico admittuntur. l. arris. & l. fin. C. de ſponſal. gl. 1. in cap. accedens. de procur. & in cap. ex parte de conuerſ. coniuga. Barto. & Iaſ. in d. l. Titia, ſpecul. in §. 1. num. 3. & 4. de ſponſal. Abb. in d. c. cap. gemma. num. 8. Didac. de ſponſal. cap. 3. §. 7. numero ſexto. Bart. conſilio 45. præſertim, ſi arra iam fuiſſet tradita mo-
5 dò non excedat quartam dotis, leg. iubemus, Codic. de repud. & in paruis arris omnes admittunt, quia alia eſt ratio pœnæ, alia arrarum, quicquid voluerit Iaſon, & hæc eſt magis communis opinió, vt teſtatur Ceuallos inter communes, capit. 494. & cenſuit Senatus in prædicta cauſa Nicienſi.

Procurator conſtitutus ad emendum certo pretio, ſi excedat ſummam, an habeat regreſſum contra mandantem.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Mandati fines ſunt cuſtodiendi.*
2 *Proculi, & Sabini diſſenſus circa procuratorem cariùs ementem, quàm ipſi mandatum ſit.*
3 *Procurator conſtitutus ad emendum certo pretio, ſi excedat, tenetur in id quod ſupra eſt.*

1 Mandati † fines ſunt diligenter cuſtodiendi. d. leg. diligenter. D. mandati, quod Gell. comprobat. libr. 1. c. 13. & Cicer. libr. 7. epiſt. 7.

2 Huius regulæ exemplum ponunt † iuris authores, quādo quis mandauit alicui, vt domum emeret pro centum aureis, quòd pro maiori ſumma nō competit actio contra mandantem, quia procurator exceſſit mandatum, leg. prętereà. 3. D. mand. ex benigniori tamen ſententia, quæ Proculi fuit contra Sabinianos, vſque ad centum aureos rectè agetur. leg. ſed Proculus, 4. leg. 5. in fin. D. eod. §. is, qui exequitur. Inſtitut. eod. quippè maiori ſummæ minor ineſt. §. præterea. Inſtitut. de inutil. ſtipul. l. 1. §. ſi quis ſimpliciter.
3 D. de verb. obligat. reliquum † autem præſtabitur à Procuratore, ne venditor in damno remaneat, prout in facti cōtingentia cenſuit Senatus 1601. menſe Februarij, cum quidam mandaſſet amico, vt in ſubhaſtatione, quæ de domo fiebat, ille offerret aureos quinque centum, & in calore licitationis vigintiquinque vltra primam oblationem obtuliſſet, contra mandatum, ageretque venditor contra emptorem, & ille peteret releuari à mādante, fuit dictum, teneri mandantem releuare mandatarium, vſque ad ſummam 500.

Actionum confuſio, quando per hæreditas aditionem inducatur, & quid operetur.

QVÆSTIO XLIV.

1 *Succeſſione confunditur, & extinguitur omnis actio perſonalis.*
2 *Scilicet, quò ad ſe ipſum, non autem quò ad cohæredem.*
3 *Non tamen confunditur, vel extinguitur actio realis.*
4 *Creditor ſuccedens debitori poteſt detrahere credita ſua propria tempore reſtitutionis adueniente, ob iniunctum fideicommiſſum.*

Confuſio actionum quando per additionem hęreditatis inducatur non plenè meo iudicio, vt quæſtionis ſubtilitas exigit tractant Doctores noſtri. Ideò ego diſtinguendo ſic totam materiam reſolutiuè amplector; aut lo-
1 quimur de actione perſonali, & tunc eſt expeditum † non ſolum confuſam, ſed etiam pęnitus extinctam cenſeri omnem actionem per ſucceſſionem, ſiue debitor ſuccedat creditori, ſiue creditor ſuccedat debitori, & de iſta perſonali loquitur text. in leg. debitori. ibi quàm contra eum. 31. C. de pact.

Ratio eſt, quia actio, & paſſio non poſſunt concurrere in eodem ſubiecto. leg. ſi vxor tua. C. de bon. auth. iudicis poſſident.

2 Quòd † intelligitur, quò ad ſe ipſum, ſecus ſi hæres habeat cohæredem, quia pro illa parte, quæ ad cohæredem pertinet datur actio, text. eſt in l. 1. C. de hæred. act.

3 Aut ſumus in reali actione, & hanc nō extingui per ſucceſſionem hæreditatis, nec confundi. ſcripſerunt Neguſan. de pign. 1. memb. 5. p. nu. 49. & aliquot ſeqq. quia ſemper actio ex æquitate reuiuiſcit. l. 2. §. 1. D. de hęred. vel act. vēdit. & præſertim, quando reuocabiliter eſt pènes hæredem res hypothecata, vt latè comprobat Neguſ. d. loco, & multos allegat Surd. deciſ. 266. nu. 1. Fr. Milanen. deciſ. 13. nu. 7. ſed & hoc caſu poſt Neapodan. diſtinguit Ponte. conſ. 8. num. 9. quòd aut debitor ſuccedit creditori, & tunc aditio non operatur ſolutionem, licèt inducat confuſionem, aut creditor ſuccedit debitori, & tunc omnis actio, tàm realis, quàm perſonalis eſt extincta. Afflict. deciſ. 237. Limita, niſi quando ſibi ſoluendo hæres faceret præiudicium creditoribus; nam tunc procederet text. in d. l. debitori. Rota in nouiſſ. part. 1. deciſ. 71. num. 4.

4 Hinc infertur hæredem, † qui ſucceſſit teſtatori à quo fuit fideicommiſſo grauatus, tempore reſtitutionis adueniente, poſſe detrahere credita ſua propria, quod magis communiter DD. tradunt in d. l. debitori. C. de pact. & poſt multos nouiſſimè ſcripſit Peregr. de fideicomm. art. 33. nu. 1. & poſt eum D Morot. conſil. 81. nu. 10. & art. 7. nu. 20. Ratio eſt, quia tūc reuocabiliter ſuccedit, donec veniat caſus ſucceſſionis. Quod abſque dubio procedit, quando per viam retētionis, vult hæres ſibi prouidere, vt poſt Paul. Caſtr. quem vide in l. ab omnibus, §. fin. de leg. 1. voluit. Socin. Iun. conſil. 170. nu. 1. & aliquot ſeqq. lib. 2. Neq. erit curandum de inuentario hoc caſu, nam ſiue illud factum ſit, ſiue non, hæres detrahit iura ſua, & accipit id quod ſibi debetur, vt dicit Peregr. in loco ſupra citato, & Morot. d. cōſ. 81. nu. 10. pro quo eſt doctr. Caſtr. in l. ab omnib. §. fin. de leg. 1. quem comprobat Soc. Iun. conſ. 170. libr. 2.

Ex qua illatione ego idem dicerem eſſe in feudalibus bonis, vt hæres, qui ſucceſſit proxime defuncto, & accepit à Domino inueſtituram, poſſit quocumque caſu deuolutionis adueniente retinere bona feudalia legitimè, & lege permittente pro cauſa dotis (vt in pa-

in patria) hypothecata, donec fuerit ſibi ſolutum, & ex eius perſona idem ius habeat hæres illius, & ideò in facti contingentia defendebam, quòd licèt vaſſallus ad quem per ſucceſſionem res hypothecata peruenerat, ſucceſſiſſet in illo iure, tamen poterat in caſum deuolutionis ius illud à feudo ſeparare, & pro re feudali affecta, & hypothecata pro dote, etiam ab ipſo recuperata poſſe petere ſibi ſatisfieri, quando illa res, licèt feudalis habetur in ea parte pro allodiali, ex forma Decreti, & naturam, & re- ☞ gulam rerum allodialium ſortitur, & ita cenſuit Camera Ducalis iunctis D. Delegatis, in cauſa meæ ſororis, contra Patrimonialem ſuper feudo Collegij 1601.28.Martij.

An autē vaſſallus qui recuperat rem in dotem datā faciat illam iterùm primæuæ naturæ. An verò feudo deuoluto illam poſſit recuperare pulchra eſt quæſtio; vide, quæ in ſimili ſcribit Peregr.de fideicomm.art.42.num.22.text.in §.perfecto.tit.quod iur.ſit.ſi vaſſall.quem latè interpretatur. Fr.Ponte conſ.11. vide ad materiam huius quæſtionis Pancir.conſ.98.Franc.de Ponte conſ.8.Rol.conſ.65. lib.2. Aſin.c.69.Marta voto 13.

Teſtamentum, an reuocetur per donationem inter viuos & an reuocato teſtamento ſimpliciter, legata etiam reuocata cenſeantur.

QVÆSTIO XLV.

1 *Teſtamentum reuocatur, ſi teſtator dixerit velle ſe inteſtatum decedere.*
2 *Donatione inter viuos facta, an teſtamentum prius factum reuocetur.*
3 *Teſtamentum perfectum non reuocari niſi vel aliud condatur, vel decennium fluat, opinio multorum.*
4 *Teſtamento reuocato, an legata intelligantur reuocata, quæſtio noua, & dubia.*
5 *Opinio authoris, quòd non videantur reuocata.*
6 *Multo magis ſi legatum eſſet relictum perſonæ, cui neceſſariò relinqui debeat.*
7 *Vel ſi ad piam cauſam relictum.*
8 *Affectio teſtatoris colligitur, etiam ex teſtamento imperfecto.*
9 *Reuocato priori teſtamento, ſimplici reuocatione non cenſebuntur reuocata legata pia.*
10 *Teſtamento per donationem reuocato non cenſetur reuocata legata iam tradita.*
11 *Legatum ex traditione tranſit in donationem inter viuos.*

1 REuocationem † teſtamenti ſecundum Bartoli ſententiam valere tum demum traditur, ſi teſtator dicat velle inteſtatum decedere. Sed quæro an donatione
2 † inter viuos facta à teſtatore dicente, nolle valere præcedens teſtamentum, atq; ſi conditum non fuiſſet admittatur iſta reuocatio, & ego dicerem non valere, ſtante veritate opinionis Bartoli, niſi dicat velle inteſtatum decedere, & illa donatio fuerit facta coram ſeptem teſtibus; nam cum prius condiderit teſtamentum, & hæredem ſibi inſtituerit, ne inteſtatus decedat, debet ſaltem vocare venientes ab inteſtato, & hoc meo iudicio habet locum, etiam quod donatio eſſet facta hæredi venienti ab inteſtato.

3 Imò † ſolam volūtatem non ſufficere ad reuocationem teſtamenti multi ſcribunt, niſi aliud condatur teſtamentū, vel à declaratione ſaltem coram tribus teſtibus facta effluxiſſet decennium, ita Bened. in c. Raynut.§.teſtamentum 2.n.8.de teſta.per text.in §. ſed & ſi quis, & §.ex eo autem ſolo inſtit.de teſtam.l.ſi quis priore 29.D.ad S. C. Trebell.

Sed poſito, quòd teſtamentum eſſet reuocatum, an
4 † etiam legata adempta cenſeantur, quando teſtator de illorum ademptione nihil dixit? & viderentur adempta legata, cum principali deſtructo corruant acceſſoria, & ſubſequentia, & legata non aliter valere poſſunt, quam ſi teſtamentum ſubſiſtat l.ſi ſuperatus.§.ſed creditor.D. de pignorib.l.Lucius.22.de leg.2. Item, quia legatum reuocatur per alienationem rerum à teſtatore legatarum. l. cum ſeruus.de adim.leg.l. rem legatam, & §.ſi rem. inſtit. eo at hic per donationem bonorum generalem viderentur alienata etiam bona in legatis contenta, ſicut ex particulari donatione, etiam inutili reuocantur legata. l.legatum, §.fin.de adim leg. & ex alienatione vniuerſali, ſicut ex donatione poſtea facta, reuocatum cenſeri legatum contra Rub.& alios tenuit Menoc.præſumpt.167.num.19.& 20. lib.4. & præſertim, quando teſtator dixit nolle valere teſtamentum ac ſi non eſſet conditum.

In contrarium facit, quia legata licèt ſint in teſtamento comprehenſa, debentur alijs perſonis, & videntur eſſe quid ſeparatum à teſtamēto, & ſufficit in illis voluntas teſtatoris.l.ſi.D.de hær.inſt. & eſt neceſſaria expreſſio pro ademptione, ad quam rem vide Simon de Prætis, de interpr. vlt. vol.lib.2.fol.165.gloſ.in l.eam quam.C.de fid.& ibi Doct. Bal.conſil.292 lib.1.

Miror, quòd Doctores non tractauerint iſtam quæſtionem, quæ mihi videtur ſatis pulchra, & quotidiana in materia reuocationis teſtamenti, & quę apud me non videtur poſita extra difficultatē, & mihi ſemper illa opinio ęquior videretur, vt ſicut ex imperfecto teſtamento, licèt reuocatum pręcedens teſtamentum ſit, nihilominus legata, & fi-
5 deicommiſſa debentur, §.ex imperfecto, ita † cēſeantur venientes ab inteſtato grauati de fideicōmiſſis, & legatis, niſi expreſsè illa fuerint reuocata, ſicuti diximus, quod codicillis poſtea factis mutata vniuerſali inſtitutione non cenſentur ſublata prælegata primo loco facta Cuman.conſilio 44.

6 Ampliatur iſta opinio, quando † legatum eſſet factum perſonæ cui neceſſariò relinqui debet, vt filio naturali, vel legatum eſſet pium, fauorem alimētorum reſpiciens; nam tunc fortius erit dicendum non eſſe reuocatum tale legatū, quia etiam expreſsè facta legatorum reuocatione generaliter, non reuocatur legatum alimētorum. l.libertis, §. poſthumus.de alim.& cibar.legat.& ita per illum tex.poſt Cuman.conſ.30.Afflict.deciſ.111.nu.10. Euerar.loco 24.
7 col.3.qui idē voluit in quocumq; † legato piæ cauſę. Ruin. conſil.84.num.4.lib.2.Crau.conſil.189.& 410.& 613.n. 5.Mantic.de coniect.vltim.volunt.lib.12.tit.2.nu.23.Cordub.in l.ſi quis à liberis.§.vtrum,num.26.de liber.agnoſ.& poſt alios nouiſſimè voluit Surd.de alim.tit.8.priu.20.nu. 4.& 5.& reuocato teſtamento non eſſe reuocatum legatum pium, dicit Carocc.deciſ.85.quem ſequitur Rit. inter priuileg.piæ cauſæ, collecta.215.etiam extranea inſtituta
8 perſona; facit, quia affectio, & voluntas teſtatoris colligitur ex teſtamento etiam reuocato. Com.275.lib.4.Deci.515. num.5.Crau.113.in fi. quos adducit, & ſequitur Menoch. conſ.443.num.40.lib.5.vndè cum affectio, & voluntas teſtatoris illa ſit, vt filius naturalis habet legatum, etiam reuocato teſtamento, cenſetur illa voluntas durare, niſi aliter ſit diſpoſitum.

Ideò quidam dixerunt, ꝙ ſi fauore filiorum admittatur reuocatio prioris teſtamenti, nulla facta mentione clauſulę derogatoriæ, quæ erat in teſtamento, vt voluerunt Roma.. conſ.175.nu.21.& ſequentib.Bal.conſil.22.lib.1.Didac.in rubr.de teſta.nu.19.par.2.Dec.conſil.46.nu.56.lib.5.non

tamen habebit hoc locum, ſi legatum fuerit pium, vel factum pauperi, & ex cauſa dotis. Socin. conſil. 163.nu.14. & conſ.229.in fi.lib.2.Ioan.de Anan.conſ.57. & ita eſt te-
9 nendum,quod † ex ſimplici reuocatione prioris teſtamenti non cenſeatur reuocatum legatum ex pia cauſa,vel loco pio factum pro anima ſecus ſi reuocatum eſſet teſtamentum expreſſe,& factum aliud teſtamentum,ideò recurrendum erit in hac materia ad communem illam diſtinctionē de reuocatione expreſſa,vel tacita,quam ponit Graſſ.in §. legatum,quæſt.78.& ego pro expreſſa reuocatione habere ſecundum teſtamentum ſolemniter factum,niſi clauſula derogatoria opus eſſet, nam per ſecundum teſtamentum omnia in primo teſtamento contenta reuocantur, etiam nulla alia facta expreſſione, & hanc regulam indubitatam dicit Graſſ.in §.teſtamentum,quæſt.84.& q.85. Imo,& in reuocatione expreſſa legatorum dubium eſſet,an reuocata ſint relicta ad piam cauſam, ex traditis à Tiraquell. in tract.piæ cauſæ,priuil.16.quem vide,& Doct.in tit.de his, quæ in teſtam.del.

Cæterum animaduertendum, quòd dicitur de donatio-
10 ne,per illam † reuocari legatum, antea factum,non habere locum facta iam traditione legati; quo in articulo controuerſia quidem fuit inter Bart.& Bald.vt recenſet Crau. in rub.de leg.1.n.167.verior tamen eſt ſententia Bar. quā
11 ſequitur ipſe Crau. Nam legatum † trāſit in donationem inter viuos ex ipſo effectu traditionis, quæ licèt habebat cauſam ex actu reuocabili, tamen effectu ipſo mutata eſt voluntas per traditionem in actum irreuocabilem,quia teſtator viuens voluit legatum ſortiri ſuum effectum, dū tradidit, non quidem mutata voluntate, quò ad cauſam, ſed quò ad actum,vt ſine reuocatione legatarius poſſideat,incipiendo à traditione,iuxta gloſ.& Doct. in l.legatum.37. D.de legat.2.& tale legatum deſinere eſſe legatum per traditionem,& tranſire in donationem inter viuos voluit Gomeſ.var.reſolut.lib.1.cap.12. numero 4. Et cum opinione Bartol.tranſibat Senatus, licèt poſteà non fuerit cauſa deciſa,ſed amicabiliter inter partes meo tractatu terminata. Ad materiam vide Maſcar.concl.1281. & Borgnin. deciſ. 31.par.3.

Metus, an liberet mulierem, quæ marito præſtitit auxilium ad homicidium, ita vt veniat extra ordinem punienda.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Delinquens per metum,an puniatur pœna ordinaria.*
2 *Metus non liberat à peccato.*
3 *Maleficia diſtinguuntur voluntate, & propoſito.*
4 *Confeſſio facta in tormentis eſt plena probatio.*
5 *Metus inſtantis periculi, an liberet delinquentem.*

MVlier fuit inquiſita, quòd vna cum viro quēdam in ſuo hoſpitio hoſpitantem noctu interemiſſet, vt magnam pecuniarum ſummam auferrent, ipſaque mulier lumen faciebat marito dum illum hoſpitem in lecto iacentem, & dormientem occideret, inter eos prius habito tractatu,& colloquio de tali homicidio;& interrogata factum narrauit de plano,ſed per imprudētiam torta addidit qualitatem, quòd aſtitit homicidio, & auxilium præſtitit, ita iubente marito,qui illam minatus fuerat de occidēdo: du-
1 bitatum fuit,an illa qualitas talis † eſſet virtutis,vt mulierem à morti naturali liberaret, & à pœna ordinaria, quæ etiam auxiliantibus in delictis atrocibus inferri ſolet, & nunc videbatur nō poſſe per iſtam qualitatem ſaluari mulierem à pœna mortis, quia metus iſte non dicitur iuſtus metus ad excuſandum à delicto.

2 Sicut talis metus † non liberat à peccato,ca.ſacris,extra quod met.cau. vndè Ariſto. libr.3. Ethi. prius moriendum eſſe dicebat,quam aliquid turpe agendum propter metum legiturque lib.1.Machab.cap.6.quod viri illi ſancti, magis voluerunt mortē pati, quam contrauenire præcepto diuino,cū minata illis mors eſſet niſi comederēt carnes ſuillas.

Inquam ſentētiam magis inclinabant, quia mulier iſta nullas probabat minas præcedentes,neq; verbera erat paſſa, quæ duo, etiam in ciuilibus contractibus, Doctores requirunt ad probandum iuſtum metum,ad trad.in l.1.D.de eo quod met.cauſ.

Multi tamen ex Dominis erāt opinionis,quòd iſta qualitas cōfeſſioni adiecta tempore torturæ,quam iſta mulier bis torta ſuſtinuerat, eſſet efficiens ad eam liberandam à pęna ordinaria,& eſſe extra ordinem puniendam; pro qua opinione multa adducebantur per Dominos meos,& pre-
3 ſertim, quia † voluntas, & propoſitum diſtingunt maleficia: At hic deficit voluntas libera iſtius mulieris, quia illius voluntas cooperatiua ad homicidium fuit coacta, vt
4 probatur ex aſſertione illius,quæ cum ſit † facta in tormētis, dicitur plena probatio,& licet voluntas coacta dicatur voluntas, eſt tamen voluntas coacta, & imperfecta, quæ non eſt ſufficiens ad inducēdum animum doloſum,& præmeditatum, ex quo ſit locus pœnæ ordinariæ, vt plenè diſtinguit Caſtr.in l.1.cap.vbi Senator,vel Clariſſ.Cæpol.cōſ. 29.& poſt eos Marſil.conſil. 25.num.3. & ſeqq. vbi etiam num.29.concludit,quòd delinquens coactè, & voluntariè, non debet aliqua pœna puniri,quia quæ fiunt contra voluntatem facientis,non imputantur ipſi facienti, l. cura. §. nec ſi per vim.D.de muner.& honor.& in ſpecie,quod me-
5 tus † inſtantis periculi excuſet delinquentem ab homicidio multis authoritatibus, & rationibus cōprobat Iacob. Nouell.in tractatu ſuo defenſ.quod eſt tom. vndecimo tractatuum par. prima, cap.1. numer.67. ponens exemplum in eo,qui iuſſu tiranni, vel alterius poteſtatem habentis aliquem occidit.

☞ Et iſtis attentis Senatus cenſebat, etiamſi caſus eſſet atrox,tamen mulierem iſtam eſſe extra ordinem puniendā; ſed quia non videbatur plenè iuſtificata illa qualitas ſtante antecedenti confeſſione mulieris,quæ dicebat precedenti tractatu, & præhabito colloquio tale homicidium fuiſſe perpetratum,cenſuit eſſe iterum acriter torquendam ſuper veritate iſtius qualitatis, quamuis regulariter ſemel tortus iterum non poſſit torqueri. In cauſa de Villafalletto 1601. 12. Iulij, & cum torta reuocaſſet qualitates, fuit condemnata in amputationem capitis,& executa ſententia.

Exemplum, ſeu exemplatum inſtrumenti, an probet, ſi non leuatum ſit à protocolo? & quid ſtantibus coniecturis.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Exemplum non probat niſi conſtet de originali authentico, vnde leuatum ſit.*
2 *Exemplo,an credatur cum originale eſt deperditum.*
3 *Exemplo creditur ex coniecturis adiunctis.*
4 *Antiquitas temporis probat præſumptiuè exemplationem.*
5 *Vel ſi inſtante hærede leuatum ſit inſtrumentum.*
6 *Bona fides notarij corroborat fidem exempli,& recognitio manus eiuſdem.num.7.*

Executio

Digitized by Google

8 *Exercitio rerum in teſtamento relictarum probat fidem exempli.*
9 *Exemplo creditur, ſi appareat leuatum à protocollo, licèt id deperditum ſit, non ſi ex filtiis non ſubſcripta, nec protocollata.*

1 EXemplũ † non probare, niſi conſtet de proprio originali authentico, vnde leuatum ſit, communiter cõcluditur in authent. ſi quis in aliquo, Cod. de eden. per leg. 1. D. de probat. cap. 1. de fide inſtrument. Hanc regulam proponit latè more ſuo examinat Maſcard. de probationibus, concl. 711.

2 Sed ſi originale † deperditum ſit, nec reperiatur, an ex
coniecturis poſſit fides tribui exemplo? Veluti ſi quis exhibeat teſtamentum, vel aliud inſtrumentum, quòd fuit leuatum à notario ex protocollo notarij defuncti, & de protocollo non conſter, an tunc exemplo credendum erit? Et quidam dicebant, ex coniecturis poſſe haberi fidem exemplum ipſum habeat ſemiplenam probationem. leg. final. de fide inſtrument. Iaſon. in leg. admonendi. numero 115. & in d. authent. ſi quis in aliquo nu. 6. Minad. deciſ. 43. nu. 6. & 7. Didac. pract. 99. cap. 21. num. 5. & ſufficere conie-
3 cturas † adminiculatorias dicit Alba. conſil. 101. quem ſequitur Maſcard. in dict. concluſione 711. num. 26. & 24. Et in caſu de quo agebatur iſtæ concurrebant coniecturæ ſuper veritate teſtamenti recepti per notarium defunctũ.
4 Primò, ſi adſit antiquitas † temporis, ex qua præſumitur, & inducitur ſolemnitas exemplationis. Crauet. de antiqu. tempor. part. 3. §. vidimus in genere, num. 14. & ſequent. & in ſpecie teſtamenti Aret. conſil. 36. verſicul. ad ſecundum. Maſcard. num. 81. Carpen. ad ſtatu. Mediolanenſ. 397. par.
5 1. numero 27. Secundò † erat factum exemplum ad inſtantiam hęredis grauati, qui erat filius teſtatoris de mandato iudicis, & inter illius ſcripturas repertum, & notatum manu hæredis in primo folio (teſtamentum patris mei) quòd maximè iuuat ad comprobationem fidei. Purpurat. in dict. authent. ſi quis in aliquo, numero 24. Maſcard. dict.
6 concluſione 711. numero 31. Tertiò, bona fama † notarij, qui exemplauit; ex qua dari fidem exemplo tradunt multi relati per Maſcard. dicta concluſione 711. num. 87. Roland. conſil. 32. numer. 17. & ſequentibus lib. 2. Quartò re-
7 cognitio † manus notarij exemplantis. Quintò enuncia-
8 tio teſtamenti in exequutionem † legatarum, & dotium ſolutarum de mandato teſtatoris, facta in inſtrumentis receptis per eundem notarium, qui teſtamentum receperat ex quo apparebat verè fuiſſe receptum teſtamentum. Afflict. deciſione 48. numero 4. Sextò, adminiſtratio tutorum nominatorum in teſtamento, Caball. Milleloq. 369. Septimò, ſuſpitio, quòd occultatum fuerit protocollum ab intereſſatis, & odio vocatorum, vel etiã ab ipſo grauato, qui bona alienauerat. Octauò, non fuiſſe habitam notitiam teſtamenti, niſi à multo tempore, & iuramentum producentium non reperiri originale, quod ſufficere dicitur. Alba. dict. conſil. 101. in fin.

Dicebatur in cauſa prædicta poſſe hæc procedere, quãdo verè conſtat fuiſſe factum teſtamentum, & amiſſum ſit protocollum, & teſtamenti tenor, quòd deperditum eſſe conſtat non probatur, prout fieri poſſe ſcripſimus, q. 94. libro 2. & notarius leuauit à protocollo per notarium ſcripto, & ſubſcripto, cum apparet notarium fuiſſe rogatum, vt dicit Lauren. de Pinu. in conſil. 25. Alex. conſil. 14. libr. 6. Secus ſi leuatum eſſet ex filtijs notarij mortui, non ſubſcripto ipſo originali recepto, & nondum protocollato, & omnes Doctores, qui vel propter antiquitatem temporis, vel
9 alia adminicula dant fidem exemplo, loquuntur † in caſu, quando leuatum eſt inſtrumentum à protocollo notarij, nam ſi caſu aliquo fuerit deperditum, alijs concurrentibus coniecturis de eſſentia inſtrumenti, facilè tribuerem in antiquis, puta 50. vel 60. annorum ſpatio decurſo, fidem exẽplo, ſecus ſi leuatum ſit à filtia non ſubſcripta, nec authentica, quia hic duæ ſpecialitates concurrerent, prima exemplum, nõ edocto de originali fidem faceret, ſecunda exemplum priuatæ ſcripturæ pro veritate haberetur, & illam fidem faceret, quam nõ haberet ipſum originale: & propte-
☞ reà dictum fuit in cauſa Villæ Nouę, nullam eſſe dandam fidem exemplo, mę bis cauſam proponente 1609. menſe Martijs, & 1610. 26. Nouembris, non obſtantibus coniecturis ſuperius adductis.

Dotis lucrum à ſtatuto, vel per pactum delatum marito ex contractu matrimony, an ſpectet marito uxore non traducta; & quid ſi per momentum durauerit matrimonium; & quid in ſponſa.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Dotis lucrum debetur marito uxore nundum traducta, ſi per maritum non ſtetit, quo minùs duceretur.*
2 *Dotis augmentum pariter uxori debetur, etiam ſi traducta non fuerit.*
3 *Dotis lucrum habet locum in matrimonio, quod momento durauit.*
4 *Dotis lucrum debetur marito, etiam ſi matrimonium non fuerit conſummatum, modò fuerint compoſita inſtrumenta dotalia.*

LVcrum dotis an debeatur marito (ſiue illud per pactum, ſiue per ſtatutum debeatur) muliere nondum traducta in domo, quęſitum fuit; & ſuper hac re conſultus Bal. conſilio 110. conſuetudi. libr. 2. reſpondit, quòd
1 † ſi non ſtetit per virum qui traduceretur, puta quia vir mortuus fuerit, tunc lucrum ſpectat marito, cum qua opinione nouiter tranſit Domin. Crauet. in conſil. 826. Pariſ. conſilio 62. numer. 14. lib. 4. Tiraq. in repet. leg. ſi vnquam. numero 222. Cod. de reuoc. donat. Bal. nouell. de dot. part. 6. priuil. 37. in fin. dicens communem; neque enim tantùm credo hoc caſu conſiderari onera matrimonij, quantùm vitæ indiuiduæ diſſolutionem, in cuius ſolutione aliquod lucrum ſpectare debet, Roland. de lucro dot. quæſt. 16. nu. 9. Phanut. de dote, nu. 47. gl. 2. in verb. nupta. Alex. conſ. 140. nu. 7. lib. 6. Dec. conſ. 533. & 540.

Quòd ſi in viro locum obtinet, fortiùs locum ſibi vindi-
2 cabit † in vxore, vt ipſa etiam non traducta lucretur, dotis augmentum, propter deflorationẽ, & copulam; eſſet enim mulier, ſi aliter fieret, deterioris cõditionis ipſa meretrice, quæ ſaltem ab amaſio ſuo lucrum ſuæ impudicitiæ reportat, & ſtatutum, pactum vel conſuetudo deferens lucrum ipſius dotis, habet etiam locum in donatione propter nuptias, ſeu augmento. Bellon. latè conſil. 17. num. 4. & poſt multos Canagnol. ad decr. Montisferr. decr. 74. §. 4. q. 2. nu.
☞ 2. & ita cenſuit Senatus in cauſa Vigoni relata per Ill. D. Senatorem Crauet. 1601. 12. Nouembr.

3 Facit pro hac ſententia illa recepta cõcluſio, quod † lucrũ dotis habet locum in matrimonio, quod momento durauit, de qua per Bald. in lege non tantùm. Codice de legibus.

4 Imò, etiam † quòd matrimonium non fuiſſet conſummatũ, ſpectare lucrum delatum à ſtatuto, vel pacto, quãdo fuit de dote factũ inſtrumentum, ego aliàs conſului, nam

& mulier deſponſata, licet nondum cognita teneтur virum lugere. l. denique. 6. D. de ritu nuptiarum, & latè examinat Peregr. deciſ. 15. per totam. Rol. q. 106. nu. 20. de hac materia, vide quæ doctè ſcribit R. Malfeſ. in conſuetud. Neap. part. 7. q. 8. per totam. & vide Aldouin. conſ. 85. per totum, vbi conſuluit in ea, quæ dum duceretur in domum mariti mortua eſt, & concludit habere locum huiuſmodi lucrum, & in augmento dixi, q. 9. in 8. ſpeciali. lib. 2.

Probibens aliquem teſtari punitur criminaliter, & de probatione in hac materia.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Teſtari aliquem probibens punitur criminaliter, & hæreditas ab eo aufertur, tanquam ab indigno.*

2 *Non tamen applicatur fiſco, ſi non delinquens, ſed alius ſuccedat.*

3 *Teſtari aliquem probibuiſſe, quibus modis probetur; remiſſiuè.*

4 *Exclamans, quòd à teſtatore non inſtituatur, an videatur incidere in conſtitutionem D. Adriani, de eo qui teſtari alterum probibuit.*

1 PRohibens † aliquem teſtari punitur criminaliter, & vlteriùs ſi hæreditatem ab inteſtato obtineret, hęreditas illa tanquam ab indigno aufertur, & fiſco applicatur, l. 1. ibi not. D. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit. Menoc. late de arbit. lib. 2. cent. 4. caſu 395. Peregrin. de iure fiſc. libr. 2. tit. 6. quod habet locum quando ad ipſummet prohibē-
2 tem hæreditas defertur, ſecus † ſi ad alios proximiores, nā illi propter alterius factum non priuantur iure proprio, & hoc eſt quòd Iur. conſul. ait in l. ſi quis dolo. D. ſi quis aliquem teſt. prohib. (fratris factum fratri non nocere) gl. in l. 1. §. 1. in verb. fiſco. D. eod. & ad materiam vide Vaud. q. 30. lib. 1. Fachin. lib. 4. controu. c. 4.

3 Sed difficultas conſiſtit circa probationes hoc in caſu, vt ſit locus priuationi hæreditatis, nam quælibet leuis coactio, vel perturbatio, ne teſtator ita teſtetur, non faciunt locum pęnæ, vt poſt Pariſ. conſil. 67. lib. 3. & Soc. iun. conſil. 148. lib. 2. ſcribit Menoch. d. caſu 395. nu. 32. vbi, & nu. 36. & ſeqq. refert aliquot exempla, per quæ illa prohibitio diceretur probata, quē ſimpliciter ſequitur Maſcar. de prob. concl. 1356. litera T.

☞ Senatus in vna Taurinenſi de Troia cenſuit nulla eſſe
4 pœna dignum † quendam, qui dum eſſet præſens ſororij teſtamento cœpit conqueri, & exclamare ex eo, quòd ille volebat inſtituere fratrē, & excludere proprias filias, quib. acclamationibus perturbatus teſtator re infecta deceſſit, & mortuus poſteà fuit ſine teſtamento, licèt teſtamentum eſſet iam à notario ſcriptum præſentibus teſtibus. 1600. menſis Decembris.

Prohibitus exercere iuriſdictionem in loco, an poſſit eligere, & deputare iudicem in eodem loco.

QVÆSTIO L.

1 *Iudex ſuſpectus poteſt iuriſdictionem ſuam alteri mandare.*

2 *Delegatio facta ab excommunicato durat poſt excommunicationem.*

3 *Iudicis conſtitutio eſt actus iuriſdictionis.*

4 *Iudicis dati, & delegati differentia recentioribus cognita.*

5 *Princeps, qui deputat poteſtatem, habet actiuam iuriſdictionem.*

6 *Delegatus an habeat iuriſdictionem propriam.*

7 *Diſtinctio authoris ad materiam.*

AD hanc quæſtionem, quæ non ſemel in foro propoſita fuit, videbatur reſpondendum, poſſe. Primò, ratione, & fundamento iu-
1 ris. Nam † ſuſpectus iudex videtur virtute legis prohibitus exercere iuriſdictionē quo ad eam cauſam in qua ſuſpectus eſt. leg. quiſquis. 6. Codic. de poſtul. leg. conſiliari 5. D. de offic. adſeſſor. leg. nemo ex his. 14. Cod. eod. Vurmſer. 1. pract. 4. obſeruat. 1. & tamen poteſt in eadem cauſa alteri iuriſdictionem ſuam mandare. leg. prætor. 17. D. de iuriſdictione omnium iudicum, capit. ſi quis contra. de foro competent. cap. cum ſpeciali. de appellat. Bart. Caſtrenſ. Dec. ad dictā leg. prętor. Pari ratione delegatio facta ab excommunica-
2 to † qui eſt plus quàm prohibitus, nihilominus durat, & manet firma, vti tradunt Doctores, gloſ. in cap. licèt. verbo reintegra. de offic. & poteſt. iudic. deleg. & eſt opinio communis. poſt Bartol. in l. more maiorum numero 16. D. de iuriſdict. omn. iudic. Secundò, ratione æquitatis; nam prohibitus exercere iuriſdictionem in loco, prohibitus videtur quò ad exercitium tātùm, iuriſdictionem verò quò ad ius non amittit, vt conſiderant Bartol. & alij in d. leg. more. & ſū. diuerſa hæc exercere iuriſdictionem per ſe, & per alium, qui iudicat non ex præſcripta formula, ſed ex iuris traditionibus, & cuius iudicium non pendet ab arbitrio delegantis.

3 In contrarium faciebat, quia iudicis † conſtitutiò eſt actus iuriſdictionis, leg. iudicentis. 1. in fin. ibi (iudices litigantibus dare) & leg. imperium. 3. D. de iuriſdictione. ibi (iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia,) ſed re vera
4 iſti duo tex. non probant, quia ibi agitur de † iudice dato, non de iuriſdictione mādanda, ſed deleganda, quāuis enim hodie iudex datus, & delegatus vſurpētur ęquiuocè poſt l. 2. C. de pedan. iudic. ex l. 5. C. de iudicijs, olim tamen erant in hoc diſcrimine, nam iudex datus nullam iuriſdictionem, ſed ſolam notionem habebat. leg. 5. D. de re iudic. ſcilicet ex formula præſcripta, quod rectè contra veteres adnotarunt Muretus, Cuiac. & alij recentiores. Facit item, quia maior iuriſdictio cōſiſtit in delegāte, quā in delegato,
5 ideò Brun. in cōſ. 120. ait ꝙ princeps † qui deputat poteſtatē, habet actiuā iuriſdictionē. Facit tertiò, quia delega-
6 tus † nihil proprij habet, ſed vtitur iuriſdictione mandātis. l. 1. §. qui mandatam D. de officio eius, cui eſt mand. iuriſd. l. ſolet. D. de iuriſd. l. 5. de re iudic. l. ſolet. de iuriſd. Bar. in l. 2. C. de offic. eius, qui vicē alicuius iud. obtin. l. & ſi prætor. D. de offic. eius cui eſt mand. iuriſdict. ideò licèt ex mēte Ariſt. ſpecies differāt numero, tamē ꝓpria, & deleg. iuriſdict. nō differūt differētia ſubſtātiali, ſed accidentali, ex perſona tātū exequētis; niſi delegatus ſit à principe, quia ordinario ęquiparatur, c. ſuper literis de offic. deleg. & in terminis, ꝙ remotione finiatur delegatio iā facta, vide Doctores in l. more, & in c. licèt. de offic. & poteſt. iud. deleg. ergo multò magis prohibebitur delegare, argum. c. vlt. de offic. leg.

7 Cogitabam, † ſi hac diſtinctione poſſet difficultas hæc reſolui; quia vel prohibitus exercere iuriſdictionem, eſt ſimul remotus à iuriſdictione, & ipſius iure: vel eſt tantùm ab exercitio; ſi à iuriſdictione, tunc non modò non poterit poſt iuriſdictionem remotam delegare, ſed imò finientur iā factę ab ipſo delegationes, ſicuti finito magiſtratu, & iuſ dicentia. c. ſi. de officio leg. ſi ab exercitio tantùm ſuſpēſus eſt, ſubdiſtinguo in cauſas iam delegatas, & eas, quas delegat,

Digitized by Google

gat, ſiue vniuerſaliter, ſiue particulariter, poſt ipſam ſuſpẽſionem: nam quoad delegatas ante prohibitionem manet delegatio, vt diximus exemplo excommunicati, quò verò ad delegationes factas poſt prohibitionem dico non poſſe eum delegare, cùm ipſe ſit prohibitus exercere; ſuſpectus vero, & ante, & poſt ſuſpicionem poterit delegare, & ita ſeruandum puto.

De iuriſdictione mandata, vide quæ nuper edita ſunt, & erudite ſcripta, a D. Io. Ant. Bellono Senatore, & in hac Taurinorum Academia iuris interprete primario.

Creditor in diem, vel ſub conditione in hypothecaria an præferatur poſteriori, qui realiter pecuniam numerauit, & de effectu retrotractionis iſto caſu.

QVÆSTIO LI.

1 *Creditor prior tempore eſt etiam potior in iure pignoris, & hypotheca.*
2 *Creditor in diem, an ſit potior creditori poſteriori qui ſimpliciter pecuniam ſoluit.*
3 *Diſtinctio ad hanc materiam, & eius ratio.*
4 *Creditor conditionalis anterior, quando præferatur creditori puro poſteriori.*
5 *Senatus Pedemontani ſententia ad materiam.*

1 PRior † in tempore regulariter præfertur in materia hypothecaria l. qui prior. D. qui potior. in pign. habeantur. & ideò qui prius credidit pecuniam præfertur, & potior eſt in pignore l. potior.

2 Sed dubitatio † eſt, quoties ſumus in obligatione ad tẽpus, & in diem facta, puta quando quis promiſit dare pecuniam ad certam diem, & debitor hipothecat bona futuro creditori, inde ante numeratione pecuniæ recipit ab altero realiter, & hypothecat bona iam hypothecata, nam
3 quæritur quis ſit potior, & hoc caſu iura † diſtingunt, aut eſt in facultate illius qui obligauit bona, à primo creditore pecuniam non accipere, & tunc præfertur ſecundus creditor, qui pecuniam primo numerauit. leg. Titius D. quæ res obl. poſſ. leg. 1. in fi. D. qui pot. in pign. vel hypoth. hab. iuncta l. potior, in princip. D. eodem cuius rei illam aſcribit rationem, Cuiac. in l. qui balneum. trac. ad Africanum, quia pignus ab initio non tenuit, propterea quod ſolui potuit nuda voluntate debitoris non accipiendo pecuniam, vel creditoris non numerando: ſed ego dico ſolius debitoris perſonam leges conſideraſſe, quando eſt in facultate illius pecuniam non accipere, quia ſi vellet debitore accipere, poſſet cogere debitore promittentem pecuniam ad factum præſtandum, iux. tex. & Doctores in l. qui pecuniam. D. ſi cert. pet. & tradit Iaſ. in l. qui Romæ. n. 30. & 31. de verb. oblig. Aut verò contractus eſt ita perfectus, vt non poſſit debitor recedere à contractu, ſed poſſit cogi ad obſeruantiam, & tunc attenditur tempus contractus, & ſtipulationis, non tempus traditionis, pecuniæ vel rei, d. l. 1. in princ. & d. l. potior. §. videamus. D. qui pot. in pign. quæ iura ſunt ſingularia & maximè notanda pro iſta materia hypothecæ, & in concurſu creditorum, & idem di-
4 cendum eſt fortius in † debitore, qui ſub conditionem aliquid promiſit, quia reſoluta, ſeu purificata conditione retrotrahitur hypotheca ad tempus promiſſionis, d. l. 1. & l. qui balneum. D. qui pot. in pign. hab. de qua re plura ſcribit Coſta de retrotractione.

5 Ex quibus in facti con. ingentia cenſuit † Senatus cum quidam vendidiſſet granum tradendum eo tempore, quo pecunia per emptorem numeraretur, ſub obligatione, & idem emptor medio tempore mutuo accepiſſet ab alio pecuniam, quam ſub obligatione reſtituere promiſerat, eſſe in hypothecaria, & in concurſu creditorum primum creditorem præferendum alteri, licet poſteriori loco pecuniã ☞ numeraſſet. 1602. 14. Martij, referente D. Craueta.

Creditor cui datum eſt pignus, an poſſit vti retentione pro alio debito, & quid in leuatione de gagio ſit dicendum.

QVÆSTIO LII.

1 *Creditor cui datum eſt pignus pro vno debito poteſt pro alio retinere.*
2 *An hoc procedat in pignore prætorio, vel iudiciali.*

TEx. in l. 1. C. etiam ob. chirogr. pecun. vult, quòd cre-
1 ditor † cui datum eſt pignus à debitore, poſſit vti
retentione eiuſdem pignoris pro alio debito nondum ſoluto, licèt de primo facta fuiſſet ſolutio pro quo fuerat pignus remiſſum, & illum tex. ad hoc dicit ſingularem Marſ. ſing. 108. Molign. de retent. verbo, creditor.

2 An hoc procedat etiam in prætorio † pignore de quo in tit. C. de prætor. pignor. aut in leuatione facta de gagio, quando poſt ſex menſes vigore decreti poteſt debitor recuperare bona, & ſoluere pecuniam debitam? & videbatur non procedere, cum enim tres ſint ſpecies pignorum, conuentionale, iudiciale, & prætorium d. tit. C. de prætor. pignor. l. 3. §. 1. D. de rebus eorum. l. miſſo. 11. D. pro emptore, Doctores in l. 1. D. de pignoribus, & d. l. 1. C. etiam ob chirograf. loquuntur tantum de pignore conuentionali, nec videbatur protrahendum ad cæteras ſpecies, de quibus tex. non loquitur. Sed his non obſtantibus, dictum fuit idem iuris ſtatuendum, quia eadem ratio militat, ſtante præſertim obligatione ſolutionis cum hypotheca 1602. ☞ 10. Maij, me referente in cauſa Illuſtriſſimi Archiepiſcopi Piſarum, & Communitatis Tronzani.

Vaſſallus malè tractans ſubditum, an feudo priuetur.

QVÆSTIO LIII.

1 *Vaſſallus malè tractans ſubditos punitur, & priuatur feudo.*
2 *Vaſſallus ex malo tractamine ſubdito præbens occaſionem mortis, tenetur vt homicida.*
3 *Dominus negans ſeruum proprium tenetur l. Cornelia.*
4 *Vaſſallus malè habens ſubditum in carcere, qua pœna puniendus.*

1 VAſſallus † malè tractans ſubditos priuatur feudo, vt dixi in centurijs feudalibus, Iaſ. in l. vlt. nu. 19. C. de iure emph. Doctor. in auth. qui rem. C. de ſacroſanct. eccl. Crau. conſ. 6. n. 108. & ſeq. vbi declarat modo præcedat trina monitio. & conſ. 996. n. 9. Burſat. 160. n. 20. Grammat. deciſ. 104. vbi latè.

Hinc quæſitum fuit, an ſi vaſſallus incarcerauerit ſubditum, ita vt ex illa carceratione mortuus fuerit priuetur

feudo,

Digitized by Google

feudo, vt fuit in caſu propoſito ex comitatu Niciæ, cũ qui-
dam Dominus Codęraſę teneret in compendibus ſine gra-
ui cauſa poſitus etiam manicis ferreis quendam ſubditum,
& ille ex tali graui carceratione mortuus fuit intra viginti
2 dies: & dicebant aliqui † iſtũ eſſe feudum priuandum ex il-
la regula ſupra dicta ſimo, & teneri pœna corporali vti ho-
micidam. leg. 1. §. final. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. vbi
dominus occidens ſeruum, in quem plus iuris habet, puni-
tur, etiam pœna ordinaria legis Corneliæ. l. 1. §. & qui. D.
3 ad leg. Cornel. de ſicar. §. ſed hoc ſupra. Inſtitut. de his, qui
ſunt ſui vel alien. iur. Alij dicebant iſtam non eſſe cauſam
talem, vt dominus feudo priuetur licet amittat ſuperiori-
tatem, & exercitio iuriſdictionis in ſubditum iuxta deciſio.
4 Guid. Pap. 62. & cum iſta opinione trãſiuit † Senatus mul-
☞ ctando illum vaſſallum pœna millæ aureorum contra
fiſcum. 1603. 8. Iun. non obſtante gratia per eum impe-
trata.

*Excuſsio, an requiratur, quando conſtat notoriè debi-
torem non eſſe ſoluendo.*

Q V Æ S T I O LIV.

1 *Excuſſio vt rectè facta dicatur debent citari, & damnari hæ-
redes.*
2 *Excuſſio an requiratur contra nomen debitoris.*
3 *Excuſſio non requiritur cum conſtat notoriè debitorem non eſ-
ſe ſoluendo.*
4 *Excuſſio, an requiratur, quando ipſi hæredes rem hypothecæ
ſubiectam poſſident.*

1 EXcuſſio, † vt rectè facta dicatur requiritur etiã, quod
defuncto debitore antequam contra tertios deuenia-
tur, citentur, & condemnentur hæredes, & hoc procedit e-
2 tiam † in nomine debitoris. l. hæredẽ. C. de hæred. act. Cyn.
Bal. & Salycet. in l. nomen debitoris. C. quæ res pign. oblig.
poſſ. Quamuis alij velint, quod contra nomen debitoris nõ
requiritur excuſſio, de qua per D. meum deciſ. 53. in fin.
Papienſ. in form. lib. reſp. in act. hyp. n. 8.
3 Sed fallit † iſta principalis concluſio, quando notoriè
conſtat debitorem mortuum non eſſe ſoluendo, & ignora-
tur hęres, tunc enim recta via creditor poteſt agere aduer-
ſus nomen debitoris, & petere illud ſibi adiudicari ſtante
obligatione bonorum. Papien. ibid. n. 17. ita fuit practica-
tum per me in quadam cauſa reuerendæ ſocietatis de mi-
ſericordia Ciuitatis Taurini, & ſecundum meam petitionẽ
☞ cenſuit Senatus creditum petitum ſpectare reuerendæ ſo
cietati pro concurrenti quantitate maioris crediti, quod
habebat contra principalem debitorem referente D. Fau-
zono 1602. 23. Auguſti, quia poſſeſſor rei obligatæ poteſt
conueniri. l. pro hæreditarijs. C. de hær. act. & eo caſu nulla
requiritur excuſſio, quò ad ipſos hæredes, ſed ſi res hypo-
thecata ſit penes tertium propter alienationem pignoris
factam à debitore, tunc requiritur excuſſio bonorum debi
toris; ſed ſi pignus ſit ab hærede diſtractum, an tunc poſſit
creditor agere ſine excuſſione, etiam nulla facta bonorum
ſeparatione? vide quæ dico in q. ſed. in fin.
Dubitabam tamen, an regula illa quòd citandi ſint hæ-
redes procedat, quando agitur non contra tertium, ſed cõ-
tra ipſos hæredes, qui rem hypothecatam poſſident, vt ip-
ſi condemnentur ad rem hypothecatam tradendam, & re-
tinendam iure pignoris, & dicebam tunc nõ requiri aliam
excuſſionem, quia illi repræſentant hæredis perſonam, qui
tenetur rem hypothecatam remittere ſine vlla exceptio-
ne, quouſque creditum ſoluatur. Menoc. de adipiſc. poſſeſ.
remed. 3. n. 585.

*Separatio bonorum, quando peti poſsit per creditores
ſuper bonis debitoris defuncti, & quid operetur.*

Q V Æ S T I O LV.

1 *Separatio bonorum poteſt peti per creditorem, vt conſequatur
ſuum creditum in bonis defuncti.*
2 *Separatio peti poteſt ab hærede ſiue ſit hæres ſimplex, ſiue cum
legis beneficio.*
3 *Separationis vtilitas quæ.*
4 *Creditor defuncti præfertur in bonis eiuſdem creditori hæredis
cum inuentario, habenti hypothecam.*
5 *Quid ſi inuentarium non fecerit? ad deciſ. Surdi 310.*
6 *Creditor cum hypotheca, an egeat ſeparationis beneficio.*
7 *Separatio petenda eſt intra quinquennium.*
8 *Separatio, an peti poſſit lapſo quinquennio, ſi interim penderet
lis contra hæredem.*
9 *Separatio, an peti poſſit ab hærede, qui bona fide alienauit.*
10 *Excuſſionis exceptio, an poſſit opponi ab eo, qui emit ab hære-
de cum clauſula conſtituti, contra creditorem cui bona ſunt à
defuncto obligata, volentem vti beneficio ſeparationis.*
11 *Hypotheca, an tollatur ſi hæres cum beneficio legis rem hypo-
thecatam alienauerit, & quid ſi alienationi addatur conſti-
tutum.*

1 SEparatio † bonorum poteſt peti per creditorem, vt cõ-
ſequatur ſuum creditum ſuper bonis defuncti, etiam
condemnato hærede. l. 1. D. de ſeparat. & ibi gl. & Docto-
2 res. Surd. deciſ 310. quod † quidem obtinet contra hære-
dem, ſiue adiuerit hæreditatem cum beneficio legis, ſiue
ſimpliciter, quia vtroque caſu poteſt peti ſeparatio, quã-
uis per ſimplicem aditionem teneatur de proprio.
3 Et iſta ſeparatio eſt multum vtilis, † quia ſi hæres poſt
aditam hæreditatem patrimonio confuſo alienat bona hę-
reditaria, vel hypothecat, non præiudicat alienatio, & hy-
potheca primis creditoribus, quin poſſint cõſequi ius ſuũ,
& credita ſua ſuper bonis defuncti hypothecatis. Nam ſi
non peteretur iſta ſeparatio præiudicaret alienatio prop-
ter regulam, quòd adita hæreditate illa hæreditas non di-
citur amplius patrimonium defuncti, ſed hæredis. l. 1. §. ve-
teres, de acquir. poſſeſſ.
Et quantumuis per confuſionem hæreditatis videatur
4 factum vnum patrimonium, & creditor † præferatur hy-
pothecarijs, vt voluit Surd. deciſio. 310. tamen ego credo
5 Surdi opinionem procedere † etiam adita hæreditate non
confecto inuentario, quando lis cum defuncto cępta fuit,
licèt poſteà ſententia fuit lata contra hæredem, & Caſtr.
conſ. 315. lib. 1. dicit illud locum habere quoties bona com
mode ſeparari non poſſunt, ſecùs ſi admittant ſeparatio-
nem, vt ſunt bona immobilia, & corpora.
6 Cæterùm † operatur iſta ſeparatio quoties creditor nõ
habet bona debitoris defuncti hypothecata, nam ſtante
hypotheca competit realis actio ſuper bonis defuncti, e-
tiam contra hæredem non tamquam hæredem, ſed tam-
7 quam tertium poſſeſſorem. Hæc ſeparatio † debet peti in-
tra quinquennium, vt dicit tex. in d. l. 1. §. quod autem dict.
tit. de ſeparat.
Sed quæro, an pendente lite contra hæredem cur-
rat iſtud quinquennium, vt finita lite ſuper actione
perſonali, & condemnato hærede lapſo termino, non
poſſit poſtea creditor petere ſeparari bona pro conſe-

Digitized by Google

quendo ſuo credito ſuper bonis defuncti,qui non fuerat in vita condemnatus; & in facti contingentia dicebatur per Aduocatos,non poſſe lapſo termino peti ſeparationem. Ego verò dicebam imò non currere tempus lite pendente ſicut diximus de inueſtitura,quę licet debeat peti intra annum tamen lite pendente non currit tempus,vt dixi feudalibus.nec mora petendæ facit, cum res ſit illiquida, argumento.leg.penult.de confeſſ.in centurijs.fideicommiſſa in princ.D.de vſur.Item eſſe aduertendum,quod tex.in d.l.1. §.quod autem. D.de ſeparat.forte in caſu quinquennij loquitur de ſeparatione,quæ petitur ab ipſo hærede,non autem de ſeparatione,quæ petitur à creditores;quia alias eſſet dura lex, quæ priuaret creditorem iſto beneficio ſeparationis, qui propter alienationes factas ab hærede lite pendente priuaretur iure ſuo,quo ante latam ſententiam, & hærede non condemnato vti non poterat, & ideò poſt quinquénium Senatus me referente 1602.menſe Septembris,admiſit ſeparationem,& conceſſit executionem ſuper bonis condemnati non facta excuſſione,cum lis cœpta eſſet contra ipſum debitorem,& continuata cum hærede,qui medio tempore multos contractus fecerat,& virtute ſeparationis fuerunt tertij poſſeſſores condemnati ad relaxatione bonorum in cauſa concurſus Riuoltæ, contra Pelliſerium,& pretendentes,& iterum me pariter referente,in cauſa Santus,& Vatij 1603.menſe Septembris.

9 Limitant † aliqui, quod de ſeparatione dicitur, vt non habeat locũ, quando hæres bona alienauit bona fide,quia tunc non fit ſeparatio ad remouendũ poſſeſſorem.l.2.D.de ſeparat.vbi glo. ſed ego illum tex.intelligo,vt procedat inter creditores hæredis habẽtes perſonalem ſolam, ſecùs in creditoribus defuncti, quibus hæres per alienationem bonorum non poteſt prejudicare.

10 Sed † quid ſi res alienauit bona defuncti cum clauſula conſtituti,& anterior creditor,qui habet bona obligata a defuncto vult facere executionem ſuper bona obligatis, an poſſit tertius, qui eſt in poſſeſſione, opponere de excuſſione non facta: & cum hæc quæſtio eſſet coram Senatu Nicienſi à me propoſita, dicebatur per Aduocatos, quod anterior creditor,qui habebat hypothecam poterat vti beneficio ſeparationis,& contra illum non poterat opponi de non facta excuſſione, quia ille habet ius in bonis defuncti,cui iuri hæres non poteſt præiudicare per poſteriorem hypothecam,vel aliam quamlibet alienationem; Alij vero dicebant poſſe hæredem ſimpliciter adeuntem in quem confuſæ ſunt omnes actiones actiuę,& paſſiuè, alienare,& antequam hypothecaria agatur neceſſariam eſſe excuſſionem,non minus,quã ſi viueret principalis debitor,quia hæres repreſentat defunctum,nec poſſe ſe iuuare ſeparatione creditorem defuncti, quia confuſum eſt patrimonium,ad nota.in l.1.§.veteres.D.de acquir.poſſeſſ. & non dari ſeparationem poſt quinquennium,quando lis nõ fuit cæpta cum defuncto, vt erat in caſibus ſuper quibus fuit iudicatum in Senatu Pedemontano. Et cum iſta poſteriori tranſiuit in Senatus admittendo capitula concernentia excuſſionem 1617.16. Martij, quamuis de ſtricto iure mihi videretur contrarium concludendum,ſi eſſemus intra tempus petendæ ſeparationis in re hypothecata non poterit præiudicare creditori, qui poteſt ſuper illa re cõtra poſſidentem intentare realem actionẽ,l.pro hæreditarijs.C.de hæreditar.act.Sed dicebant domini hoc procedere facta excuſſione; ſed textus videtur loqui non facto excuſſione, ſuper iſto puncto eſt ponderanda diſpoſitio text.in leg.fin.§.& ſi præfactam.Cod.de iur.deliber.quem

11 mirabilem dicit Iaſ.vbi diſponitur,quod per venditionem bonorũ ab hærede cum beneficio legis inuentarij factam, tollatur hypotheca creditoribus,& emptor ſit ſecurus:quẽ ponderat. Lanar. in conſ.9. nu. 8. volens procedere ſtante hypotheca cum conſtituto, & ſolum dare reuocatoriam pro pecunia ſoluta poſterioribus creditoribus.Sed reſponderi poteſt,quod habet locum in venditione,quę fit ab hęrede, vt ſoluatur creditoribus primò venientibus, inter quos eſt locus gratificationi, vt dixi infra quæſt.... ſecus ſi venditur ſimpliciter, & pretium ab hærede exigatur; nam tunc ſalua remanent iura creditorum, etiam ſuper re ipſa re hypothecata, & ſi adeſſet conſtitutum poſſet creditor anterior intentare illud remedium propter interuerſã poſſeſſionem non facta excuſſione.

Iuramento delato capitulo, ſeu collegio, an ſit illud in capitulo, & collegio capitulariter præſtandum.

QVÆSTIO LVI.

1 *Iuramentum delatum canonicis eſt ab ipſis capitulariter præſtandum.*

2 *Iuramentum an poſſit præſtari per procuratorem habẽtem ſpeciale mandatum.*

IVramentum fuit delatum Prępoſito,& capitulo Cathedralis Eccleſię,& offerebant canonici iurare ſed in ipſo capitulo, quia non poterant omnes in vno loco coram Senatu,coram quo lis pendebat,ſe transferre, & quia regula. l.ad egregias. D. de iureiur. debet habere locum in perſonam illorum. Pars vero dicebat imo eſſe iurandum in loco tribunalis,quia locus capituli erat exemptus,& iuramentum debet ex forma decreti præſtari coram tribunali, & coram iudice cauſæ. Re propoſita quidam erant opinionis, quod hoc caſu poſſet capitulum deputare ſpeciale procuratorẽ, qui pro omnibus iuraret,quia iuramentum etiam per Procuratorem habentem ſpeciale mandatum præſtari poteſt, vt tenet.D.Sola in decret.l. nam poſtea quàm §. iuſiurandum.D.de iureiurando,ſcilicèt ſi haberet ſpeciale mandatum,vt ibi gl.in ver.procuratoris.

1 Senatus † tamen in cauſa capituli Aſtenſis contra Vineam 1589. 20. Decembris, attenta qualitate illius ordinis dixit eſſe iurandum per ipſomet Canonicos in capitulo coram Iudice tactis ſcripturis, & hanc deciſionem confirmauit in alia cauſa Montiſcalerijs,addendo tamen, quod iuretur iuxta formam decreti 1602.5.Nouembris, & ideo dixit eſſe iurandum in capitulo,quia iuramentum hoc defertur corpori,& vniuerſitati,non ſingulis, & extra locum non eſt capitulum.

2 Neq;admiſit † opinionem,quod per ſpeciale mandatũ iurari poſſit,quia illa opinio non eſt vera cum multa requiratur ex forma decreti in actu iuramenti,quæ non poſſunt fieri niſi coram iudice cauſæ, & in loco tribunalis, imò, & partis offerentis,quę debet miniſtrare ſolemnia.

Socius conſpirationis, ſi reuelet ante factum delictum, conſpirationem,an puniatur.

QVÆSTIO LVII.

1 *Reuelans initam factionem in ipſius exordio præmio donatur.*

2 *Reuelans ſerò,indemnitatem meretur.*

3 *Quod habet locum in omnibus delictis occultis.*

4 *Deferenti ſine probatione non creditur.*

5 *Reo confitenti ſponte parcetur.*

6 *Cogitatio ad actum proximum nõ producta,pœnã non meretur.*

Quidam

Digitized by Google

QVidam mandatarius homicidii miſſus cum alio ſocio ad perpetrandum delictum, poſtquã peruenit ad locum, vt expectaret oportunitatem exequendi mandatum, ibi per aliquot dies commoratus, bona conſcientia remorſus, comparuit coram iudice, & manifeſtauit mandatum, ac coniurationem: vndè cum ſocio fuit factus captiuus, & vtroq; ex mandatarijs confitente ſuſceptionem mandati, & animi, ac effectus deſtinationem, fuerunt illi per ordinarium ad triremes condemnati; ſed cauſa per appellationẽ ad Senatum deuoluta, dubitata fuit an pœna ille eſſe plectendus is, qui rem iudici patefecerat, & eum contra quem erat exequendum mandatum? & dicebat Aduocatus inquiſiti non ſolum non eſſe dignum pœna, ſed eſſe omninò abſoluendum, per tex. in l. quiſquis. §. fin. C. ad leg. Iul. maieſt.
1 vbi duo caſus proponuntur; primus eſt, quòd releuans initam factionem in ipſius exordio, præmio & honore dona-
2 tur; ſecundus, quòd † is, qui ſerò, etiam vſus aliquo conſilio, & factione rem patefecit, abſolutionem criminis meretur; vnde licet inquiſitus per aliquot dies occaſionem expectaſſet occidẽdi hominem, & animo præmeditato armatus inceſſiſſet, ſi poſtea ſponte ſe deferat, non punietur. Idẽ in publicante ſimoniam deciditur in cap. ſi quis Papa. diſtinctione 79.

Verum dicebat D. Aduocatus fiſcalis, quod hoc habet locum, & eſt ſpeciale in crimine læſæ maieſtatis, vt inuitentur coniurati ad illud detegendum, vt in eo crimine & in ſimoniam tradit gloſ. in d. cap. ſi quis Papa. in fin. gloſſ. magnæ.

3 Sed replicabatur hoc procedere † in omni crimine occulto ſaltem, vt quis venam mereatur, quia parcitur ſpõte confitentibus. & ibi Bart. ſummat in l. edictio 13. D. de iur. fiſc. & de hoc habemus tex. ad litteram in Auth. nouo iure, C. de pœn. iud. qui mal. iud. licèt ex corpore non benè probetur Irnerij traditio, ſeu translatio: ſtante præſertim probatione dicti iſtius reuelantis, quę comprobabatur per
4 ſocium ſimiliter mandatarium, nam ſine † probatione parũ crederetur deferenti, vt dicitur in d. Auth. & tenuit Bal.
5 in conſil. 353. lib. 5. & quod † ſponte confitenti parcatur latè comprobat more ſuo Tiraq. in tractat. de pœn. temperan. cauſa 30. qui idem eſſe voluit in eo, qui coram Iudice comparendo ſe ipſo defert, pro qua re faciunt notata in
6 tit. C. de his qui ſe defer. lib. 10. & quemadmodum † is qui ſe præparauerat ad delinquentium, & pœnitentia ductus non perfecit, ſed abſtinuit, nullam cogitationis malæ pęnã meretur l. cogitationis D. de pœn. iuxta elegantem diſtinctionem gloſ. in l. qui ea mente. D. de furt. iuxta quam iudicatum fuiſſe in quodam, qui multos cõuocauerat ad homicidium perpetrãdum, inde penituerat poſt præparatas inſidias, & alios retraxerat ab illo homicidio licet non ſe detuliſſet refert D. meus in ſuis collectaneis dec. 647. & ego latè regulam illam cogitationis exornaui lib. 2. qq. 25. ita, & is qui non ſolum ſe ipſum à malo propoſito reuocauit, ſed iudici rem manifeſtauit, ſi non præmium, & laudẽ, ☞ abſolutionem meretur, ideò fuit iudicatum per Senatum eſſe reparandam ſententiam iudicis Vercellenſis, qui hunc reum ad triremes per triennium damnauerat, & eſſe omnino abſoluendum 1608. 15. Aprilis, vide ad materiam Farinat. tomo primo prax. criminal. parte 2. q. 51. per totam.

Soror vtrinque coniuncta an ſuccedat cum patris in bonis à patre profectis; & an pater per tranſitum ad ſecunda vota excludatur à proprietate.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Fratres vtrinq; coniuncti, vocantur cum aſcendentibus gradu proximis in virile portiones, Auth. defuncto.*
2 *Dos à patre profecta ad patrem reuertitur.*
3 *Dos ſi fuerit à patre conſtituta marito, promittenti de eadem filiæ reſtituenda, efficitur patrimonium, mulieris, & pater in eam ſuccedit non vti pater, ſed vti hæres.*
4 *Paterna paternis, materna maternis applicantur, quando agitur de ſucceſſione filij inter aſcendentes, ex l. quod ſcitis §. ſin autem. C. de bon. quæ lib.*
5 *Sed quando cum aſcendentibus concurrunt tranſuerſales, tunc ceſſat ea regula l. ſcitis. & ſucceditur viriliter ex Auth. defuncto.*
6 *L. fœminæ. C. de ſecundis nupt. an trahatur patrem.*
7 *Priuilegia non ſunt multiplicanda. & n. 8.*
9 *Stipulatio de dote reſtituenda filiæ debet intelligi patre præmortuo.*
10 *Opinio authoris circa has quæſtiones.*

DVbitatum fuit in vna Cunienſi, relata & agitata inter D. Federicum Ferrerium, & D. Patrem Emiliũ Croſettum, vtrùm ſoror vtrinque coniuncta admitti deberet vnà cum patre ad ſucceſſionem dotis à patre profe-
1 ctæ, iuxta † Auth. defuncto. C. ad S. C. Tertul. & an per tranſitum ad ſecunda vota pater eſſet excluſus à proprietate, ita vt moriẽdo partem in qua ſucceſſit filio ex primo matrimonio reſtituere teneretur.

Circa primum punctum, ſi eſſemus in ſimplici conſtitu-
2 tione dotis, cùm agatur de ſucceſſione dotis † à patre conſtitutæ, res non haberet difficultatem, diceremus enim patrem ſolum ſuccedere, excluſis tranſuerſalibus per l. dos à patre 4. C. ſolut. matrim. cum ſimus extra conſuetudinem Martini, de qua per D. meum in deciſ. 190. Sed quia caſus
3 erat in dote conſtituta filiæ, quam † maritus præſente patre promiſerat caſu adueniente reſtituere filiæ ſtipulanti pro ſe, & hęredibus, ex quo effecta erat proprium filię patrimonium, vt poſui in additione ad d. deciſ. 190. & pater ſuccedit non vt pater, ſed vti hæres, ideò remanebat illud dubium; & videbatur dicendum totam dotem patri ſpectare, per regulam l. quòd ſcitis. §. ſin autem. C. de bon. quæ liber. vbi bona applicantur in ſucceſſione illi à quo prouenerunt, ideò paterna paternis, materna maternis ſpectant, vt in deciſ. D. mei 27. qui tex. quamuis de ſucceſſione aſcẽdentium tantum inter ſe, loquatur, vt data gradus paritate in profectitijs eo ordine ſuccedatur, tamen videtur ex rationis paritate, etiam extendendus, vt habeat locum, quando cum aſcendentibus concurrunt tranſuerſales, vt in noſtro caſu, quòd tunc etiam paterna acquirantur ſoli patri tamquam ab eo profecta. Sed contrarium tenuit, eo non obſtante, Vincent. de Franch. deciſio. 59. numer. 4. ponens caſum in douatis à patre, poſt Aymon. Crauet. qui in conſil. 176. latè diſputat, & Socyn. conſil. 89. libro quarto,
5 qui omnes † tenent aut leg. quod ſcitis. eſſe correctam ab authen. defuncto. aut ſaltem non eſſe extendendam vltra caſum de quo loquitur, nempè cum agitur de ſucceſſione inter aſcendentes, tantùm inter ſe, ita vt extantibus tranſuerſalibus. leg. quod ſcitis. locum non habeat, ſed atten-

di

Digitized by Google

di debent auth.deſunctò maximè, quia ceſſat hoc caſu ra-
tio.d.l.quod ſcitis,vt rectè notat Crau.ibid.nam cum non
deſerrat in hoc caſu fraterna fraternis, nec debet deferre
paterna paternis,& hæc opinio eſt verior,ac ſecundum il-
☞ lam iudicauit Senatus in cauſa prædicta.

Quòad ſecundum articulum dicebant aliqui patrem de-
bere ſuccedere,tam in proprietate, quā in uſuſtuctu quia
6 † l.fœminæ.C.de ſecund. nupt. quæ diſponit quòd bona à
marito in vxorem appetentem ſecundas nuptias profecta,
manerent apud eandem ſolo iure vſusfructus, loquitur in
matre tantum,& cum ſit exorbitans,non debet extendi ad
patrem: Secundo, quia iſta ſucceſſio venit ex ipſa patris
ſubſtantia, & ex illa ſtipulatione, propter quandam iuris
ſubtilitatem ad patrem reuertitur,vt dixi in dicta additio
7 ne ad deciſ. 190. litera A. in nouiſſima impreſſione, ergò
non debet ampliari in duplici caſu,vt primò faciat ceſſare
regulam l.dos a patre,ſecundò, vt excludat ipſum patrem
donantem,& ſtipulationi annuentē à ſucceſſione proprie-
tatis odio ſecundarum nuptiarum licet enim propter ſti-
pulationem illa dos proueniat ex matris ſubſtantia, quo
ad filios, non tamen eſt ex materna ſubſtantia, quo a pa-
trem. nec debet pater iure diuerſo cenſeri, & hoc caſu non
militare pœnam tranſeuntis ad ſecunda vota, quia hoc vi-
8 deretur iniquum, & priuilegia † non ſunt multiplicanda,
nec amplianda,l.ius ſingulare.de legib.l.1.in fin.C.de dot.
promiſſione.gl.in l.cum poſt.§.gener.de iur.dotium,& pa-
ter amittit ſolum proprietatem earum reum,quas ab vxo-
re habuit, non earum, quæ à ſe profectæ ad filiæ hæredi-
tatem ſpectant,vt in d.l.fœminæ, & in l.generaliter. Cod.
eod.§.hinc nos.authen.de nupt.vbi caſus videtur in termi-
nis.

Tertiò id videbatur fortius concludendum in caſu, de
quo agebatur, quia poſt tranſitum ad ſecunda vota, &
tempore venientis ſucceſſionis, ſuper qua hæres filiæ con-
tendebat, mortua erat filia, ſuperſtite patre, quæ ius i-
ſtud priuationis ad hæredes tranſmittere non poterat. d.l.
fœminæ.§.illud addimus.verſ.quod ſi nullam.C.de ſecund.
nupt.

9 Non obſtabat, ſtipulatio, quia † habet locum, ſi patre
mortuo filia ſuperuiueret,ſecus quando ordine turbato fi-
lia eſt præmortua,tunc enim pater habet bona iure pecu-
lij, quia mater alium hæredem habere non poteſt, quàm
liberos in dote profectitia l.1. & 2. D.de Caſtrenſ.pecul.l.
cùm oportet.C.de bon.quæ liber.

Alij verò dicebant ad ſororem,vel illius hæredes ſucceſ-
ſionem filiæ patri delatam mortuo patre reuerti, excluſis
patris hæredibus,quia hęc ſucceſſio à matre ad filios trāſ-
mittitur,vt per Crau.conſ.513.per totum.

10 Ego in hoc † puncto eram illius opinionis, quòd ſucce-
derent filiæ in iſta dote,ſimul pater,& ſoror vtrinque con-
iuncta, ſed pater haberet ſuam dimidiam pleno iure, tam
in proprietate,quam in vſufructu, nec haberet locum iſto
caſu l.fœminæ,& l.Generaliter. quia illa iura habent locū
in ea ſucceſſione, quæ prouenit ex ſubſtantia matris, ſeu
patris,non in alia ſucceſſione,præſertim in ea, quæ proue-
nit ex ipſius patris liberalitate,quia de iſta ſucceſſione lex
non loquitur,& ſatis eſt,quòd pater priuetur ſucceſſione,
quam lex deferebat pro parte, propter donationem à fi-
lio factam, & reguletur ad inſtar alteriùs ſucceſſionis, in
qua pater ſuccedit cum fratre vtrinque coniuncto,& in no-
bis donatis filio dicit iudicatum, & concludit Vincent.de
Franch.in d.deciſ.59.

*Alienans pro parte rem alienari prohibitam, an pri-
uetur toto.*

QVÆSTIO LIX.

1 *Alienatio prohibita inducit fideicommiſſum in caſum aliena-
tionis.*
2 *Alienans partem rei prohibitæ, priuatur ea tantùm parte ex
opinione communiori.*
3 *Sed ex veriori priuatur tota re.*
4 *Quid ſi dictum ſit ne res alienetur pro toto,vel pro parte.*
5 *Quid etiam ſi dictum ſit,quod res alienata alteri applicetur.*

1 ALienatio † prohibita per teſtatorem indu-
cit fideicommiſſum in caſum alienationis,
quòd appellatur conditionale. Doct.ad l.
filiusfamilias. §.diui. D.de leg.1. iuxta re-
gulas ibi traditas, quas examinabo alibi
Deo dante.

Sed quæſtio non leuis eſt, an qui alienauit partem pri-
uetur toto fideicommiſſo: quam tractant Petra de fideicō-
miſſis,q.10.n.79.Magon.deciſ.Flor.9. Fachin.controuerſ.
lib.7.c.99.Et ſunt in ea duæ opiniones; Vna quæ eſt com-
munior, altera quæ eſt verior.

2 Ex opinione † communiori,dicimus non priuari tota re
alienari prohibita, ſed tantùm parte, quæ fuit opinio Ia-
ſonis ad l.prætor ait,la ſeconda n.4. D.de iureiur.quod ſit
communis pater ex doctorib.enumeratis à Petra. d.q.10.
n.34.Et faciunt ad eam,ratio quam tradit Iaſ.ibid.item ſi-
mile,quòd dicitur de materia feudali,& emphyteutica; in
quibus, qui partem alienauit,non priuatur toto.c.1.de vaſ
ſallo,qui contra conſtit. Loth.feud.alien ibi Doct.poſt gl.
Corn.conſ.67.nu.8.lib.2.Pariſ.conſ.6.col.fin.vol.4.Clar.in
§.emphyteuſis.q.13.verſ.non omittam. & in hanc ſenten-
tiam inclinandum ait ex æquitate Socin.ad l.filiusfamil.§.
diui.in fin.& Magon.d.deciſ.19.& deciſ.145.in fin.

3 Ex veriori † dicimus,immo priuari re tota,ob rationem
indiuidui; indiuiduum autem eſt, ſiue attendamus perſo-
nam teſtatoris,ſiue inſtitutionem ipſam; ſi inſtitutionem,
quia teſtator videtur inſtituiſſe, aut reliquiſſe ſub ea con-
ditione,ſi non alienauerit.l.ſi legatum pure.in princ. D.de
adimend.legat.at hæc conditio eſt indiuidua. l.cui fundus.
D.de cond.& demonſtr.notat.in l.2.§.ex his, de verb.obli-
gat.quæ fuit conſideratio Angeli de Peruſ. conſ.108.teſta-
tor in omnibus.in dub.2. ſi perſonam teſtatoris, quia qui
priuatur ex delicto in perſonam commiſſo priuatur toto,
eſt enim hæc res indiuidua, quæ eſt magiſtralis opinio, &
traditio Bar.in l.quidam.§.1.D.de donat.Bal.in c.1. §.aut
ſi libellario.col.1. quib.mod.feu.amit.at qui alienat cōtra
præceptum,delinquit in perſonam nempe teſtatoris, fitq;
ei odioſus.Alex.conſ.138.col.3.in princ.eſtque pœna hæc
feudata in voluntate ſpecta. Pariſ.conſ.1.nu.69.lib.3. quæ
non poteſt pro parte offendi Nat conſ.480.colum.2.& ad
hoc videtur tex.in l.ſtipulationum aliæ.§.fin.D.de verbor.
oblig.Et quod hæc opinio ſit verior, vide Petram loco ſup.
cit.num.79.

☞ Communis opinio,cum qua tranſibat Senatus in cauſa
4 Illuſtris D.Senatoris Brocardi, limitatur primò,ſi † dictū
ſit in teſtamento,quòd non liceat alienare in totum,vel in
partem:Magon.deciſ.Flor.19.n.9.in fin.& idem repetit in
alia

Digitized by Google

alia de iure emphyteutico deciſ.145.num.11.in fi. Secun-
5 do limitatur ſi dictum ſit, quod in † caſum contrauentionis bona alteri applicentur, quicquid in contrariũ teneant nonnulli, tunc enim ego haberem pro expedito per alienationem partis cadere à toto: prout inclinabat Senatus in ardua cauſa Dominorum de Carretis; de qua alibi dicam.

Gratificationi, an ſit locus inter plures creditores poſt litem conteſtatam ad declarationem tex. in l. vlt. §. & ſi præfatam C. de iure delib.

QVÆSTIO LX.

1 *Gratificationi non eſt locus poſt litem conteſtatam.*
2 *Prohibitus alienare eſt etiam prohibitus dare in ſolutum.*
3 *Gratificationi non eſt locus data ſcientia debiti.*
4 *Conſtitutum impedit dationem in ſolutum, per quam poſſeſſio interuertitur.*
5 *Leuatione de gagio pendente non licet debitori alteri rem in ſolutum.*

QVidam vti hæres cum beneficio legis, & inuentarij, exiſtens debitor duorum, quorum vnus erat anterior, ſed alter obtinuerat condemnationem, & habebat cõſtitutum in ſuo inſtrumento, ante executionem iudicati in ſolutum bona primo creditori dicens locum eſſe gratificationi, quamuis nulla adhuc eſſet ſecuta liquidatio crediti, oppoſuit ſe ſecundus creditor dicens non potuiſſe interuer-
1 ti ſuam poſſeſſionem, & poſt † litis conteſtationem non eſſe locum gratificationi præſertim ſtante inhibitione de nõ
2 alienando per † quam & datio in ſolutum comprenditur. Bar. in l. ſi pupillo. §. ſi propter. de reb. cor. & cum creditum non eſſet liquidatum propterea non poterat dici conſtare de credito. Alex. conſ. 192. lib. 7. Anchar. 235. num. 1. Crauet. 175. num. 13.

Cenſuit Senatus hoc caſu non eſſe locum regulæ. l. cum antiquioribus. §. & ſi præfatam; quia poſt litem conteſtatam non eſt locus gratificationi. l. ſi Titius. 9. vbi gl. & DD.
3 in verbo occupantis de verb. oblig. imò nec data † ſcientia debiti licet alteri ſoluere, vt per Menad. deciſ. 9. Item, quia
4 conſtitutum † impedit dationem in ſolutum, per quam poſſeſſio interuertitur, non obſtante, quod primus eſſet anterior ad tradita per D. Ozaſch. deciſ. 133. Et hoc maximè,
5 quia erat facta leuatio † de gagio, qua pendente non licet debitori alteri rem in ſolutum tradere Rip. in l. 1. §. ſi hæres ad Trebel. Ozaſc. deciſ. 65. Guid. Pap. q. 81. Sola ad Decret. nou. tit. 38. glo. 1. num. 32. & quod dicitur de gratificatione habet locum quando nullus alius creditor comparet, qui petat debitum, & faciat inſtantiam; ita pulchrè declarat Ioannes Guttieres pract. quæſt. lib. 3. q. 101. nu. 7. verſ. nec huic. poſt Silueſtr. in ſumma in verbo reſtitutio. 6. num. 8. & Nauar. in manua. c. 17. nu. 52. 1602. 26. Nouembr. in cauſa Fermelli, & Benſignorij me referente.

Mulio, an teneatur de furto facto in mercibus, quas vehendas conduxit; & quid in pecunia, quæ non fuit illi notificata.

QVÆSTIO LXI.

1 *Furtum numeratur inter caſus fortuitos.*
2 *Periculum ſpectat ad dominum mercium.*
3 *Nautæ, & Caupones tenentur, niſi vis maior præſupponatur.*
4 *Muliones tenentur de culpa circa merces ipſis commiſſa.*
5 *Senatus Pedemontani de propoſita controuerſia iudicium.*

MErcator dedit Mulioni vehendas merces, & non notificauit quòd in vna ex ballis eſſent 300. duplæ; Mulio iter ſuum faciens, dum in ſtabulis domus propriæ multos, & ballas repoſuiſſet, fures clàm aperto oſtio, vnam ex ballis vbi erat pecunia furati fuerunt, licèt famulus eſſet in ſtabulo vbi dormiebat: fuit dubitatum, an teneretur mulio reſarcire damnum; & dicebatur non teneri, quia non
1 tenetur de caſu: furtum † autem connumeratur inter caſus fortuitos Sebaſt. Medic. de fortuit. caſib. 13. quæſt. primæ p.
2 num. 18. & periculum † ſpectat ad dominum mercium. l. ſi merces. §. columnam. D. loca. l. item quæritur. §. ſi nauicularius. eod. l. ſi vehenda, D. ad l. Rhod. de iac. Ludou. deciſ. 25. l. cum duob. §. damna fatalia. D. pro ſoc. l. contractus. de regul. iur.

Sed in contrarium allegabatur culpa, ex eo quòd merces poſuiſſet in ſtabulo, & non in loco toto in domo, quo caſu
3 & Nauta † & Caupo tenentur, niſi vi maiore præſuppoſita, vt dixi q. 55. lib. 2. Caball. variar. reſol. quæſt. 70. & non
4 ſolent merces poni in ſtabulo, & mulionem † teneri reſoluit Corn. conſil. 318. num. 4. & 6. lib. 4. & non obſtare nullam factam notificationem, quia ſemper tenetur ad cuſtodiam. l. 1. §. ſi ciſta. D. depoſ. Pariſ. conſil. 74. num. 3. & 4. lib. 1. Iaſ. in l. actionib. nu. 43. D. de in lit. iur. Clar. in §. furtum. num. 27. in fin. Menoch. de arbit. caſu 208. vbi dicit remittenti dari iuramentum in litem, & ſolent poni pecuniæ in capſulis ſine notificatione. Bal. conſil. 417. lib. 5. Bart. conſ. crim. 93. lib. 1.
5 Senatus † re benè intellecta, cum eſſet anceps cenſuit Mulionem teneri ad ſolutionem mercium, quæ erant in balla, non autem ad ſolutionem pecuniæ intromiſſe, quia circa pecunias erat in aliqua culpa mercator, qui non notificauit mulioni, qui ſi ſciuiſſet, diligentiorem curam in cuſtodiendo adhibuiſſe 1613. 20. Martij me referente.

Fardellum, vt vulgo dicitur, ſeu Corredum, qualiter ſit arbitrandum.

QVÆSTIO LXII.

1 *Fardellum debetur ſponſæ de conſuetudine.*
2 *Fardellum ſolet arbitrari habita ratione ad qualitatem ſponſæ, & dotis conſtitutæ.*
3 *Fardellum ad quam ſummam arbitrandum variæ afferuntur opiniones.*
4 *Remiſſio, an detur ab arbitrio circa fardelli taxationem.*
5 *Fardellum in magna dote non eſt taxandam ad decimam dotis.*

1 FArdellum, † ſeu vt vulgo dicunt Troſſelum, quod ſub illo mundo muliebri continetur debetur ſponſæ, ex quadam conſuetudine, etſi fuerit in inſtrumento promiſ-
2 ſum ſolet arbitrari, † habita ratione ad qualitatem ſponſæ & dotis conſtitutæ, vt per D. meum deciſ. 192. nu. 12. 195.
3 nu. 7. Idcò dubitabatur vſq; ad quam ſummam † eſſet regulandum iudicis arbitrium pro iſta ſumma? Quidam dicebant eſſe arbitrandum ad decimã dotis promiſſæ, & ſuper hoc arbitrio allegabatur cõſuetudo, de qua deponebãt teſtes alij dicebãt eſſe omnino remittẽdũ iudicis arbitrio, qui regulabit ſe iuxta quantitatẽ dotis, & perſonarũ; ego dicebam

bam poſſe taxari Troſtellum non habita ratione ad dotẽ, ſed magis ad qualitatem perſonarum: quia ad ratam dotis ſi dos eſſet magna, ſardellum eſſet exceſiuum, & in parua dote poſſet habere locũ taxa ad decimam, vel ſextam, aut etiam quartam prout multa allegabantur exempla.

4 Item ab iſto † arbitrio non dari reuiſionem dicebatur ex traditis per Boer. deciſ. 284. nu. 17. verſ. contrarium tamen Crauet. conſ. 78. nu. 8. Menoch. q. 70. n. 1. & 16. de arbitr. verùm Senatus in cauſa D. Comitiſſe Calotij, & D. Sancti Marzani, dixit poſſe reparari arbitriũ, cumq; eſſent pro troſſello arbitrari ducatoni mille in prima ſententia, in riuiſione fuerunt reducti ab 600. & dos erat conſtituta in
5 aureis 8500. & in magna † dote dixit non eſſe taxandam decimam, ſed remittendum arbitrio iudicis 1613. 7. Februarij, me cum Illuſtri D. Eccleſia referente.

Vxori inopi, an debeatur quarta in bonis mariti, quando tranſiuit ad ſecunda vota?

QVÆSTIO LVI.

1 *Vxori inopi debita eſt quarta in bonis mariti diuitis.*
2 *Etiam ſi mulier tranſiuit ad ſecunda vota.*
3 *Ratio auth. præterea. C. vnde vir, & vx. quæ ſit.*

1 VXori † inopi, quæ abſq; dote nupſit, per diuitem maritum eſt relinquẽda quarta pars bonorum, in qua ſuccedit marito, etiam ab inteſtato defuncto, auth. præterea. C. vndè vir, & vxor. §. quia vero legem el 2. auth. vt lic. matri, & auiæ nouella 117. iuxta diſtinctiones ibi à Iuſtiniano traditas, ſuper quo textu, illius materia amplũ tractatum fecerunt Dom. de Rota Bononienſi in cauſa coram eis uertente, quod eſt impreſſum Bononiæ, in quo ſunt regiſtratæ deciſiones, & plura conſilia clariſſimorum Iuriſconſultorum illius temporis, & de illa meminit Cæſar Bar
2 zius inter deciſ. Bononienſ. Quęſitum fuit, an haberet † locum dict. authen. quando mulier tranſiuit ad ſecunda vota? Et dicebatur nõ eſſe locum, quia ceſſat ratio legis, quæ fuit, vt mulier alimenta ex ſubſtantia viri conſequatur.
3 Contrarium fuit reſolutam, nam illa † ratio alimentorum non eſt ſola cauſa conſtitutionis, ſed illa quia indecorum videbatur, vt mulier, duæ diuinæ, & humanæ domus ſocias eſt l. 4. C. de crimine expil. hæred. l. 1. D. de riptu nupt. nihil in ex vna ſua de bonis mariti diuitis conſequeretur, imò t ext. in dict. authen. præterea ſe ipſam aperit his verbis, [vt tamen eiuſdem matrimonij liberis proprietatem ſeruet.] ergo non negatur, quia poſſit ad ſecunda vota tranſire.

Filia, quæ acceptauit dotem à patre conſtituta, an ſibi præiudicet in bonis maternis, ſtante renunciatione cum iuramento.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Renunciaſſe bonis maternis non videtur filia, quæ paternum legatum ſimpliciter acceptauit, nec etiam ſi per longum tempus tacuerit.*
2 *Maximè, ſi ex hac cauſa, eſſet, & probaretur enormiter læſa.*

PAter habens duas filias, vnam ex prima vxore alteram ex ſecunda condidit teſtamentum in quo reliquit filiæ primæ vxoris ſcut. 3800. ita quod nihil amplius petere poſſit de bonis paternis, & maternis, ſed ſit illã dote contenta. filiæ verò ſecundæ vxoris reliquit ſcut. 2500. & deceſſit inſtitutis duobus hæredibus extraneis. Præſupponitur patrem habuiſſe ſatis honeſtas facultates, & dotes materna primæ filiæ fuiſſe valore ſcutorum ſex mille; filia minor exiſtens fuit maritata, & in inſtrumento dotis inſequendo teſtamentum paternum, conſtituit marito dotem ſibi ex patris volũtatem decretam, & cum iuramento promiſit nihil aliud petere, ſed quittauit hæredes in ampla forma: at vero non renunciauit in ſpecie, nec cum iuramento dotibus maternis. Dubitatum fuit, an per acceptationem legati, ſeu relicti eſſet filia excluſa à petitione bonorum maternorum: & hæredes prætendebant illã excluſam propter acceptatione legati a patre relicti, & cum poſteà tacuiſſet per viginti annos nihil petens de dotibus maternis, & allegabantur Surd. conſ. 480. Gabriel. conſ. 156. nu. 25. Ludouic. deciſ. 21. Peruſ.

In contrarium pro filia allegabatur. l. fi. C. de dotis pro-
1 miſſ. Et quod non † erat renunciatũ bonis maternis: & quatenus per acceptationem ſibi pręiudicaſſet, eſſe lęſam enormiſſimè, vt per eundem Surdum d. conſ. 480. Ludou. d. deciſ. 21. Solam in nou. conſtit.

☞ Cenſuit Senatus me referente in cauſa Carmagnoliæ Porteſij, & Theſeis impium eſſe teſtamentum patris, & filiã non eſſe excluſam a bonis maternis & pro portione paterna fuerunt aſſignati aurei 2500. in quibus erat dotata ſecunda filia, vt æqualitas ſeruaretur 1610. 20. Iulij.

Statutum prohibens matrem teſtari in præiudicium filiorum vltra certam ſummam, an ſit validum? An ſaltim poſſit ſubſtituere; Et an poſſit inter filios inæqualiter diſponere.

QVÆSTIO LIX.

1 *Statutum prohibens matrem teſtari in pręiudicium filiorum eſt validum, remiſſiuè.*
2 *Statutum prohibens teſtari, aut diſponere eſt odioſum.*
3 *Extenſio ſtatuto odioſo, & correctorio non datur etiam ex maioritate rationis.*
4 *Puræ, & conditionalis diſpoſitionis ratio eſt diuerſa.*
5 *Conditionalis creditor, non dicitur propriè creditor.*
6 *Statuti verba debent intelligi per prius, non per poſterius.*
7 *Bartolomæus Maro Senatus Pedemontani Præſes commendatur.*
8 *Eius diſtinctio ad quæſtionem refertur.*
9 *Statutum prohibens matrem diſponere in præiudicium filiorũ, non prohibet ſubſtituere conditionaliter.*
10 *Statuta varia prohibentia matrem teſtari, & diſponere in extraneos, liberos habeat.*
11 *Statuto, vt ſupra cauenti, an mater poſſit inæqualiter inter filios diſponere.*
12 *Statutum Foſſani refertur, & opinio authoris circa illius diſpoſitionem.*
13 *Statutum Cherienſe, refertur, prohibens matrem relinquere extraneis.*
14 *Authores pro filijs referuntur.*
15 *Authorum contra filium tenentium ſeries.*
16 *Statutum prohibens matrem in extraneos diſponere, an augeat legitimam filiorum.*
17 *Ratio vera huius ſtatuti ſic prohibentis, quæ nam ſit.*

Sta-

tamen habebit hoc locum, ſi legatum fuerit pium, vel factum pauperi, & ex cauſa dotis. Socin. conſil. 163.nu.14. & conſ.229.in fi.lib.2.Ioan.de Anan.conſ.57. & ita eſt te-
9 nendum, quod † ex ſimplici reuocatione prioris teſtamenti non cenſeatur reuocatum legatum ex pia cauſa, vel loco pio factum pro anima ſecus ſi reuocatum eſſet teſtamentum expreſſe, & factum aliud teſtamentum, ideò recurrendum erit in hac materia ad communem illam diſtinctionẽ de reuocatione expreſſa, vel tacita, quam ponit Graſſ.in §. legatum, quæſt.78.& ego pro expreſſa renocatione habere ſecundum teſtamentum ſolemniter factum, niſi clauſula derogatoria opus eſſet, nam per ſecundum teſtamentum omnia in primo teſtamento contenta reuocantur, etiam nulla alia facta expreſſione, & hanc regulam indubitatam dicit Graſſ.in §.teſtamentum, quæſt.84.& q.85. Imo, & in reuocatione expreſſa legatorum dubium eſſet, an reuocata ſint relicta ad piam cauſam, ex traditis à Tiraquell. in tract.piæ cauſæ, priuil.16.quem vide, & Doct.in tit.de his, quæ in teſtam.del.

Cæterum animaduertendum, quòd dicitur de donatio-
10 ne, per illam † reuocari legatum, antea factum, non habere locum facta iam traditione legati; quo in articulo controuerſia quidem fuit inter Bart.& Bald.vt recenſet Crau. in rub.de leg.1.n.167.verior tamen eſt ſententia Bar. quã
11 ſequitur ipſe Crau. Nam legatum † trãſit in donationem inter viuos ex ipſo effectu traditionis, quæ licèt habebat cauſam ex actu reuocabili, tamen effectu ipſo mutata eſt voluntas per traditionem in actum irreuocabilem, quia teſtator viuens voluit legatum ſortiri ſuum effectum, dũ tradidit, non quidem mutata voluntate, quo ad cauſam, ſed quò ad actum, vt ſine reuocatione legatarius poſſideat, incipiendo à traditione, iuxta gloſ.& Doct. in l.legatum.37. D.de legat.2.& tale legatum deſinere eſſe legatum per traditionem, & tranſire in donationem inter viuos voluit Gomeſ.var.reſolut.lib.1.cap.12. numero 4. Et cum opinione Bartol.tranſibat Senatus, licèt poſteà non fuerit cauſa deciſa, ſed amicabiliter inter partes meo tractatu terminata. Ad materiam vide Maſcar. concl.1281. & Borgnin. deciſ. 31.par.3.

Metus, an liberet mulierem, quæ marito præſtitit auxilium ad homicidium, ita vt veniat extra ordinem punienda.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Delinquens per metum, an puniatur pœna ordinaria.*
2 *Metus non liberat à peccato.*
3 *Maleficia diſtinguuntur voluntate, & propoſito.*
4 *Confeſſio facta in tormentis eſt plena probatio.*
5 *Metus inſtantis periculi, an liberet delinquentem.*

MVlier fuit inquiſita, quòd vna cum viro quẽdam in ſuo hoſpitio hoſpitantem noctu interemiſſet, vt magnam pecuniarum ſummam auferrent, ipſaque mulier lumen faciebat marito dum illum hoſpitem in lecto iacentem, & dormientem occideret, inter eos prius habito tractatu, & colloquio de tali homicidio; & interrogata factum narrauit de plano, ſed per imprudẽtiam torta addidit qualitatem, quòd aſtitit homicidio, & auxilium præſtitit, ita iubente marito, qui illam minatus fuerat de occidẽdo: du-
1 bitatum fuit, an iſta qualitas talis † eſſet virtutis, vt mulierem à morti naturali liberaret, & à pœna ordinaria, quæ etiam auxiliantibus in delictis atrocibus inferri ſolet, & mihi videbatur nõ poſſe per iſtam qualitatem ſaluari mulierem à pœna mortis, quia metus iſte non dicitur iuſtus metus ad excuſandum à delicto.

2 Sicut talis metus † non liberat à peccato, ca.ſacris, extra quod met.cauſ. vndè Ariſto. libr.3. Ethi. prius moriendum eſſe dicebat, quam aliquid turpe agendum propter metum legiturque lib.1.Machab.cap.6.quod viri illi ſancti, magis voluerunt mortẽ pati, quam contrauenire præcepto diuino, cũ minata illis mors eſſet niſi comederẽt carnes ſuillas.

Inquam ſentẽtiam magis inclinabam, quia mulier iſta nullas probabat minus præcedentes, neq; verbera erat paſſa, quæ duo, etiam in ciuilibus contractibus, Doctores requirunt ad probandum iuſtum metum, ad trad.in l.1.D.de eo quod met.cauſ.

Multi tamen ex Dominis erãt opinionis, quòd iſta qualitas cõfeſſioni adiecta tempore torturæ, quam iſta mulier bis torta ſuſtinuerat, eſſet efficiens ad eam liberandam à pęna ordinaria, & eſſe extra ordinem puniendam; pro qua opinione multa adducebantur per Dominos meos, & pręſertim, quia † voluntas, & propoſitum diſtingunt malefi-
3 cia: At hic deficit voluntas libera iſtius mulieris, quia illius voluntas cooperatiua ad homicidium fuit coacta, vt
4 probatur ex aſſertione illius, quæ cum ſit † facta in tormẽtis, dicitur plena probatio, & licet voluntas coacta dicatur voluntas, eſt tamen voluntas coacta, & imperfecta, quæ non eſt ſufficiens ad inducẽdum animum doloſum, & præmeditatum, ex quo fit locus pœnæ ordinariæ, vt plenè diſtinguit Caſtr.in l.1.cap.vbi Senator, vel Clariſſ.Cæpol.cõſ. 29.& poſt eos Marſil.conſil.25.num.3. & ſeqq. vbi etiam num.29.concludit, quòd delinquens coactè, & voluntariè, non debet aliqua pœna puniri, quia quæ ſiunt contra voluntatem facientis, non imputantur ipſi facienti, l. cura. §. nec ſi per vim.D.de muner.& honor.& in ſpecie, quod me-
5 tus † inſtantis periculi excuſet delinquentem ab homicidio multis authoritatibus, & rationibus cõprobat Iacob. Nouell.in tractatu ſuo defenſ.quod eſt tom. vndecimo tractatuum par. prima, cap.1. numer.67. ponens exemplum in eo, qui iuſſu tiranni, vel alterius poteſtatem habentis aliquem occidit.

☞ Et iſtis attentis Senatus cenſebat, etiamſi caſus eſſet atrox, tamen mulierem iſtam eſſe extra ordinem puniendã; ſed quia non videbatur plenè iuſtificata illa qualitas ſtante antecedenti confeſſione mulieris, quæ dicebat præcedenti tractatu, & præhabito colloquio tale homicidium fuiſſe perpetratum, cenſuit eſſe iterum acriter torquendam ſuper veritate iſtius qualitatis, quamuis regulariter ſemel tortus iterum non poſſit torqueri. In cauſa de Villafaletto 1601. 12. Iulij, & cum torta reuocaſſet qualitates, fuit condemnata in amputationem capitis, & executa ſententia.

Exemplum, ſeu exemplatum inſtrumenti, an probet, ſi non leuatum ſit à protocollo? & quid ſtantibus coniecturis.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Exemplum non probat, niſi conſtet de originali authentico, vnde leuatum ſit.*
2 *Exemplo, an credatur cum originale eſt deperditum.*
3 *Exemplo creditur ex coniecturis adminiculis.*
4 *Antiquitas temporis probat præſumptiuè exemplationem.*
5 *Vel ſi inſtante herede leuatum ſit inſtrumentum.*
6 *Bona fides notarij corroborat fidem exempli, & recognitio manus eiuſdem.num.7.*

Executio

Digitized by Google

8 *Exercitio rerum in teſtamento relictarum probat fidem exem-
pli.*
9 *Exemplo creditur, ſi appareat leuatum à protocollo, licèt
id deperditum ſit, non ſi ex filtis non ſubſcripta, nec proto-
collata.*

1 EXemplũ † non probare, niſi conſtet de proprio ori-
ginali authentico, vndè leuatum ſit, communiter cõ-
cluditur in authent. ſi quis in aliquo, Cod. de eden. per leg.
1. D. de probat. cap. 1. de fide inſtrument. Hanc regulam
proponit latè more ſuo examinat Maſcard. de probatio-
nibus, concl. 711.
2 Sed ſi originale † deperditum ſit, nec reperiatur, an ex
coniecturis poſſit fides tribui exemplo? Veluti ſi quis ex-
hibeat teſtamentum, vel aliud inſtrumentum, quòd fuit le-
uatum à notario ex protocollo notarij defuncti, & de pro-
tocollo non conſtet, an tunc exemplo credendum erit? Et
quidam dicebant, ex coniecturis poſſe haberi fidem exem-
plum ipſum habeat ſemiplenam probationem. leg. final.
de fide inſtrument. Iaſon. in leg. admonendi. numero 115.
& in d. authent. ſi quis in aliquo nu. 6. Minad. deciſ. 43. nu.
6. & 7. Didac. pract. 99. cap. 21. num. 5. & ſufficere conie-
3 cturas † adminicula: ita dicit Alba. conſil. 101. quem ſe-
quitur Maſcard. in dict. concluſione 711. num. 26. & 24.
Et in caſu de quo agebatur iſtæ concurrebant coniecturæ
ſuper veritate teſtamenti recepti per notarium defunctũ.
4 Primò, ſi adſit antiquitas † temporis, ex qua præſumitur,
& inducitur ſolemnitas exemplationis. Crauet. de antiqu.
tempor. part. 3. §. vidimus in genere, num. 14. & ſequent. &
in ſpecie teſtamenti Atet. conſil. 36. verſicul. ad ſecundum.
Maſcard. num. 81. Carpen. ad ſtatu. Mediolanenſ. 397. par.
5 1. numero 27. Secundò † erat factum exemplum ad in-
ſtantiam hęredis grauati, qui erat filius teſtatoris de man-
dato iudicis, & inter illius ſcripturas repertum, & notatum
manu hæredis in primo folio (teſtamentum patris mei)
quòd maximè iuuat ad comprobationem fidei. Purpurat.
in dict. authent. ſi quis in aliquo, numero 24. Maſcard. dict.
6 concluſione 711. numero 31. Tertiò, bona fama † notarij,
qui exemplauit; ex qua dari fidem exemplo tradunt mul-
ti relati per Maſcard. dicta concluſione 711. num. 87. Ro-
land. conſil. 32. numer. 17. & ſequentibus lib. 2. Quartò re-
7 cognitio † manus notarij exemplantis. Quintò enuncia-
8 tio teſtamenti in exequutionem † legatarum, & dotium
ſolutarum de mandato teſtatoris, facta in inſtrumentis re-
ceptis per eundem notarium, qui teſtamentum receperat
ex quo apparebat verè fuiſſe receptum teſtamentum. Af-
flict. deciſione 48. numero 4. Sextò, adminiſtratio tutorum
nominatorum in teſtamento, Caball. Milleloq. 369. Septi-
mò, ſuſpitio, quòd occultatum fuerit protocollum ab inte-
reſſatis, & odio vocatorum, vel etiã ab ipſo grauato, qui
bona alienauerat. Octauò, non fuiſſe habitam notitiam
teſtamenti, niſi à multo tempore, & iuramentum produ-
centium non reperiri originale, quod ſufficere dicitur. Al-
ba. dict. conſil. 101. in fin.
Dicebatur in cauſa prædicta poſſe hæc procedere, quã-
do verè conſtat fuiſſe factum teſtamentum, & amiſſum ſit
protocollum, & teſtamenti tenor, quòd deperditum eſſe
conſtat non probatur, prout fieri poſſe ſcripſimus, q. 94. li-
bro 2. & notarius leuauit à protocollo per notarium ſcri-
pto, & ſubſcripto, cùm apparet notarium fuiſſe rogatum,
vt dicit Lauren. de Pinu. in conſil. 25. Alex. conſil. 14. libr. 6.
Secùs ſi leuatum eſſet ex filtijs notarij mortui, non ſubſcri-
pto ipſo originali recepto, & nondum protocollato, & om-
nes Doctores, qui vel propter antiquitatem temporis, vel
9 alia adminicula dant fidem exemplo, loquuntur † in caſu,
quando leuatum eſt inſtrumentum à protocollo notarij,
nam ſi caſu aliquo fuerit deperditum, alijs concurrentibus
coniecturis de eſſentia inſtrumenti, facilè tribuerem in an-
tiquis, puta 50. vel 60. annorum ſpatio decurſo, fidem exẽ-
plo, ſecus ſi leuatum ſit à filtia non ſubſcripta, nec authen-
tica, quia hic duæ ſpecialitates concurrerent, prima exem-
plum, nõ edocto de originali fidem faceret, ſecunda exem-
plum priuatæ ſcripturæ pro veritate haberetur, & illam fi-
dem faceret, quam nõ haberet ipſum originale: & propte-
☞ reà dictum fuit in cauſa Villæ Nouę, nullam eſſe dandam
fidem exemplo, me bis cauſam proponente 1609. menſe
Martijs, & 1610. 26. Nouembris, non obſtantibus conie-
cturis ſuperius adductis.

*Dotis lucrum à ſtatuto, vel per pactum delatum mari-
rito ex contractu matrimonij, an ſpectet marito v-
xore non traducta; & quid ſi per momentum dura-
uerit matrimonium; & quid in ſponſa.*

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Dotis lucrum debetur marito vxore nundum traducta, ſi per
maritum non ſtetit, quo minùs duceretur.*
2 *Dotis augmentum pariter vxori debetur, etiam ſi traducta non
fuerit.*
3 *Dotis lucrum habet locum in matrimonio, quod momento
durauit.*
4 *Dotis lucrum debetur marito, etiam ſi matrimonium non fue-
rit conſummatum, modò fuerint compoſita inſtrumenta do-
talia.*

LVcrum dotis an debeatur marito (ſiue illud per pa-
ctum, ſiue per ſtatutum debeatur) muliere non-
dum traducta in domo, quęſitum fuit; & ſuper hac re con-
ſultus Bal. conſilio 110. conſuetudi. libr. 2. reſpondit, quòd
1 † ſi non ſtetit per virum qui traduceretur, puta quia vir
mortuus fuerit, tunc lucrum ſpectat marito, cum qua opi-
nione nouiter tranſit Domin. Crauet. in conſil. 826. Pariſ.
conſilio 62. numer. 14. lib. 4. Tiraq. in repet. leg. ſi vnquam.
numero 222. Cod. de reuoc. donat. Bal. nouell. de dot. part.
6. priuil. 37. in fin. dicens communem; neque enim tan-
tùm credo hoc caſu conſiderari onera matrimonij, quan-
tùm vitæ indiuiduæ diſſolutionem, in cuius ſolutione ali-
quod lucrum ſpectare debet, Roland. de lucro dot. quæſt.
16. nu. 9. Phanut. de dote, nu. 47. gl. 2. in verb. nupta. Alex.
conſ. 140. nu. 7. lib. 6. Dec. conſ. 533. & 540.
Quòd ſi in viro locum obtinet, fortiùs locum ſibi vindi-
2 cabit † in vxore, vt ipſa etiam non traducta lucretur, dotis
augmentum, propter deflorationẽ, & copulam; eſſet enim
mulier, ſi aliter fieret, deterioris cõditionis ipſa meretrice,
quæ ſaltem ab amaſio ſuo lucrum ſuæ impudicitiæ repor-
tat, & ſtatutum, pactum vel conſuetudo deferens lucrum
ipſius dotis, habet etiam locum in donatione propter nu-
ptias, ſeu augmento. Bellon. latè conſil. 17. num. 4. & poſt
multos Canagnol. ad decr. Montisferr. decr. 74. §. 4. q. 2. nu.
☞ 2. & ita cenſuit Senatus in cauſa Vigoni relata per Ill. D.
Senatorem Crauet. 1601. 12. Nouembr.
3 Facit pro hac ſententia illa recepta cõcluſio, quod † lu-
crũ dotis habet locum in matrimonio, quod momento du-
rauit, de qua per Bald. in lege non tantùm. Codice de le-
gibus.
4 Imò, etiam † quòd matrimonium non fuiſſet conſum-
matũ, ſpectare lucrum delatum à ſtatuto, vel pacto, quãdo
fuit de dote factũ inſtrumentum, ego aliàs conſului, nam

Digitized by Google

& mulier deſponſata, licet nondum cogn..a tenetur virum
lugere. l. denique. 6. D. de ritu nuptiarum, & latè examinat
Peregr. deciſ. 15. per totam. Rol. q. 106. nu. 20. de hac ma-
teria, vide quæ doctè ſcribit R. Malſeſ. in conſuetud. Neap.
part. 7. q. 8. per totam. & vide Aldouin. conſ. 85. per totum,
vbi conſuluit in ea, quæ dum duceretur in domum mariti
mortua eſt, & concludit habere locum huiuſmodi lucrum,
& in augmento dixi, q. 9. in 8. ſpeciali. lib. 2.

Prohibens aliquem teſtari punitur criminaliter, & de probatione in hac materia.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Teſtari aliquem prohibens punitur criminaliter, & hereditas ab eo aufertur, tanquam ab indigno.*
2 *Non tamen applicatur fiſco, ſi non delinquens, ſed alius ſuccedat.*
3 *Teſtari aliquem prohibuiſſe, quibus modis probetur; remiſſiuè.*
4 *Exclamans, quòd à teſtatore non inſtituatur, an videatur incidere in conſtitutionem D. Adriani, de eo qui teſtari alterum prohibuit.*

1 PRohibens † aliquem teſtari punitur criminaliter, & vl-
teriùs ſi hæreditatem ab inteſtato obtineret, hęreditas
illa tanquam ab indigno aufertur, & fiſco applicatur, l. 1.
ibi not. D. ſi quis aliquem teſtari prohibuerit. Menoc. late
de arbit. lib. 2. cent. 4. caſu 395. Peregrin. de iure fiſc. libr.
2. tit. 6. quod habet locum quando ad ipſummet prohibē-
2 tem hæreditas defertur, ſecus † ſi ad alios proximiores, nā
illi propter alterius factum non priuantur iure proprio, &
hoc eſt quòd Iur. conſul. ait in l. ſi quis dolo. D. ſi quis ali-
quem teſt. prohib. (fratris factum fratri non nocere) gl.
in l. 1. §. 1. in verb. fiſco, D. eod. & ad materiam vide Vaud.
q. 30. lib. 1. Fachin. lib. 4. controu. c. 4.
3 Sed difficultas conſiſtit circa probationes hoc in caſu,
vt ſit locus priuationi hæreditatis, nam quælibet leuis coa-
ctio, vel perturbatio, ne teſtator ita teſtetur, non faciunt
locum pęnæ vt poſt Pariſ. conſil. 67. lib. 3. & Soc. iun. conſil.
248. lib. 2. ſcribit Menoch. d. caſu 395. nu. 32. vbi, & nu. 36.
& ſeqq. refert aliquot exempla, per quæ illa prohibitio di-
ceretur probata, quē ſimpliciter ſequitur Maſcar. de prob.
concl. 1356. litera T.
☞ Senatus in vna Taurinenſi de Troia cenſuit nulla eſſe
4 pœna dignum † quendam, qui dum eſſet præſens ſororij
teſtamento cœpit conqueri, & exclamare ex eo, quòd ille
volebat inſtituere fratrē, & excludere proprias filias, quib.
acclamationibus perturbatus teſtator re infecta deceſſit, &
mortuus poſteà fuit ſine teſtamento, licèt teſtamentum
eſſet iam à notario ſcriptum præſentibus teſtibus. 1600.
menſis Decembris.

Prohibitus exercere iuriſdictionem in loco, an poſſit eligere, & deputare iudicem in eodem loco.

QVÆSTIO L.

1 *Iudex ſuſpectus poteſt iuriſdictionem ſuam alteri mandare.*
2 *Delegatio facta ab excommunicato durat poſt excommunicationem.*
3 *Iudicis conſtitutio eſt actus iuriſdictionis.*
4 *Iudicis dati, & delegati differentia recentioribus cognita.*
5 *Princeps, qui deputat poteſtatem, habet actiuam iuriſdictionem.*
6 *Delegatus an habeat iuriſdictionem propriam.*
7 *Diſtinctio authoris ad materiam.*

AD hanc quæſtionem, quæ non ſemel in foro
propoſita fuit, videbatur reſpondendum,
poſſe. Primò, ratione, & fundamento iu-
1 ris. Nam † ſuſpectus iudex videtur virtu-
te legis prohibitus exercere iuriſdictionē
quo ad eam cauſam in qua ſuſpectus eſt.
leg. quiſquis. 6. Codic. de poſtul. leg. conſiliari 5. D. de offic.
adſeſſor, leg. nemo ex his. 14. Cod. eod. Vurmſer. 1. pract. 4.
obſeruat. 1. & tamen poteſt in eadem cauſa alteri iuriſdi-
ctionem ſuam mandare. leg. prætor. 17. D. de iuriſdictione
omnium iudicum, capit. ſi quis contra. de foro competent.
cap. cum ſpeciali. de appellat. Bart. Caſtrenſ. Dec. ad dictā
leg. pretor. Pari ratione delegatio facta ab excommunica-
2 to † qui eſt plus quàm prohibitus, nihilominus durat, &
manet firma, vti tradunt Doctores, gloſ. in cap. licèt. verbo
reintegra. de offic. & poteſt. iudic. deleg. & eſt opinio com-
munis. poſt Bartol. in l. more maiorum numero 16. D. de
iuriſdict. omn. iudic. Secundò, ratione æquitatis; nam pro-
hibitus exercere iuriſdictionem in loco, prohibitus vide-
tur quò ad exercitium tātùm, iuriſdictionem verò quò ad
ius non amittit, vt conſiderant Bartol. & alij in d. leg. mo-
re. & ſū. diuerſa hæc exercere iuriſdictionem per ſe, & per
alium, qui iudicat non ex præſcripta formula, ſed ex iuris
traditionibus, & cuius iudicium non pendet ab arbitrio
delegantis.
3 In contrarium faciebat, quia iudicis † conſtitutio eſt
actus iuriſdictionis, leg. iudicentis. 1. in fin. ibi (iudices liti-
gantibus dare) & leg. imperium. 3. D. de iuriſdictione. ibi
(iuriſdictio eſt etiam iudicis dandi licentia,) ſed re vera
4 iſti duo tex. non probant, quia ibi agitur de † iudice dato,
non de iuriſdictione mādanda, ſed deleganda; quāuis enim
hodie iudex datus, & delegatus vſurpētur ęquiuocè poſt l.
2. C. de pedan. iudic. ex l. 5. C. de iudicijs, olim tamen erant
in hoc diſcrimnine, nam iudex datus nullam iuriſdictio-
nem, ſed ſolam notionem habebat. leg. 5. D. de re iudic. ſci-
licet ex formula præſcripta, quod rectè contra veteres ad-
uotarunt Muretus, Cuiac. & alij recentiores. Facit item,
quia maior iuriſdictio cōſiſtit in delegāte, quā in delegato,
5 ideò Brun. in cōſ. 120. ait ꝙ princeps † qui deputat pote-
ſtatē, habet actiuā iuriſdictionē. Facit tertiò, quia delega-
6 tus † nihil proprij habet, ſed vtitur iuriſdictione mandātis.
l. 1. §. qui mandatam D. de officio eius, cui eſt mand. iuriſd.
l. ſolet. D. de iuriſd. l. 5. de re iudic. l. ſolèt. de iuriſd. Bar. in l.
2. C. de offic. eius, qui vicē alicuius iud. obtin. l. & ſi prætor.
D. de offic. eius cui eſt mand. iuriſdict. ideò licèt ex mēte A-
riſt. ſpecies differāt numero, tamē ꝓpria, & deleg. iuriſdict.
nō differūt differētia ſubſtātiali, ſed accidentali, ex perſona
tātū exequētis; niſi delegatus ſit à principe, quia ordinario
ęquiparatur, c. ſuper literis de offic. deleg. & in terminis, ꝙ
remotione finiatur delegatio iā facta, vide Doctores in l.
more, & in c. licèt. de offic. & poteſt. iud. deleg. ergo multò
magis prohibebitur delegare, argum. c. vlt. de offic. leg.
7 Cogitabam, † ſi hac diſtinctione poſſet difficultas hæc
reſolui: quia vel prohibitus exercere iuriſdictionem, eſt ſi-
mul remotus à iuriſdictione, & ipſius iure: vel eſt tantùm
ab exercitio; ſi à iuriſdictione, tunc non modò non poterit
poſt iuriſdictionem remotam delegare, ſed imò finientur
iā factę ab ipſo delegationes, ſicuti finito magiſtratu, & iuſ
dicentia. c. ſi. de officio leg. ſi ab exercitio tantùm ſuſpēſus
eſt, ſubdiſtinguo in cauſas iam delegatas, & eas, quas dele-
gat,

gat, ſiue vniuerſaliter, ſiue particulariter, poſt ipſam ſuſpẽſionem: nam quoad delegatas ante prohibitionem manet delegatio, vt diximus exemplo excommunicati, quò verò ad delegationes factas poſt prohibitionem dico non poſſe eum delegare, cùm ipſe ſit prohibitus exercere; ſuſpectus vero, & ante, & poſt ſuſpicionem poterit delegare, & ita ſeruandum puto.

De iuriſdictione mandata, vide quæ nuper edita ſunt, & eruditè ſcripta, a D.Io.Ant.Bellono Senatore, & in hac Taurinorum Academia iuris interprete primario.

Creditor in diem, vel ſub conditione in hypothecaria an præferatur poſteriori, qui realiter pecuniam numerauit, & de effectu retrotractionis iſto caſu.

QVÆSTIO LI.

1 *Creditor prior tempore eſt etiam potior in iure pignoris, & hypothecæ.*
2 *Creditor in diem, an ſit potior creditori poſteriori qui ſimpliciter pecuniam ſoluit.*
3 *Diſtinctio ad hanc materiam, & eius ratio.*
4 *Creditor conditionalis anterior, quando præferatur creditori puro poſteriori.*
5 *Senatus Pedemontani ſententia ad materiam.*

1 PRior † in tempore regulariter præfertur in materia hypothecaria l.qui prior.D.qui potior. in pign. habeantur. & ideò qui prius credidit pecuniam præfertur, & potior eſt in pignore l.potior.

2 Sed dubitatio † eſt, quoties ſumus in obligatione ad tẽpus, & in diem facta, puta quando quis promiſit dare pecuniam ad certam diem, & debitor hipothecat bona futuro creditori, inde ante numeratione pecuniæ recipit ab altero realiter, & hypothecat bona iam hypothecata, nam
3 quæritur quis ſit potior, & hoc caſu iura † diſtingunt, aut eſt in facultate illius qui obligauit bona, à primo creditore pecuniam non accipere, & tunc præfertur ſecundus creditor, qui pecuniam primo numerauit. leg. Titius D. quæ res obl.poſſ.leg.1.in fi.D.qui pot.in pign.vel hypoth.hab. iuncta l.potior, in princip.D.eodem cuius rei illam aſcribit rationem, Cuiac.in l.qui balneum.trac.ad Africanum, quia pignus ab initio non tenuit, propterea quod ſolui potui nuda voluntate debitoris non accipiendo pecuniam, vel creditoris non numerando: ſed ego dico ſolius debitoris perſonam leges conſideraſſe, quando eſt in facultate illius pecuniam non accipere, quia ſi vellet debitore accipere, poſſet cogere debitore promittentem pecuniam ad factum præſtandum, iux.tex.& Doctores in l.qui pecuniam.D.ſi cert.pet.& tradit Iaſ.in l.qui Romæ. n.30. & 31.de verb.oblig. Aut verò contractus eſt ita perfectus, vt non poſſit debitor recedere à contractu, ſed poſſit cogi ad obſeruantiam, & tunc attenditur tempus contractus, & ſtipulationis, non tempus traditionis, pecuniæ vel rei, d. l.1.in princ.& d.l.potior.§.videamus. D. qui pot. in pign. quæ iura ſunt ſingularia & maximè notanda pro iſta materia hypothecæ, & in concurſu creditorum, & idem di-
4 cendum eſt fortius in † debitore, qui ſub conditionem aliquid promiſit, quia reſoluta, ſeu purificata conditione retrotrahitur hypotheca ad tempus promiſſionis, d.l.1. & l. qui balneum.D.qui pot. in pign.hab. de qua re plura ſcribit Coſta de retrotractione.

5 Ex quibus in facti con.ingentia cenſuit † Senatus cum quidam vendidiſſet granum tradendum eo tempore, quo pecunia per emptorem numeraretur, ſub obligatione, & idem emptor medio tempore mutuo accepiſſet ab alio pecuniam, quam ſub obligatione reſtituere promiſerat, eſſe in hypothecaria, & in concurſu creditorum primum creditorem præferendum alteri, licet poſteriori loco pecuniã
☞ numeraſſet. 1602.14.Martij, referente D.Craueta.

Creditor cui datum eſt pignus, an poſſit vti retentione pro alio debito, & quid in leuatione de gagio ſit dicendum.

QVÆSTIO LII.

1 *Creditor cui datum eſt pignus pro vno debito poteſt pro alio retinere.*
2 *An hoc procedat in pignore prætorio, vel iudiciali.*

TEx.in l.1.C.etiam ob.chirogr.pecun.vult, quòd cre-
1 ditor † cui datum eſt pignus à debitore, poſſit vti retentione eiuſdem pignoris pro alio debito nondum ſoluto, licèt de primo facta fuiſſet ſolutio pro quo fuerat pignus remiſſum, & illum tex.ad hoc dicit ſingularem Marſ. ſing.108.Molign.de retent.verbo, creditor.

2 An hoc procedat etiam in prætorio † pignore de quo in tit. C.de prætor.pignor.aut in leuatione facta de gagio, quando poſt ſex menſes vigore decreti poteſt debitor recuperare bona, & ſoluere pecuniam debitam? & videbatur non procedere, cum enim tres ſint ſpecies pignorum, conuentionale, iudiciale, & prætorium.d.tit. C.de prætor. pignor.l.3.§.1. D.de rebus eorum. l.miſſo.11. D.pro emptore, Doctores in l.1. D.de pignoribus, & d.l.1. C.etiam ob chirograſ.loquuntur tantum de pignore conuentionali, nec videbatur protrahendum ad cæteras ſpecies, de quibus tex.non loquitur. Sed his non obſtantibus, dictum fuit idem iuris ſtatuendum, quia eadem ratio militat, ſtante præſertim obligatione ſolutionis cum hypotheca 1602.
☞ 10.Maij, me referente in cauſa Illuſtriſſimi Archiepiſcopi Piſarum, & Communitatis Tronzani.

Vaſſallus malè tractans ſubditum, an feudo priuetur.

QVÆSTIO LIII.

1 *Vaſſallus malè tractans ſubditos punitur, & priuatur feudo.*
2 *Vaſſallus ex malo tractamine ſubdito præbens occaſionem mortis, tenetur vt homicida.*
3 *Dominus negans ſeruum proprium tenetur l. Cornelia.*
4 *Vaſſallus malè habens ſubditum in carcere, qua pœna puniendus.*

1 VAſſallus † malè tractans ſubditos priuatur feudo, vt dixi in centurijs feudalibus, Iaſ.in l.vlt.nu.19. C.de iure emph. Doctor.in anth.qui rem. C.de ſacroſanct.eccl. Crau.conſ.6.n.108.& ſeq.vbi declarat modo præcedat trina monitio.& conſ.996.n.9.Burſat.160.n.20. Grammat. decis.104.vbi latè.

Hinc quæſitum fuit, an ſi vaſſallus incarcerauerit ſubditum, ita vt ex illa carceratione mortuus fuerit priuetur feudo,

feudo, vt fuit in caſu propoſito ex comitatu Niciæ,cũ quidam Dominus Coderaſę teneret in compendibus ſi ie graui cauſa poſitus etiam manicis ferreis quendam ſubditum, & ille ex tali graui carceratione mortuus fuit intra viginti
2 dies:& dicebant aliqui † iſtũ eſſe feudum priuandum ex illa regula ſupra dictatimo,& teneri pœna corporali vti homicidam. leg. I.§.final.de his qui ſunt ſui vel alien. iur.vbi dominus occidens ſeruum,in quem plus iuris habet, punitur,etiam pœna ordinaria legis Corneliæ.l.1.§.& qui.D.
3 ad leg.Cornel.de ſicar.§.ſed hoc ſupra.Inſtitut. de his, qui ſunt ſui vel alien. iur. Alij dicebant iſtam non eſſe cauſam talem, vt dominus feudo priuetur licet amittat ſuperioritatem,& exercitio iuriſdictionis in ſubditum iuxta decisio.
4 Guid.Pap.62.& cum iſta opinione tráſiuit † Senatus mulctando illum vaſſallum pœna millæ aureorum contra fiſcum. 1603. 8. Iun. non obſtante gratia per eum impetrata.

Excuſſio, an requiratur, quando conſtat notoriè debitorem non eſſe ſoluendo.

QVÆSTIO LIV.

1 *Excuſſio vt rectè facta dicatur debent citari, & damnari hæredes.*
2 *Excuſſio an requiratur contra nomen debitoris.*
3 *Excuſſio non requiritur cum conſtat notoriè debitorem non eſſe ſoluendo.*
4 *Excuſſio, an requiratur, quando ipſi hæredes rem hypothecæ ſubiectam poſſident.*

1 EXcuſſio, † vt rectè facta dicatur requiritur etiã,quod defuncto debitore antequam contra tertios deueniatur,citentur,& condemnentur hæredes, & hoc procedit e-
2 tiam † in nomine debitoris.l.hæredē.C.de hæred.act.Cyn. Bal.& Salycet.in l.nomen debitoris.C.quæ res pign.oblig. poſſ.Quamuis alij velint,quod contra nomen debitoris nõ requiritur excuſſio, de qua per D.meum deciſ.53. in fin. Papienſ.in form.lib.reſp.in act.hyp.n.8.
3 Sed fallit † iſta principalis concluſio, quando notoriè conſtat debitorem mortuum non eſſe ſoluendo,& ignoratur heres,tunc enim recta via creditor poteſt agere aduerſus nomen debitoris, & petere illud ſibi adiudicari ſtante obligatione bonorum.Papien.ibid.n.17. ita fuit practicatum per me in quadam cauſa reuerendæ ſocietatis de miſericordia Ciuitatis Taurini,& ſecundum meam petitionẽ cenſuit Senatus creditum petitum ſpectare reuerendæ ſocietati pro concurrenti quantitate maioris crediti, quod habebat contra principalem debitorem referente D. Fauzono 1602.23.Auguſti,quia poſſeſſor rei obligatæ poteſt conueniri.l.pro hæreditarijs.C.de hær.act. & eo caſu nulla requiritur excuſſio, quò ad ipſos hæredes, ſed ſi res hypothecata ſit penes tertium propter alienationem pignoris factam à debitore,tunc requiritur excuſſio bonorum debitoris;ſed ſi pignus ſit ab hærede diſtractum,an tunc poſſit creditor agere ſine excuſſione,etiam nulla facta bonorum ſeparatione? vide quæ dico in q.ſed.in fin.

Dubitabam tamen,an regula illa quòd citandi ſint hæredes procedat,quando agitur non contra tertium,ſed cõtra ipſos hæredes,qui rem hypothecatam poſſident,vt ipſi condemnentur ad rem hypothecatam tradendam,& retinendam iure pignoris, & dicebam tunc nõ requiri aliam excuſſionem,quia illi repræſentant hæredis perſonam,qui tenetur rem hypothecatam remittere ſine vlla exceptione,quouſque creditum ſoluatur.Menoc.de adipiſc.poſſeſſ. remed.3.n.585.

Separatio bonorum, quando peti poſſit per creditores ſuper bonis debitoris defuncti, & quid operetur.

QVÆSTIO LV.

1 *Separatio bonorum poteſt peti per creditorem, vt conſequatur ſuum creditum in bonis defuncti.*
2 *Separatio peti poteſt ab hærede ſiue ſit hæres ſimplex ſiue cum legis beneficio.*
3 *Separationis vtilitas quæ.*
4 *Creditor defuncti præfertur in bonis eiuſdem creditori hæredis cum inuentario,habenti hypothecam.*
5 *Quid ſi inuentarium non fecerit? ad deciſ.Surdi 310.*
6 *Creditor cum hypotheca,an egeat ſeparationis beneficio.*
7 *Separatio petenda eſt intra quinquennium.*
8 *Separatio, an peti poſſit lapſo quinquennio, ſi interim penderet lis contra hæredem.*
9 *Separatio,an peti poſſit ab hærede,qui bona fide alienauit.*
10 *Excuſſionis exceptio, an poſſit opponi ab eo, qui emit ab hærede cum clauſula conſtituti, contra creditorem cui bona ſunt à defuncto obligata,volentem vti beneficio ſeparationis.*
11 *Hypotheca, an tollatur ſi hæres cum beneficio legis rem hypothecatam alienauerit, & quid ſi alienationi addatur conſtitutum.*

1 SEparatio † bonorum poteſt peti per creditorem,vt cõſequatur ſuum creditum ſuper bonis defuncti, etiam condemnato hærede. l.1. D.de ſeparat.& ibi gl.& Docto-
2 res. Surd. deciſ 310. quod † quidem obtinet contra hæredem, ſiue adiuerit hæreditatem cum beneficio legis, ſiue ſimpliciter, quia vtroque caſu poteſt peti ſeparatio, quãuis per ſimplicem aditionem teneatur de proprio.
3 Et iſta ſeparatio eſt multum vtilis, † quia ſi hæres poſt aditam hæreditatem patrimonio confuſo alienat bona hæreditaria,vel hypothecat,non præiudicat alienatio, & hypotheca primis creditoribus,quin poſſint cõſequi ius ſuũ, & credita ſua ſuper bonis defuncti hypothecatis. Nam ſi non peteretur iſta ſeparatio præiudicaret alienatio propter regulam, quòd adita hæreditate illa hæreditas non dicitur amplius patrimonium defuncti,ſed hæredis.l.1.§.veteres,de acquir.poſſeſſ.

4 Et quantumuis per confuſionem hæreditatis videatur factum vnum patrimonium, & creditor † præferatur hypothecarijs, vt voluit Surd.deciſio.310. tamen ego credo
5 Surdi opinionem procedere † etiam adita hæreditate non confecto inuentario, quando lis cum defuncto cępta fuit, licèt poſtea ſententia fuit lata contra hæredem, & Caſtr. conſ.315.lib.1.dicit illud locum habere quoties bona com mode ſeparari non poſſunt, ſecùs ſi admittant ſeparationem,vt ſunt bona immobilia,& corpora.
6 Cæterum † operatur iſta ſeparatio quoties creditor nõ habet bona debitoris defuncti hypothecata, nam ſtante hypotheca competit realis actio ſuper bonis defuncti, etiam contra hæredem non tanquam hæredem, ſed tam-
7 quam tertium poſſeſſorem. Hæc ſeparatio † debet peti intra quinquennium,vt dicit tex.in d.l.1.§.quod autem dict. tit.de ſeparat.

Sed quæro, an pendente lite contra hæredem currat iſtud quinquennium, vt finita lite ſuper actione perſonali, & condemnato hærede lapſo termino, non poſſit poſtea creditor petere ſeparari bona pro conſe-

quendo

quendo ſuo credito ſuper bonis defuncti,qui non fuerat in vita condemnatus; & in facti contingentia dicebatur per Aduocatos,non poſſe lapſo termino peti ſeparationem. Ego verò dicebam imò non currere tempus lite pendente ſicut diximus de inueſtitura,quę licet debeat peti intra annum tamen lite pendente non currit tempus,vt dixi feudalibus.nec mora petendæ facit, cum res ſit illiquida, argumento.leg.penult.de confeſſ.in centurijs.fideicommiſſa in princ.D.de vſur.Item eſſe aduertendum,quod tex.in d.l.1. §. quod autem. D.de ſeparat.forte in caſu quinquennij loquitur de ſeparatione,quæ petitur ab ipſo hærede,non autem de ſeparatione,quæ petitur à creditores;quia alias eſſet dura lex, quæ priuaret creditorem iſto beneficio ſeparationis, qui propter alienătiones ſactas ab hærede lite pendente priuaretur iure ſuo,quo ante latam ſententiam, & hærede non condemnato vti non poterat, & ideò poſt qninquĕnium Senatus me referente 1602.menſe Septembris,admiſit ſeparationem,& conceſſit executionem ſuper bonis condemnati non facta excuſſione,cum lis cœpta eſſet contra ipſum debitorem,& continuata cum hærede,qui medio tempore multos contractus fecerat,& virtute ſeparationis fuerunt tertij poſſeſſores condemnati ad relaxatione bonorum in cauſa concurſus Riuoltæ, contra Pelliſerium,& prętendentes,& iterum me pariter referente,in cauſa Santus,& Vatij 1603.menſe Septembris.

9 Limitant † aliqui,quod de ſeparatione dicitur, vt non habeat locū, quando hæres bona alienauit bona fide,quia tunc non fit ſeparatio ad remouendū poſſeſſorem.l.2.D.de ſeparat.vbi glo. ſed ego illum tex.intelligo,vt procedat inter creditores hæredis habĕtes perſonalem ſolam, ſecus in creditoribus defuncti, quibus hæres per alienationem bonorum non poteſt prębiudicare.

10 Sed † quid ſi res alienauit bona defuncti cum clauſula conſtituti,& anterior creditor,qui habet bona obligata a defuncto vult facere executionem ſuper bona obligatis, an poſſit tertius, qui eſt in poſſeſſione, opponere de excuſſione non facta: & cum hæc quæſtio eſſet coram Senatu Nicienſi à me propoſita, dicebatur per Aduocatos, quod anterior creditor,qui habebat hypothecam poterat vti beneficio ſeparationis,& contra illum non poterat opponi de non facta excuſſione, quia ille habet ius in bonis defuncti,cui iuri hæres non poteſt præiudicare per poſteriorem hypothecam,vel aliam quamlibet alienationem; Alij vero dicebant poſſe hæredem ſimpliciter adeuntem in quem confuſæ ſunt omnes actiones actiuę,& paſſiuè, alienare,& antequam hypothecaria agatur neceſſariam eſſe excuſſionem,non minus,quā ſi viueret principalis debitor,quia hæres repreſentat defunctum,nec poſſe ſe iuuare ſeparatione creditorem defuncti, quia confuſum eſt patrimonium,ad nota.in l.1.§.veteres.D.de acquir.poſſeſſ. & non dari ſeparationem poſt quinquennium,quando lis nō fuit cæpta cum defuncto, vt erat in caſibus ſuper quibus fuit iudicatum in Senatu Pedemontano. Et cum iſta poſteriori tranſiuit in Senatus admittendo capitula concernent.a excuſſionem 1617.16. Martij, quamuis de ſtricto iure mihi videretur contrarium concludendum,ſi eſſemus intra tempus petendæ ſeparationis in re hypothecata non poterit præiudicare creditori, qui poteſt ſuper illa re cōtra poſſidentem intentare realem actionē,l.pro hæreditarijs.C.de hæreditar.act.Sed dicebant domini hoc procedere facta excuſſione; ſed textus videtur loqui non facto excuſſione, ſuper iſto puncto eſt ponderanda diſpoſitio text.in leg.fin.§.& ſi præfactam.Cod.de iur.deliber.quem

11 mirabilem dicit Iaſ.vbi diſponitur,quod per venditionem bonorū ab hærede cum beneficio legis inuentarij factam, tollatur hypotheca creditoribus,& emptor fit ſecurus:quē ponderat. Lanar. in conſ.9. nu. 8. volens procedere ſtante hypotheca cum conſtituto, & ſolum dare reuocatoriam pro pecunia ſoluta poſterioribus creditoribus.Sed reſponderi poteſt,quod habet locum in venditione,quę fit ab hęrede, vt ſoluatur creditoribus primò venientibus, inter quos eſt locus gratificationi, vt dixi infra quæſt.... ſecus ſi venditur ſimpliciter, & pretium ab hærede exigatur; nam tunc ſalua remanent iura creditorum, etiam ſuper re ipſa re hypothecata, & ſi adeſſet conſtitutum poſſet creditor anterior intentare illud remedium propter interuerſā poſſeſſionem non facta excuſſione.

Iuramento delato capitulo, ſeu collegio, an ſit illud in capitulo, & collegio capitulariter præſtandum.

QVÆSTIO LVI.

1 *Iuramentum delatum canonicis eſt ab ipſis capitulariter præſtandum.*

2 *Iuramentum an poſſit præſtari per procuratorem habĕtem ſpeciale mandatum.*

IVramentum fuit delatum Prępoſito,& capitulo Cathedralis Eccleſię,& offerebant canonici iurare ſed in ipſo capitulo, quia non poterant omnes in vno loco coram Senatu,coram quo lis pendebat,ſe transferre, & quia regula. l.ad egregias. D. de iureiur. debet habere locum in perſonam illorum. Pars verò dicebat imo eſſe iurandum in loco tribunalis,quia locus capituli erat exemptus,& iuramentum debet ex forma decreti præſtari coram tribunali, & coram iudice cauſæ. Re propoſita quidam erant opinionis, quod hoc caſu poſſet capitulum deputare ſpeciale procuratori, qui pro omnibus iuraret,quia iuramentum etiam per Procuratorem habentem ſpeciale mandatum præſtari poteſt, vt tenet.D.Sola in decret.l. nam poſtea quàm §. iuſiurandum.D.de iureiurando,ſcilicet ſi haberet ſpeciale mandatum.vt ibi gl.in ver.procuratoris.

1 Senatus † tamen in cauſa capituli Aſtenſis contra Vineam 1589. 20. Decembris, attenta qualitate illius ordinis dixit eſſe iurandum per ipſomet Canonicos in capitulo coram Iudice tactis ſcripturis, & hanc deciſionem confirmauit in alia cauſa Montiſcalerijs,addendo tamen, quod iuretur iuxta formam decreti 1602.5.Nouembris, & ideò dixit eſſe iurandum in capitulo, quia iuramentum hoc defertur corpori,& vniuerſitati,non ſingulis, & extra locum non eſt capitulum.

2 Neq;admiſit † opinionem,quod per ſpeciale mandatū iurari poſſit,quia illa opinio non eſt vera cum multa requiratur ex forma decreti in actu iuramenti,quæ non poſſunt fieri niſi coram iudice cauſæ, & in loco tribunalis, imò, & partis offerentis,quę debet miniſtrare ſolemnia.

Socius conſpirationis, ſi reuelet ante factum delictum, conſpirationem,an puniatur.

QVÆSTIO LVII.

1 *Reuelans initam factionem in ipſius exordio præmio donatur.*

2 *Reuelans ſerò,indemnitatem meretur.*

3 *Quod habet locum in omnibus delictis occultis.*

4 *Deferenti ſine probatione non creditur.*

5 *Reo confitenti ſponte parcetur.*

6 *Cogitatio ad actum proximum nō producta,pęnā non meretur.*

Quidam

QVidam mandatarius homicidij miſſus cum alio ſocio
ad perpetrandum delictum, poſtquã peruenit ad lo-
cum, vt expectaret opportunitatem exequendi mandatum,
ibi per aliquot dies commoratus, bona conſcientia remor-
ſus, comparuit coram judice, & manifeſtauit mandatum,
ac coniurationem: vndè cum ſocio fuit factus captiuus, &
vtroq; ex mandatarijs confitente ſuſceptionem mandati,
& animi, ac effectus deſtinationem, fuerunt illi per ordina-
rium ad triremes condemnati; ſed cauſa per appellationẽ
ad Senatum deuoluta, dubitata fuit an pœna ille eſſe ple-
ctendus is, qui rem judici patefecerat, & eum contra quem
erat exequendum mandatum? & dicebat Aduocatus inqui-
ſiti non ſolum non eſſe dignum pœna, ſed eſſe omninò ab-
ſoluendum, per tex. in l. quiſquis. §. fin. C. ad leg. Iul. maieſt.
1 vbi duo caſus proponuntur; primus eſt, quòd releuans ini-
tam factionem in ipſius exordio, præmio & honore dona-
2 tur; ſecundus, quòd † is, qui ſerò, etiam vſus aliquo conſi-
lio, & factione rem patefecit, abſolutionem criminis me-
retur; vnde licet inquiſitus per aliquot dies occaſionem ex
pectaſſet occidẽdi hominem: & animo præmeditato arma-
tus inceſſiſſet, ſi poſtea ſponte ſe deferat, non punietur. Idẽ
in publicante ſimoniam deciditur in cap. ſi quis Papa. di-
ſtinctione 79.

Verum dicebat D. Aduocatus fiſcalis, quod hoc habet
locum, & eſt ſpeciale in crimine læſæ maieſtatis, vt inui-
tentur coniurati ad illud detegendum, vt in eo crimine &
in ſimoniam tradit gloſ. in d. cap. ſi quis Papa. in fin. gloſſ.
magnæ.

3 Sed replicabatur hoc procedere † in omni crimine oc-
culto ſaltem, vt quis veniam mereatur, quia parcitur ſpõ-
te confitentibus. & ibi Bart. ſummat in l. edictio 13. D. de
iur. fiſc. & de hoc habemus tex. ad litteram in Auth. nouo
iure, C. de pœn. iud. qui mal. iud. licèt ex corpore non benè
probetur Irnerij traditio, ſeu translatio: ſtante præſertim
probatione dicti iſtius reuelantis, quę comprobabatur per
4 ſocium ſimiliter mandatarium, nam ſine † probatione pa-
rũ crederetur deferenti, vt dicitur in d. Auth. & tenuit Bal.
5 in conſil. 353. lib. 5. & quod † ſponte confitenti parcatur
latè comprobat more ſuo Tiraq. in tractat. de pœn. tempe-
ran. cauſa 30. qui idem eſſe voluit in eo, qui coram Iudice
comparendo ſe ipſo defert, pro qua re faciunt notata in
6 tit. C. de his qui ſe defer. lib. 10. & quemadmodum † is qui
ſe præparauerat ad delinquentium, & pœnitentia ductus
non perfecit, ſed abſtinuit, nullam cogitationis malæ pœnã
meretur l. cogitationis D. de pœn. iuxta elegantem diſtin-
ctionem gloſ. in l. qui ea mente. D. de furt. iuxta quam iu-
dicatum fuiſſe in quodam, qui multos cõuocauerat ad ho-
micidium perpetrãdum, inde penituerat poſt præparatas
inſidias, & alios retraxerat ab illo homicidio licet non ſe
detuliſſet refert D. meus in ſuis collectaneis dec. 647. & e-
go latè regulam illam cogitationis exornaui lib. 2. qq. 25.
ita, & is qui non ſolum ſe ipſum à malo propoſito reuoca-
uit, ſed iudici rem manifeſtauit, ſi non præmium, & laudẽ,
☞ abſolutionem meretur, ideò fuit iudicatum per Senatum
eſſe reparandam ſententiam iudicis Vercellenſis, qui hunc
reum ad triremes per triennium damnauerat, & eſſe om-
nino abſoluendum 1608. 15. Aprilis, vide ad materiam
Farinat. tomo primo prax. criminal. parte 2. q. 51. per to-
tam.

*Soror vtrinque coniuncta an ſuccedat cum patris in bo-
nis à patre profectis; & an pater per tranſitum ad
ſecunda vota excludatur à proprietate.*

QVÆSTIO LVIII.

1 *Fratres vtrinq; coniuncti, vocantur cum aſcendentibus gradu
proximis in virile portiones, Auth. defuncto.*
2 *Dos à patre profecta ad patrem reuertitur.*
3 *Dos ſi fuerit à patre conſtituta marito, promittenti de eadem
filiæ reſtituenda, efficitur patrimonium mulieris, & pater in
eam ſuccedit non vti pater, ſed vti hæres.*
4 *Paterna paternis, materna maternis applicantur, quando agi-
tur de ſucceſſione filij inter aſcendentes, ex l. quod ſcitis §. ſin
autem. C. de bon. quæ lib.*
5 *Sed quando cum aſcendentibus concurrunt tranſuerſales, tunc
ceſſat ea regula l. ſcitis. & ſuccedítur viriliter ex Auth. de-
functo.*
6 *L. fœminæ. C. de ſecundis nupt. an trahatur patrem.*
7 *Priuilegia non ſunt multiplicanda. & n. 8.*
9 *Stipulatio de dote reſtituenda filiæ debet intelligi patre præ-
mortuo.*
10 *Opinio authoris circa has quæſtiones.*

DVbitatum fuit in vna Cunienſi, relata & agitata in-
ter D. Federicum Ferrerium, & D. Patrem Emiliũ
Croſettum, vtrùm ſoror vtrinque coniuncta admitti debe-
ret vna cum patre ad ſucceſſionem dotis a patre profe-
1 ctæ, iuxta † Auth. defuncto. C. ad S.C. Tertul. & an per tran-
ſitum ad ſecunda vota pater eſſet excluſus à proprietate,
ita vt moriẽdo partem in qua ſucceſſit filio ex primo ma-
trimonio reſtituere teneretur.

Circa primum punctum, ſi eſſemus in ſimplici conſtitu-
2 tione dotis, cùm agatur de ſucceſſione dotis † à patre con-
ſtitutæ, res non haberet difficultatem, diceremus enim pa-
trem ſolum ſuccedere, excluſis tranſuerſalibus per l. dos à
patre 4. C. ſolut. matrim. cum ſinus extra conſuetudinem
Martini, de qua per D. meum in deciſ. 190. Sed quia caſus
3 erat in dote conſtituta filiæ, quam † maritus præſente pa-
tre promiſerat caſu adueniente reſtituere filiæ ſtipulanti
pro ſe, & hęredibus, ex quo effecta erat proprium filię pa-
trimonium, vt poſui in additione ad d. deciſ. 190. & pater
ſuccedit non vt pater, ſed vti hæres, ideò remanebat illud
dubium; & videbatur dicendum totam dotem patri ſpe-
ctare, per regulam l. quòd ſcitis. §. ſin autem. C. de bon. quæ
liber. vbi bona applicantur in ſucceſſione illi à quo proue-
nerunt, ideò paterna paternis, materna maternis ſpectant,
vt in deciſ. D. mei 27. qui tex. quamuis de ſucceſſione aſcẽ-
dentium tantum inter ſe, loquatur, vt data gradus parita-
te in profectitijs eo ordine ſuccedatur, tamen videtur ex
rationis paritate, etiam extendendus, vt habeat locum,
quando cum aſcendentibus concurrunt tranſuerſales, vt
in noſtro caſu, quòd tunc etiam paterna acquirantur ſoli
patri tamquam ab eo profecta. Sed contrarium tenuit, eo
non obſtante, Vincent. de Franch. deciſio. 59. numer. 4. po-
nens caſum in donatis à patre, poſt Aymon. Crauet. qui in
conſil. 176. latè diſputat, & Socyn. conſil. 89. libro quarto,
5 qui omnes † tenent aut leg. quod ſcitis. eſſe correctam ab
authen. defuncto. aut ſaltem non eſſe extendendam vltra
caſum de quo loquitur, nempè cum agitur de ſucceſſione
inter aſcendentes, tantùm inter ſe, ita vt extantibus tranſ-
uerſalibus. leg. quod ſcitis. locum non habeat, ſed atten-
di

di debent auth.defunctò maximè, quia ceſſat hoc caſu ra-
tio.d.l.quod ſcitis,vt rectè notat Crau.ibid.nam cum non
deſerrat in hoc caſu fraterna fraternis, nec debet deſerre
paterna paternis,& hæc opinio eſt verior,ac ſecundum il-
lam iudicauit Senatus in cauſa prædicta.

Quòad ſecundum articulum dicebant aliqui patrem de
bere ſuccedere,tam in proprietate, quã in uſufructu quia
6 † l.fœminæ.C.de ſecund.nupt. quæ diſponit quòd bona à
matiro in vxorem appetentem ſecundas nuptias profecta,
manerent apud eandem ſolo iure vſusfructus, loquitur in
matre tantum,& cum ſit exorbitans,non debet extendi ad
patrem: Secundo, quia iſta ſucceſſio venit ex ipſa patris
ſubſtantia, & ex illa ſtipulatione, propter quandam iuris
ſubtilitatem ad patrem reuertitur,vt dixi in dicta additio
7 ne ad decif. 190. litera A. in nouiſſima impreſſione, ergò
non debet ampliari in duplici caſu,vt primò faciat.ceſſare
regulam l.dos a patre,ſecundò, vt excludat ipſum patrem
donantem,& ſtipulationi annuentẽ à ſucceſſione proprie-
tatis odio ſecundarum nuptiarum licet enim propter ſti-
pulationem illa dos proueniat ex matris ſubſtantia, quo
ad filios, non tamen eſt ex materna ſubſtantia, quo a pa-
trem. nec debet pater iure diuerſo cenſeri, & hoc caſu non
militare pœnam tranſeuntis ad ſecunda vota, quia hoc vi-
8 deretur iniquum, & priuilegia † non ſunt multiplicanda,
nec amplianda,l.ius ſingulare.de legib.l.1.in fin.C.de dot.
promiſſione.gl.in l.cum poſt.§.gener.de iur.dotium,& pa-
ter amitrit ſolum proprietatem earum reum,quas ab vxo-
re habuit, non earum, quæ à ſe profectæ ad filiæ hæredi-
tatem ſpectant,vt in d.l.fœminæ, & in l.generaliter. Cod.
eod.§.hinc nos.authen.de nupt.vbi caſus videtur in termi-
nis.

Tertiò id videbatur fortius concludendum in caſu, de
quo agebatur, quia poſt tranſitum ad ſecunda vota, &
tempore venientis ſucceſſionis, ſuper qua hæres filiæ con-
tendebat, mortua erat filia, ſuperſtite patre, quæ ius i-
ſtud priuationis ad hæredes tranſmittere non poterat. d.l.
fœminæ.§.illud addimus.verſ.quod ſi nullam.C.de ſecund.
nupt.

9 Non obſtabat, ſtipulatio, quia † habet locum, ſi patre
mortuo filia ſuperuixeret,ſecùs quando ordine turbato fi-
lia eſt præmortua,tunc enim pater habet bona iure pecu-
lij, quia mater alium hæredem habere non poteſt, quàm
liberos in dote profectitia l.1. & 2. D.de Caſtrenſ.pecul.l.
cùm oportet.C.de bon.quæ liber.

Alij verò dicebant ad ſororem,vel illius hæredes ſucceſ-
ſionem filiæ patri delatam mortuo patre reuerti, excluſis
patris hæredibus,quia hęc ſucceſſio à matre ad filios trã-
mittitur,vt per Crau.conſ.513.per totum.

10 Ego in hoc † puncto eram illius opinionis, quòd ſucce-
derent filiæ in iſta dote,ſimul pater,& ſoror vtrinque con-
iuncta, ſed pater haberet ſuam dimidiam pleno iure, tam
in proprietate,quam in vſufructu, nec haberet locum iſto
caſu l.fœminæ,& l.Generaliter. quia illa iura habent locũ
in ea ſucceſſione, quæ prouenit ex ſubſtantia matris, ſeu
patris,non in alia ſucceſſione,præſertim in ea, quæ proue-
nit ex ipſius patris liberalitate,quia de iſta ſucceſſione lex
non loquitur,& ſatis eſt,quòd pater priuetur ſucceſſione,
quam lex deferebat pro parte, propter donationem à fi-
lio factam, & reguletur ad inſtar alteriùs ſucceſſionis, in
qua pater ſuccedit cum fratre vtrinque coniuncto,& in no-
bis donatis filio dicit iudicatum, & concludit Vincent.de
Franch.in d.decif.59.

*Alienans pro parte rem alienari prohibitam, an pri-
uetur toto.*

QVÆSTIO LIX.

1 *Alienatio prohibita inducit fideicommiſſum in caſum aliena-
tionis.*
2 *Alienans partem rei prohibitæ, priuatur ea tantùm parte ex
opinione communiori.*
3 *Sed ex veriori priuatur tota re.*
4 *Quid ſi dictum ſit ne res alienetur pro toto,vel pro parte.*
5 *Quid etiam ſi dictum ſit,quod res alienata alteri applicetur.*

1 ALienatio † prohibita per teſtatorem indu-
cit fideicommiſſum in caſum alienationis,
quòd appellatur conditionale. Doct.ad l.
filiusfamilias. §.diui. D.de leg.1. iuxta re-
gulas ibi traditas, quas examinabo alibi
Deo dante.

Sed quæſtio non leuis eſt, an qui alienauit partem pri-
uetur toto fideicommiſſo:quam tractant Petra de fideicõ-
miſſis,q.10.n.79.Magon.decif.Flor.9. Fachin.controuerſ.
lib.7.c.99.Et ſunt in ea duæ opiniones; Vna quæ eſt com-
munior, altera quæ eſt verior.

2 Ex opinione † communiori,dicimus non priuari tota re
alienari prohibita, ſed tantùm parte, quæ fuit opinio Ia-
ſonis ad l.prætor ait,la ſeconda n.4. D.de iureiur.quod ſit
communis pater ex doctorib.enumeratis à Petra. d.q.10.
n.34.Et faciunt ad eam,ratio quam tradit Iaſ.ibid.item ſi-
mile,quòd dicitur de materia feudali,& emphyteutica; in
quibus,qui partem alienauit,non priuatur toto.c.1.de vaſ
ſallo,qui contra conſtit. Loth.feud.alien ibi Doct.poſt gl.
Corn.conſ.67.nu.8.lib.2.Pariſ.conſ.6.col.fin.vol.4.Clar.in
§.emphyteuſis.q.13.verſ.non omittam. & in hanc ſenten-
tiam inclinandum ait ex æquitate Socin.ad l.filiusfamil.§.
diui.in fin.& Magon.d.decif.19.& decif.145.in fin.

3 Ex veriori † dicimus,immo priuari re tota,ob rationem
indiuidui; indiuiduum autem eſt, ſiue attendamus perſo-
nam teſtatoris,ſiue inſtitutionem ipſam; ſi inſtitutionem,
quia teſtator videtur inſtituiſſe, aut reliquiſſe ſub ea con-
ditione,ſi non alienauerit.l.ſi legatum pure.in princ. D.de
adimend.legat.at hæc conditio eſt indiuidua. l.cui fundus.
D.de cond.& demonſtr.notat.in l.2.§.ex his, de verb.obli-
gat.quæ fuit conſideratio Angeli de Peruſ.conſ.108.teſta-
tor in omnibus.in dub.2. ſi perſonam teſtatoris, quia qui
priuatur ex delicto in perſonam commiſſo priuatur toto,
eſt enim hæc res indiuidua,quæ eſt magiſtralis opinio, &
traditio Bar.in l.quidam.§.1.D.de donat.Bal.in c.1. §.aut
ſi libellario.col.1. quib.mod.feu.amit.at qui alienat cõtra
præceptum,delinquit in perſonam nempe teſtatoris, fitq;
ei odioſus.Alex.conſ.138.col.3.in princ.eſtque pœna hæc
feudata in voluntate ſpecta. Pariſ.conſ.1.nu.69.lib.3. quæ
non poteſt pro parte offendi Nat conſ.480.colum.2.& ad
hoc videtur tex.in l.ſtipulationum aliæ.§.fin.D.de verbor.
oblig.Et quòd hæc opinio ſit verior,vide Petram loco ſup.
cit.num.79.

Communis opinio,cum qua tranſibat Senatus in cauſa
4 Illuſtris D.Senatoris Brocardi, limitatur primò,ſi † dictũ
ſit in teſtamento,quòd non liceat alienare in totum,vel in
partem:Magon decif.Flor.19.n.9.in fin.& idem repetit in

alia

Digitized by Google

alia de iure emphyteutico deciſ.145.num.11.in fi. Secun-
5 do limitatur ſi dictum ſit, quod in † caſum contrauentio-
nis bona alteri applicentur, quicquid in contrariũ teneant
nonnulli, tunc enim ego haberem pro expedito per alie-
nationem partis cadere à toto: prout inclinabat Sena-
tus in ardua cauſa Dominorum de Carretis; de qua alibi
dicam.

Gratificationi, an ſit locus inter plures creditores poſt litem conteſtatam ad declarationem tex. in l.vlt.§.& ſi præfatam C.de iure delib.

QVÆSTIO LX.

1 *Gratificationi non eſt locus poſt litem conteſtatam.*
2 *Prohibitus alienare eſt etiam prohibitus dare in ſolutum.*
3 *Gratificationi non eſt locus data ſcientia debiti.*
4 *Conſtitutum impedit dationem in ſolutum, per quam poſſeſſio interuertitur.*
5 *Leuatione de gagio pendente non licet debitori alteri rem in ſolutum.*

QVidam vti hæres cum beneficio legis, & inuentarij,
exiſtens debitor duorum, quorum vnus erat ante-
rior, ſed alter obtinuerat condemnationem, & habebat cõ-
ſtitutum in ſuo inſtrumento, ante executionem iudicati in
ſolutum bona primo creditori dicens locum eſſe gratifica-
tioni, quamuis nulla adhuc eſſet ſecuta liquidatio crediti,
oppoſuit ſe ſecundus creditor dicens non potuiſſe interuer-
1 ti ſuam poſſeſſionem, & poſt † litis conteſtationem non eſ-
ſe locum gratificationi præſertim ſtante inhibitione de nõ
2 alienando per † quam & datio in ſolutum comprenditur.
Bar. in l.ſi pupillo.§.ſi propter.de reb.cor.& cum creditum
non eſſet liquidatum propterea non poterat dici conſtare
de credito. Alex.conſ. 192.lib.7. Anchar.235.num.1. Cra-
uet.175.num.13.

Cenſuit Senatus hoc caſu non eſſe locum regulæ. l. cum
antiquioribus.§.& ſi præfatam; quia poſt litem conteſta-
tam non eſt locus gratificationi. l.ſi Titius.9. vbi gl.& DD.
3 in verbo occupantis de verb.oblig. imò nec data † ſcientia
debiti licet alteri ſoluere, vt per Menad.deciſ.9. Item, quia
4 conſtitutum † impedit dationem in ſolutum, per quam
poſſeſſio interuertitur, non obſtante quòd primus eſſet an-
terior ad tradita per D.Ozaſch.deciſ.133. Et hoc maximè,
5 quia erat facta leuatio † de gagio, qua pendente non licet
debitori alteri rem in ſolutum tradere Rip. in l.1.§.ſi heres.
ad Trebel. Ozaſc.deciſ.65. Guid.Pap.q.81. Sola ad Decret.
nou.tit.38.glo.1.num.32.& quod dicitur de gratificatione
habet locum quando nullus alius creditor comparet, qui
petat debitum, & faciat inſtantiam; ita pulchrè declarat
Ioannes Guttieres pract.quæſt.lib.3.q.101.nu.7.verſ. nec
huic. poſt Silueſtr. in ſumma in verbo reſtitutio.6.num.8.&
Nauar. in manua.c.17.nu.52.1602.26.Nouembr. in cau-
ſa Fermelli, & Benſignorij me referente.

Mulio, an teneatur de furto facto in mercibus, quas vehendas conduxit; & quid in pecunia, quæ non fuit illi notificata.

QVÆSTIO LXI.

1 *Furtum numeratur inter caſus fortuitos.*
2 *Periculum ſpectat ad dominum mercium.*
3 *Nautæ, & Caupones tenentur, niſi vis maior præſupponatur.*
4 *Muliones tenentur de culpa circa merces ipſis commiſſa.*
5 *Senatus Pedemontani de propoſita controuerſia iudicium.*

MErcator dedit Mulioni vehendas merces, & non no-
tificauit quòd in vna ex ballis eſſent 300. duplæ;
Mulio iter ſuum faciens, dum in ſtabulis domus propriæ
multos, & ballas repoſuiſſet, fures clàm aperto oſtio, vnam
ex ballis vbi erat pecunia furati fuerunt, licèt famulus eſſet
in ſtabulo vbi dormiebat: fuit dubitatum, an teneretur mu-
lio reſarcire damnum; & dicebatur non teneri, quia non
1 tenetur de caſu: furtum † autem connumeratur inter caſus
fortuitos Sebaſt.Medic.de fortuit.caſib.13.quæſt.primæ p.
2 num.18.& periculum † ſpectat ad dominum mercium. l.ſi
merces.§.columnam. D.loca. l.item quæritur.§.ſi nauicula-
rius.eod. l.ſi vehenda. D.ad l.Rhod.de iac. Ludou.deciſ.25.
l.cum duob.§.damna fatalia. D.pro ſoc. l.contractus.de re-
gul.iur.

Sed in contrarium allegabatur culpa, ex eo quòd merces
poſuiſſet in ſtabulo, & non in loco toto in domo, quo caſu
3 & Nauta † & Caupo tenentur, niſi vi maiore præſuppoſi-
ta, vt dixi q.55.lib.2. Caball. variar.reſol. quæſt.70. & non
4 ſolent merces poni in ſtabulo, & mulionem † teneri reſol-
uit Corn.conſil.318.num.4.& 6.lib.4. & non obſtare nul-
lam factam notificationem, quia ſemper tenetur ad cuſto-
diam. l.1.§.ſi ciſta. D.depoſ. Pariſ.conſil.74.num.3.& 4.lib.
1. Iaſ. in l.actionib.nu.43. D.de in lit.iur. Clar. in §. furtum,
num.27.in fin. Menoch. de arbit.caſu 208. vbi dicit remit-
tenti dari iuramentum in litem, & ſolent poni pecuniæ in
capſulis ſine notificatione. Bal.conſil.417.lib.5. Bart.conſ.
crim.93.lib.1.

5 Senatus † re benè intellecta, cum eſſet anceps cenſuit
Mulionem teneri ad ſolutionem mercium, quæ erant in
balla, non autem ad ſolutionem pecuniæ intromiſſe, quia
circa pecunias erat in aliqua culpa mercator, qui non no-
tificauit mulioni, qui ſi ſciuiſſet, diligentiorem curam in
cuſtodiendo adhibuiſſe 1613.20. Martij me referente.

Fardellum, vt vulgo dicitur, ſeu Corredum, qualiter ſit arbitrandum.

QVÆSTIO LXII.

1 *Fardellum debetur ſponſæ de conſuetudine.*
2 *Fardellum ſolet arbitrari habita ratione ad qualitatem ſponſæ, & dotis conſtitutæ.*
3 *Fardellum ad quam ſummam arbitrandum variæ afferuntur opiniones.*
4 *Reuiſio, an detur ab arbitrio circa fardelli taxationem.*
5 *Fardellum in magna dote non eſt taxandam ad decimam dotis.*

1 FArdellum, † ſeu vt vulgo dicunt Troſſelum, quod ſub
illo mundo muliebri continetur debetur ſponſæ, ex
quadam conſuetudine, etſi fuerit in inſtrumento promiſ-
2 ſum ſolet arbitrari, † habita ratione ad qualitatem ſponſæ
& dotis conſtitutæ, vt per D.meum deciſ.192.nu.12.195.
3 nu.7. Idcò dubitabatur vſq; ad quam ſummam † eſſet re-
gulandum iudicis arbitrium pro iſta ſumma? Quidam di-
cebant eſſe arbitrandum ad decimã dotis promiſſæ, & ſuper
hoc arbitrio allegabatur cõſuetudo, de qua deponebãt te-
ſtes alij dicebãt eſſe omnino remittẽdũ iudicis arbitrio, qui
regulabit ſe iuxta quãtitatẽ dotis, & perſonarũ; ego dice-
bam

bam poſſe taxari Troſtellum non habita ratione ad dotẽ, ſed magis ad qualitatem perſonarum: quia ad ratam dotis ſi dos eſſet magna, fardellum eſſet exceſiuum, & in parua dote poſſet habere locũ taxa ad decimam, vel ſextam, aut etiam quartam prout multa allegabantur exempla.

4 Item ab iſto † arbitrio non dari reuiſionem dicebatur ex traditis per Boer. deciſ. 284. nu. 17. verſ. contrarium tamen Crauet. conſ. 78. nu. 8. Menoch. q. 70. n. 1. & 16. de arbitr. verùm Senatus in cauſa D. Comitiſſe Calotij, & D. Sancti Marzani, dixit poſſe reparari arbitriũ, cumq; eſſent pro troſſello arbitrari ducatoni mille in prima ſententia, in riuiſione fuerunt reducti ab 600. & dos erat conſtituta in
5 aureis 8500. & in magna † dote dixit non eſſe taxandam decimam, ſed remittendum arbitrio iudicis 1613. 7. Februarij, me cum Illuſtri D. Eccleſia referente.

Vxori inopi, an debeatur quarta in bonis mariti, quando tranſiuit ad ſecunda vota?

QVÆSTIO LVI.

1 *Vxori inopi debita eſt quarta in bonis mariti diuitis.*
2 *Etiam ſi mulier tranſiuit ad ſecunda vota.*
3 *Ratio auth. præterea. C. vnde vir, & vx. quæ ſit.*

1 VXori † inopi, quæ abſq; dote nupſit, per diuitem maritum eſt relinquẽda quarta pars bonorum, in qua ſuccedit marito, etiam ab inteſtato defuncto, auth. præterea. C. vnde vir, & vxor. §. quia vero legem el 2. auth. vt lic. matri, & auiæ nouella 117. iuxta diſtinctiones ibi à Iuſtiniano traditas, ſuper quo textu, illius materia amplũ tractatum fecerunt Dom. de Rota Bononienſi in cauſa coram eis uertente, quod eſt impreſſum Bononiæ, in quo ſunt regiſtratæ deciſiones, & plura conſilia clariſſimorum Iuriſconſultorum illius temporis, & de illa meminit Cæſar Bar-
2 zius inter deciſ. Bononienſ. Quęſitum fuit, an haberet † locum dict. authen. quando mulier tranſiuit ad ſecunda vota? Et dicebatur nõ eſſe locum, quia ceſſat ratio legis, quæ fuit, vt mulier alimenta ex ſubſtantia viri conſequatur.
3 Contrarium fuit reſolutam, nam illa † ratio alimentorum non eſt ſola cauſa conſtitutionis, ſed illa quia indecorum videbatur, vt mulier, duæ diuinæ, & humanæ domus ſocias eſt l. 4. C. de crimine expil. hæred. l. 1. D. de riptu nupt. nihil in ex vna ſua de bonis mariti diuitis conſequeretur, imò t ext. in dict. authen. præterea ſe ipſam aperit his verbis, [vt tamen eiuſdem matrimonij liberis proprietatem ſeruet.] ergo non negatur, quia poſſit ad ſecunda vota tranſire.

Filia, quæ acceptauit dotem à patre conſtitutam, an ſibi præiudicet in bonis maternis, ſtante renunciatione cum iuramento.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Renunciaſſe bonis maternis non videtur filia, quæ paternum legatum ſimpliciter acceptauit, nec etiam ſi per longum tempus tacuerit.*
2 *Maximè, ſi ex hac cauſa, eſſet, & probaretur enormiter læſa.*

PAter habens duas filias, vnam ex prima vxore alteram ex ſecunda condidit teſtamentum in quo reliquit filiæ primæ vxoris ſcut. 3800. ita quod nihil amplius petere poſſit de bonis paternis, & maternis, ſed ſit illã dote contenta. filiæ verò ſecundæ vxoris reliquit ſcut. 2500. & deceſſit inſtitutis duobus hæredibus extraneis. Præſupponitur patrem habuiſſe ſatis honeſtas facultates, & dotes materna primæ filiæ fuiſſe valore ſcutorum ſex mille; filia minor exiſtens fuit maritata, & in inſtrumento dotis inſequendo teſtamentum paternum, conſtituit marito dotem ſibi ex patris volũtatem decretam, & cum iuramento promiſit nihil aliud petere, ſed quittauit hæredes in ampla forma: at vero non renunciauit in ſpecie, nec cum iuramento dotibus maternis. Dubitatum fuit, an per acceptationem legati, ſeu relicti eſſet filia excluſa à petitione bonorum maternorum: & hæredes prætendebant illã excluſam propter acceptatione legati a patre relicti, & cum poſteà tacuiſſet per viginti annos nihil petens de dotibus maternis, & allegabantur Surd. conſ. 480. Gabriel. conſ. 156. nu. 25. Ludouic. deciſ. 21. Peruſ.

In contrarium pro filia allegabatur. l. fi. C. de dotis pro-
1 miſſ. Et quod non † erat renunciatũ bonis maternis: & quatenus per acceptationem ſibi pręiudicaſſet, eſſe lęſam enormiſſimè, vt per eundem Surdum d. conſ. 480. Ludou. d. deciſ. 21. Solam in nou. conſtit.

☞ Cenſuit Senatus me referente in cauſa Carmagnoliæ Porteſij, & Theſeis impium eſſe teſtamentum patris, & filiã non eſſe excluſam à bonis maternis & pro portione paterna fuerunt aſſignati aurei 2500. in quibus erat dotata ſecunda filia, vt æqualitas ſeruaretur 1610. 20. Iulij.

Statutum prohibens matrem teſtari in præiudicium filiorum vltra certam ſummam, an ſit validum? An ſaltem poſſit ſubſtituere; Et an poſſit inter filios inæqualiter diſponere.

QVÆSTIO LIX.

1 *Statutum prohibens matrem teſtari in pręiudicium filiorum eſt validum, remiſſiuè.*
2 *Statutum prohibens teſtari, aut diſponere eſt odioſum.*
3 *Extenſio ſtatuto odioſo, & correctorio non datur etiam ex maioritate rationis.*
4 *Puræ, & conditionalis diſpoſitionis ratio eſt diuerſa.*
5 *Conditionalis creditor, non dicitur propriè creditor.*
6 *Statuti verba debent intelligi per prius, non per poſterius.*
7 *Bartolomæus Maro Senatus Pedemontani Præſes commendatur.*
8 *Eius diſtinctio ad quæſtionem refertur.*
9 *Statutum prohibens matrem diſponere in præiudicium filiorũ, non prohibet ſubſtituere conditionaliter.*
10 *Statuta varia prohibentia matrem teſtari, & diſponere in extraneos, liberos habeat.*
11 *Statuto, vt ſupra, cauenti, an mater poſſit inæqualiter inter filios diſponere.*
12 *Statutum Foſſani refertur, & opinio authoris circa illius diſpoſitionem.*
13 *Statutum Cherienſe, refertur, prohibens matrem relinquere extraneis.*
14 *Authores pro filijs referuntur.*
15 *Authorum contra filium tenentium ſeries.*
16 *Statutum prohibens matrem in extraneos diſponere, an augeat legitimam filiorum.*
17 *Ratio vera huius ſtatuti ſic prohibentis, quæ nam ſit.*

Sta-

18 *Statuti verba ſunt ponderanda; & varia ſtatuta referuntur, & examinantur.*

POſui quæſt.91.lib.1.in impreſſis, vnam quæſtionem,
an ſtatutum Foſſani prohibens matrem teſtari in
præiudicium filiorum vltrà certam partem eſſet validum:
1 diximus † valere, & idem reſolutum fuit in ſimili ſtatuto
Cherij, per quod diſponitur non poſſe matrem habentem
filium, ſeu filiam vltrà duodecimam in alios diſponere, per
ea, quæ tradit Brun.de ſtatut.art.1.q.4.numer.37.& 38.
Doct.in l. ſi ita quis, §.ea lege, de verbor.obligat. Anchar.
conſil. 380.colum.2.& 28.num.2. Abb.conſil.63.num.7.
part.1.Menoch.conſil.456.nu.22.& ſequent.Rol.de lucro
dot.q.105.n.2.Socin.ſenior conſ.48.col.2.& conſil.93.col.
7.lib.1.collector.commun.opin.lib.1.tit.de legib.nu.271.
& ſuper illius ſtatuti Cherienſis obſeruantia pronunciauit
☞ Senatus de anno 1600. 19. Decembris, in cauſa Ardui-
ni, & Crauetti, quamuis iſtud ſtatutum odioſiſſimum di-
cat Crau.conſ.588.nu.12.Surd.deciſ.279. Nam magis vi-
detur fauorabile, tàm reſpectu filiarũ, quàm reſpectu ma-
tris ne illa ab extraneis ſeducatur, & circumueniatur.

Sed ſuper materia huius ſtatuti altera ſurrexit dubita-
tio, an mater poſſit ſaltem ſub conditione ſubſtituere, li-
cèt purè non poſſit. Et quod poſſit ſubſtituere facit, quia
2 iſtud ſtatutum eſt † odioſum, & contra ius commune, cum
impediat liberam rerum ſuarum adminiſtrationem, & te-
ſtamenti factionem, vt in puncto ſtatuti prohibentis mu-
lieri de dote diſponere conſuluit Surd. deciſ.279. num.10.
Ideò cum ſtatutum loquatur de ſimplici relicto nõ eſt ex-
tendendum ad ſubſtitutionem, cum obediat ſtatuto relin-
quendo totum filio, ſtatutum enim verificandum eſt in ip-
ſo caſu ſucceſſionis, de quo loquitur Brun.de ſtatut.art.8.
3 num.147.& art.12.num.227.& in ſtatuto correctorio nõ
eſt licita extenſio de caſu ad caſum, etiam ex maioritate
rationis, vt poſt Bald. Fulgoſ. Corn. & alios plures probat
Hond.conſil.8.num. 53.& 54.lib.1. & conſil.1.numer.30.
4 alia † eſt enim ratio diſpoſitionis purè, alia conditionalis,
leg.Paulo Calimacho, 27.§.Pomponius, de leg.3. vbi ſi te-
ſtator iubet aliquem eſſe contentum aliqua certa re pro
his quæ in teſtamento reliquerat, intelligitur de relictis
purè, non ſub conditione Mantica de coniect. vlt. volunt.
5 libr.12.tit.2.num.26.& ideò conditionalis † creditor non
dicitur propriè creditor, leg.conditionales 54. de verbor.
ſignific. DD.ad leg.1. D.ſi cert.pet. & in l.creditores, 10.
D.de verbor.ſignific.Oſaſ.deciſ.181.num.6.& maior ratio
eſt in relicto conditionali, quàm in credito, quia creditum
conditionale tranſmittatur, non ſic legatum, & fideicom-
miſſum, & ex conditionali, Inſt.de verborum oblig. Meno-
ch.conſil. 325. numer.57.& vlteriùs poteſt dici ſtatutum
comprehendere relictum particulare nõ vniuerſale, vt ſcri-
bit Fulgoſ.conſil.315.num.2.& 3. quem ſequitur Cephal.
conſil.13.numer.18.Surd.conſil.77.num.24.& deciſ.124.
num.21.& ſtatuti diſpoſitionem non trahi ad relicta con-
ditionalia, ſeu ad ſubſtitutiones tradunt Crauet.conſ.835.
num.7.Menoc.lib.4. præſumpt.39. nu.48. quia verba ſta-
6 tuti † intelliguntur per priùs non per poſteriùs Bal. in l.1.
C.de ſucceſſor.edic. Rimin.iun.conſil.363.num.235.lib.4.
& in terminis ſtatuti, quòd aufert matri liberam teſtamẽ-
ti facultatem eſſe faciendam ſtrictam interpretationem,
dicit Ruin.iun.conſilio 630. numer.3.Ceph.conſilio 526.
numero 33.

Contrariam partem tenuit Caſtr.in conſ.468. quod eſt
conſ.vltimum, nu.1.lib.2. quem ſequitur Brun.d.tract. art.
11.nu.60.vbi tenent, quòd in parte præſeruata filio nõ po-
teſt ſubſtitui purè, nec conditionaliter, & faciunt ſcripta
per Bero.conſil.27.nu.8.& 9.lib.2.vbi voluit ſufficere exi-
ſtentiam conditionis filiationis tempore quo mater diſpo-
nit, ad hoc vt dicatur contrauentum ſtatuto,

Verum iſtis authoritatibus reſpondebat Clariſſimus
7 † Dom. Bartolomæus Maro, tunc Aduocatus primarum
partium, mox Senator nunc Præſes ampliſſimus, vir inte-
gritate, & doctrina nullus ſecundus, opinionem illorũ pro-
cedere, & habere locum quotieſcumque illa portio, quæ
aſſignatur filijs, eſt ſubrogata † loco legitimæ, quæ propte
8 rea grauari tunc non poterit, l.quoniam in prioribus, C.de
inoff.teſtam.ſecus eſſe ſi pars præſeruata non ſit loco legi-
timæ, quia tunc poteſt in ea fieri ſubſtitutio per fideicom-
miſſum, vt tradit idem Caſtr.conſ.6.in fin.libr.2, & in hoc
ſtatuto non eſt dicendum ſtatuentes voluiſſe tradere, atq;
aſſignare vndecim partes totius aſſis pro legitima; Adde-
bam pro impium eſſe priuare matrem iſta facultate, quæ
vt pareret ſtatuto reliquit omnia bona filio, ſed ipſo dece-
dẽte, & omnibus ſuis deſcendentibus vocauit alios, qua fa-
9 cultate non dicitur priuata ſtatuto † quod locum habet
in prima inſtitutione, non in ſecunda.iux.reg.l.boues.§.hoc
☞ ſermone, & cum iſta opinione tranſiuit Senatus nemine
diſcrepante, referente Dom.Rouaxenda in vna reuiſionis,
confirmata priore eiuſdem Sententia relata per Dom. Se-
natorem Piſcinam.1613.11.Iunij.

Alia circa idem ſtatutum Foſſani ſurgit non minus ele-
gans diſputatio, quę ad alia quoq; aliarum vrbium ſtatuta
10 referri poteſt, sũt enim † in varijs locis multa ſtatuta pro-
hibentia matribus de diſponendo, vel donando vltra certã
partem extraneis, ita vt cogantur filijs proprijs totum re-
ſiduum, relinquere, de cuius ſtatuti validitate ſcripſi q.91
li.1.ſatis abũdè ſimilis eſt conſuetudo Neapolis, quæ pro-
hibet matri diſponere vltra decimam, & patri vltra dimi-
diam ſuper qua vide ſcribentes, & nouiſſimè Maleſeſam.p.
4.quæſt.60.& 61. vbi etiam quærit, an illa portio veniat
filijs iure hæreditario, & an illa portio debeatur, ſine one-
re: dubitatum igitur fuit (poſita validitate ſtatuti) an poſ-
11 ſit † mater habens plures filios relinquere, vel donare vni
totum, & alijs ſolam legitimam iure naturæ debitam. Hæc
quæſtio fuit a me incidenter tractata in d.quęſt.91.vbi di-
12 ſputaui ſuper ſtatuto Foſſani, in † cuius ſtatuti terminis e-
go habui pro indubitato, quod mater non poſſet inæqua-
liter diſponere, quia ſtatutum dicit [quod ipſa facere non
poſſint, quin filij ei ſuccedant in totum:] Sed quando ſtatu-
tum ſimpliciter dicit, quod [mater habens filium, vel filios
non poſſit relinquere alijs extraneis, vltra certam partem,
& ſi plus relinquat ſit nullũ] tunc quæſtio eſt dubia, & fuit
13 propoſita ſuper ſtatuto † Cherij de quo fuit grauis contẽ-
tio; & iſta eſt quæſtio antiqua à Doctoribus noſtris agi-
tata ſuper conſuetudine Triuiſana, de qua mentionem fe-
cerunt, caſum iſtum in terminis diſputantes, antiqui pa-
tres, vt Cuman.Caſtrenſ.Fulgo.Bolognet.& nouiſſimè ſu-
per ſtatuto Patauino reaſumit diſputationem. Peregrin.
conſil.76.num.11.lib.1.& deciſ.58. à num. 7. vſque in fi-
nem. Et ego quidem reducerem huius diſputationis reſo-
lutionem ad verba ſtatuti, quæ ſi dubium caperent intel-
lectum, inclinarem, & iudicarem pro æqualitate, quæ eſt
inter filios à parentibus ſeruanda, ex conſilio Iuſtiniani,
de quo loquitur Domin.pater meus deciſ.170.& traditur
in l.hac edictal.C.de ſecund.nupt.& quod mater non poſ-
14 ſit plus vni, quam alijs relinquere, ſcripſerunt † pro filijs
Caſtr.conſ.441.lib.1.Bolognet.conſ.17.per tot.ſuper ſta-
tuto Bononienſi, iuxta quod conſilium dicit iudicatum idẽ
Bolognet.in addit.ad Mattheſ.in tractat. de ſucceſſ. ab in-
teſt.num.86.Brun.de ſtatut.art.13.num.128.Surd.conſil.
81.à num.8.ad fin.Peregr.in locis ſupra cita.Purput. con-
ſil.

Digitized by Google

ſil.234.num.5.lib.1.vbi loquitur ſuper ſtatuto. Cherij. Et
15 contra filios † conſuluerunt Cuman.conſil.114. alias 113. Bal.conſ.407.nu.13.in fin.lib.1.Caſtr.222.col.2.& conſ.ii. verſ.item aduertendum libr.2. Apud quos videri poterunt iura & rationes pro vna,& alter a parte; Et ſi demus ex diſpoſitione talis ſtatuti auctam eſſe filiorum legitimam
16 † prout voluit Fulg in conſ.42.verſ.nam per illam loquẽs de illa conſuetudine Triuiſana,& Menoch.conſ.467.n.27. quam opinionem video magis communiter receptam, res eſt ſine difficultate, quia ſi non poteſt mater minuere legitimam iure ciuili decretam,iux.l.quoniam prioribus. C. de inoffic.teſtam.ita non poterit alterare illam à lege municipali conceſſam filijs,& ſi quid factum eſt in fraudẽ pro diminuenda legitima illa,nullum erit, vt dicit Fulgoſ. per l.fi.D.ſi quid in fraud.patro.Calderin.conſ.32.tit.de teſta. Socin.ſen.conſ.241.verſ. ex qua concluſione lib.1. & in illa conſuetudine Triuiſana Caſtren.in Auth.nouiſſima, nu.2. C.de inoffi.teſtam.Verùm,quia ego dubito de iſta propoſitione, cùm illa non ſit mens ſtatuentium de augenda le-
17 gitima,ſed tantum † prouidere ne mater relinquendo extraneis priuet filios ſua hæreditate, cum ſtatuentes in hoc currere non debeant,ne filij dent anſam contemnendę matris,ſi habeãt pro certo illam nõ poſſe priuare eoſdem bonis, imò eſt mater relinquenda in plena libertate relinquẽ ꝙ erit ſupra legitimã vni ex filijs ſuis,vt filij ſtudeãt matrẽ b aditijs adicere ad ſibi relinquẽdũ;ideò arbitror,vt in principio dicebam,eſſe diligenter † ponderanda verba ſtatuti
18 Nam ſi ſtatutum dicebat,[vt mater nõ poſſit,facere quin filij ei ſuccedant in illo reſiduo] prout dicit ſtatutum Foſſani tunc res caret difficultate, & mater non poterit inter filios de illo reſiduo inæqualiter diſponere, vel donare. Itẽ ſi ſtatutum dicat quod [mulier habens filium vel filios,nõ poſſit relinquere, vel donare de bonis ſuis alij,quam filio, vel filijs vltra duodecimam partẽ] prout diſponit ſtatutũ Cherij tunc nõ poterit mater diſponere vel donare in prę iudicium aliorum filiorum,quia ſtatutum progreditur dinumerando perſonas quas vult ſuccedere in illo reſiduo, vt ſi ſit vnus filius ille habeat totum ſi plures, illi æqualiter ſuccedunt. Item ſi ſtatutum dicat [quod non liceat aſcendenti relinquere extraneo vltra tertiam partem,& reliquũ applicetur venientibus ab inteſtato.]tunc quia quod applicatur eſt in pœnam t elicti, omnes venientes ab inteſtato capient,ſed ſi inter veniẽtes ab inteſtato fuiſſet inæqualiter diſpoſitum, non annullabitur diſpoſitio, ita ſuper illo ſtatuto Treuiſij conſuluerunt Cuman.& Caſtrenſ. & ſequitur Cardinalis Tuſc.lib.8.concluſ.394.num.13. vbi amplè loquitur de illo ſtatuto. Item ſi ſtatutum dicat [quòd mulier teneatur relinquere tertiam filijs vel fratribus, illud eſt intelligendum æqualiter,] vt ſuper ſtatuto Bononienſi conſuluit Bolognet.& Caſtr.in conſil.441 loquitur ſuper ſtatuto diſponente quod duę tertię bonorum maternorum perueniat ad filios æqualiter. Item ſi ſtatutum dicat, (quod ſoli filij debeant habere dotes maternas, vt eſt ſtatutum Capriatæ, ſuper quo loquitur Surd. conſil.81.tunc non valet inæqualis inſtitutio. Idem erit in ſtatuto dicente.) quod mulier habens filios, vel filias non poſſit relinquere bona ſua, niſi filijs,vel filiabus, vt eſt ſtatutum Patauinum ſuper quo ſcripſi Pereg.d.conſ.76.& in deciſ.68.quia licèt non ſit dictum in ſtatuto de iſta æqualitate ſeruanda verba ſtatuti vocant æqualiter filios ad ſucceſſionẽ.Si verò ſtatutũ ſimpliciter dicat(quod mulier habens filium,vel filios non poſſit relinquere extraneo, vltra talem portionem, & vlterius non progrediatur, tunc dicerem non eſſe ablatam facultatem mulieri diſponendi inter filios : ſicuti, & differentia conſtituenda eſt ſi ſtatutum dicat [teneri matrem reſeruare filijs,vel in filios diſponere] nam primo caſu non poſſet eum eligere iuxta diſpoſitionẽ iurium in l.poto.§.fratre.in l.cum pater.§.à te peto, & §.à filia.l.cum ita.§.in fideicommiſſo. de leg. 2. videntur enim omnes collectiue vocati ordine ſucceſſiuo. Peregrin.de fid. art.19.nu.11.& conſ.45.n.18.in fi.lib.1.& conſ.76.n.11. lib.4.Mantic.de coniect.vlt.vol.lib.8.tit.11.Surd.conſ.247. n.78.& 9.Secundo caſu poſſet vnũ ex filijs gratificare quia modò in vnum ex filijs diſponat,ſatisfacit legi l.filiusfam. §.pen.D.de lega.1.l.vnum ex familia, in princ.de lega.2.l. is qui cum plures de lega.3. & ſufficit vnum de familia eligere, licet ſit remotior Caſtr.Cum.& Crot. in d.§. in fideicommiſſo.Socin.conſ.113.n.7.lib.1.Anchar.conſ.27.Pariſ. conſ.2.num.46.lib.1.Cephal.conſil.16.nu.11.ſic, & in ſtipulatione,ſi pater pro ſe,& filijs feudum,vel emphyteuſim fuerit ſtipulatus,nõ poteſt vnum eligere, vt dixi inter feudales meas quæſtiones, & hæc ſufficiant pro horum ſtatutorum diuerſitate dixiſſe,ex his cætera æſtimentur.

Hæreditas ſi auferatur à laico ceſsionario clerici, qui fidem accomodauit de reſtituendo incapacibus, an applicetur fiſco Domini temporalis.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Hæreditas quæ aufertur à laico ceſſionario Clerici qui fidem accommodauit,debet ex veriori ſententia applicari fiſco principis ſæcularis.*
2 *Baldi, & Caſtrenſis doctrina in l.ſi quis præsbyter.C. de epiſc. & cleric.quomodo intelligenda.*
3 *Bona temporalia quæ confiſcantur clerico ex crimine hæreſis, an ſpectent domino temporali.*
4 *Perſona ſemper inſpicienda eſt, à qua bona auferuntur.*
5 *In ceſſione magis attenditur perſona ceſſionarij,quam cedentis.*
6 *Perſonam non indigni tantum, ſed etiam teſtatoris inſpiciendam : contra Peregrinum.*
7 *Indignitatis pœna eſt de iure ciuili.*
8 *Hypotheſis iuxta quam ſuam quæſtionem proponit Baldus.*
9 *Ancharani intellectus ad Baldum.*
10 *Indignitatis puniendæ ius an habeat fiſcus Eccleſiæ.*

SVpra q.16.propoſui examinandam eam queſtionem, an hæreditas auferatur ab eo qui fidem accommodauit de reſtituendo incapacibus; & qualiter accommodatio hæc fidei poſſit probari:dixi etiam auferri eam à ceſſiona-
1 rio indigni † etiam ſi hoc ius à clerico eſſet ceſſum, & applicari fiſco Domini temporalis.ibid.nu.4. Sed, quia ſuper hoc ſpecialis eſt orta dubitatio,in dicta cauſa Centalli, & Senatus in eam ſententiam inclinauit, quòd fiſco nullum competeret ius auocandi à D.Centalli bona ceſſa per hæredem clericum præsbyterum,qui tacitè fidem accommodauerat,& poſteà bona laico ceſſerat; ideò eſt vidẽdum de veritatis huius ſententiæ; & ego dicebam,quòd ſi ageretur de auocando bona ab ipſo clerico hęrede inſtituto tamquã indigno, tunc verum eſſet, quòd fiſcus Ducalis nullum ius habet,ſed competit fiſco Epiſcopi, quia directò agitur cõtra perſonam clerici, & de bonis eccleſiaſtico addictis, è
2 cuius manibus tamquam ab indigno ſolent auferri; & † ita intelligendam eſſe doctrinam Bal.& Caſtr.in l. ſi quis præsbyter.C.de epiſcop.& cler.prout in iſtis terminis loquuntur Anchar.in c.cum ſecundum. n.2.de hæret.lib.6.& in c.

ea quæ quæſt.21.ſub num.26.de reg.iur.Didac. de ſponſalib.par.2.c.8.§.5. num.10. qui ponit quæſtionem quando bona ſunt penès clericum hæredem inſtitutum, ita etiam loquitur Ioan.de Plat.in l.1.col.3.C.de bonis vacan.ponẽs caſum quando bona auſeruntur de manu hæredis, Caſſan. in conſ.Burgund.rubr.8. *de ſucceſſiones*.§.5. glo.1.nu.4. Felin. in c.quia,col.2.de iudic.Peregr.de iur. fiſ.tit.2.lib.2.nu.20.Baiard.ad Clar.q.79.num.15.Guazzin.de confiſc.bon. concl.13.ampl.6.n.42.Azor.inſtit.moral.lib.2,par.2.c.10. Farin.tract.crim.par.vlt.in fragm.par.1.in verbo,fiſcus, n.4.pag.133.col.1.

Sed ſi bona temporalia à laico relicta reperiantur penès ceſſionarium laicum, licet ille bona habuerit ab eccleſiaſtico hærede inſtituto, tunc illa non potuerunt auocari à fiſco Epiſcopi, vel Papæ, ſed competit ius auocandi fiſco temporali,ſub cuius dominio bona reperiantur, quia multa concurrunt fauore fiſci temporalis. Primò, temporalitas bonorum, quorum ratio habetur in hac indignitatis materia, dum a quolibet tertio poſſeſſore vti affecta euocãtur, vt dixi ſupra d.q.16. & hæc qualitas bonorum adeò attenditur, vt voluerint Canoniſtæ etiam in crimine hęreſis, quod
3 † Eccleſiaſticum eſt, confiſcatis bonis temporalibus clerici, illa ſpectare domino temporali, c.vergentis.de hæret. in 6.Anchar.in c.cum ſecundum.num.1.eo.tit. Secundo, perſona laici penès quem reperiuntur, & à quo euocãtur, cùm non poſſent alias euocari ab Eccleſię fiſco, & eſſet aperta cautela ad relinquendum ſpurijs, vt quilibet inſtituat hæredem presbyterum, qui poſtea remittat laico: & in hoc paſſu adeo inſpicitur perſona penes quem bona reperiuntur, vt voluerint in hac ipſa quæſtione Doctores, quod ſi clericus hęredem feciſſet laicum, bona poſſint a fiſco laicali euocari, quamuis ab Eccleſiaſtico prouenerint, vt voluit Bal.in d.l.ſi quis præsbyter, quem ſequitur Io.Lup.in rubr. de donat.inter vir.& vxor.§.39.num.8.qui ita intelligit dictum Bald.contra Abbatem in cap.2.de ſucceſſ.ab inteſta. & Baldum ſequuntur Caſtr.& omnes alij ſupra citati, ideò Caſtr.ponit rationem, quia inſpicitur † perſona, a qua bo-
4
5 na auferuntur, & in ceſſione † magis attenditur perſona ceſſionarij, quam cedentis, etiam quo ad forum, vt concludit Iacob.de Arena.in tract.de ceſſ.act.num.51.& Bal.vult conſiderari perſonam proximã non remotam in hac ablatione; & dicit Io.Lup.nu.10.d.§.39.quod cum perſona vltima, a cuius manu bona capiũtur, ſit ſęcularis, ipſa debet attendi, & per conſequens bona fiſco ſæculari applicari; & mutata perſona, vult etiam mutari ſtatum rerum; quò fit in caſu noſtro mutata perſona per ceſſionem mutari ſtatũ rerum fauore fiſci temporalis; & quando bona erant affecta dominio temporali, per mutationem perſonæ nõ amittit princeps ius ſuum, vt dicit Caſſan.in d.§.5.nu.3. Tertiò concurrit perſona a quo relinquitur, qui eſt laicus, cuius etiam odio hoc eſt dicendum, quia vt fraudem faceret fiſco, inſtituit hæredem præsbyterum, vel alium eccleſiaſticum; & perſonam teſtatoris odio etiam habuerunt in hæreditate auferenda, & conſiderarunt iuris authores, non ſolius hęredis perſonam quæ fidem accommodauit, vt habetur in multis iuribus, in tit.de his quib. vt indign.& tit.de iur.fiſc. vnde Vaſqu. ſubtiliter more ſuo in lib.3. de ſucceſſ. progr. §.26.lim.31.num.61.vult.non tantum perſonam hæredis, quam teſtantis conſiderari. inſtit.de ſtipul. ſeruor.in princ. quia hæreditas nõ tam hæredis, quam defuncti perſonam repræſentat Bar.& alij in rubr. D. de acquir. hæred.& quo ad iuriſdictionem, & forum vult inſpici perſonam teſtan-
6 tis, Sed falſum eſt, quod voluit † Peregrin. ſpectari tantum perſonam indigni, & ſi vera eſſet opinio Abbatis in d.c.2. de ſucceſſ.ab inteſtat. qui voluit bona euocari poſſe a fiſco epiſcopi, ſi hęres ſit perſona ſæcularis, a qua vt indigna fiſcus auferat, quam probat ex illo textu, & dicit mirabilem, a quo tamen recedit Bald.& alij magis communiter in d. l. ſi quis pręsbyter. neſcio videre, quare & hic non debeat attendi perſona laici, penes quem bona reperiuntur, quia tunc non receditur ab opinione Abbatis, & aliorum tenentium cum Baldo, quia Abbas vult haberi reſpectum ad perſonam relinquentis.

Quartò, concurrit executio, quæ ratione temporalium ſpectat fiſco laicali, Anchar.in d.c.cum ſecundum.de hęret. lib.6.cum talia bona non ſint de territorio proferentis ſententiam.

Quintò, cõcurrit ratio Baldi, ſuper qua ſe fundat Anch.
7 in d.c.cum ſecundum, quòd pęna † indignitatis eſt inducta a iure ciuili, ergo debet fiſco ſæculari applicari.l. ſi qua. C. de epiſcop.& cler.

Ideò, ne erres, eſt cautè intelligenda opinio Baldi, & ſe-
8 quacium; nam Baldus † format quęſtionem nouam in pręsbytero qui fecit hæredẽ laicum qui fidem tacitè accommodauerat de reſtituendo ſpurio filio præsbyteri, & ſi hęres eſt laicus concludit fiſco ſæculari competere ius, ſi verò eſſet eccleſiaſticus competere ius, ſi verò eſſet eccleſiaſticus competere ius fiſco eccleſię, & ſemper Baldus loquitur in caſu quando hæres habet bona teſtatoris, quod ſi hæres ceſſiſſet laico, & bona ipſa penès laicum reperiantur, non concluderet contra fiſcum Imperij, quia nec paterẽtur magiſtratus laici, vt conueniretur laicus coram eccleſiaſtico proauocatione bonorum temporalium, ſtante præſertim fraude duplicata ipſius laici; ideò ego (pace dominorum meorum) ſemper tenui falſam illam ſententiam, & petita
9 fuit reuiſio quæ nunc pendet. Quinimò † Anchar. in d. c. cum ſecundum, intelligit Baldum dum loquitur fauore eccleſiæ, in caſu quando fuiſſet reſtituta hæreditas per laicũ ſpurio clerico, à quo tanquam indigno, vel incapaci fiſcus vellet auferre, & ſic præſupponit haberi rationem perſonæ penès quam bona reperiuntur, licèt Baldus non loquatur in iſto caſu, ſed quando clericus fuit rogatus de reſtituendo ſpurio laici, vt poſtea melius illũ intelligit idem Anch. in cap.ea quæ ſub num.26.de reg.iur. in 6.& hanc proponit quęſt.Didac.

Et quamuis in caſu quando eſt hęres inſtitutus clericus, ſeu præsbyter à laico, qui tacitè fidem accomodauit pro bonis temporalibus opinio Baldi nõ habeat contradicentem, quòd hactenus viderim, ſemper quod bona ſunt penès clericum, & ille pro auoccatione eſſet conueniendus, poſſet tamen attentari etiam hoc caſu fiſcum Imperij poſſe coram Eccleſiaſtico Iudice petere ſibi adiudicaui bona ex ratione Ancharani, & aliorum, quia hæc pœna non eſt impoſita à iure pontificio, ſed à iure ciuili, & fiſcus Eccleſiæ non habet ius iſtud indignitatis, quòd omni caſu ſoli fiſco Imperij competeret vti regale.l.1.C.de bon.vacan.lib.10. vbi omnes, ideò bona temporalia, etiam clerici baſtardi ad dominum temporalem iure deuolui ſcribit Caſſan. in conſuct.Burgun.d.§.5.

Notarius, an poſsit ad inſtantiam partis lacerare teſtamentum extenſum in protocollo, & delere ſaltem verba iniurioſa.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Infamiam non irrogant verba paterna iniurioſa, licet aliquam ſuſpicionem faciant.*

2 *Teſtator*

Digitized by Google

1 *Teſtator poteſt ad libitum delere, vel lacerare tabulas teſtamenti.*
3 *Notarius non poteſt de ſimplici mandato teſtatoris teſtamentũ eximere de protocollo,& lacerare.*
4 *Fieret enim præiudicium protocollo.*
5 *Notarius poterit lacerare, aut delere, de mandato ſupremi Magiſtratus.*

MVlier quædam primi in hac patria nominis ex aliquibus cauſis indignata,& graui ira ardeſcens cõtra propriam filiam, condidit teſtamentum in quo eandem filiam exhæredauit,& multa iniurioſa protulit verba contra honorem,& famam dictæ filiæ: poſteà iris poſitis, & amore reintegrato, ne maneret in poſteros iniurioſum illud monumentum procurauit,delere teſtamentũ,& porrexit preces Senatui,vt cogeretur notarius,qui inſtrumentum teſtamenti protocollauerat cancellare teſtamentum illud primum coram ſeptem teſtibus publicatum, & illud lacerare à protocollo,&minutario,ſeu matrice,quamquã
1 enim † illa verba paterna in teſtamentis non ſoleant infamiam irrogare, tamen apud bonos,& graues viros aliquã ſuſpicionem præbent,vt dicit tex.in l.ea quæ de his,qui notan.infam.

Et dicebatur poſſe lacerari,aut deleri ita iubente teſtatore,quia nullius intereſt, cum teſtamentum a voluntate
2 teſtatoris dependeat,qui poteſt teſtamentum,vel in totũ, vel in partem delere,aut lacerare,toto tit.de his,quæ in teſta.delen.etſi de ordine teſtatoris notarius eſt ſtipulatus teſtamentum,cuius validitas reſtat in pendenti donec ſit ſecuta mors teſtatoris, per regulam naturæ, eodem modo quo res ligata eſt diſolui poterit l. nihil tam naturale, de reg.iur.Et huius opinionis fuerunt Bar.in l.1.§.& hæreditatis.D.de his,quæ in teſta.del.& in auth.caſſa.& irrita ad ſi.& ibi Dec.C.de ſacroſ.eccleſ.Roman.ſingul.273.qui dicit ita Romæ reſpondiſſe. Apoſtilla Decan c.1.n.46.ſuper verbo lacerare.de probat.

In contrarium dicebatur, quod cum agatur de ſcriptura,quæ iam eſt in publicam formam redacta, & ſtipulata præſentibus teſtibus,non poteſt illa deleri niſi corã eiſdem
3 teſtibus,& notarius † non poſſet de ſimplici mãdato teſtatoris delere,& lacerare à protocollo & matrice illud teſta
4 mẽtũ & licet nullius videtur intereſſe,eſt † intereſse ipſius protocolli,& ſcripturę,ne fiat præiudicium fidei ipſius notarij,quando tale teſtamentum cancellatum, ſeu laceratũ reperiretur,de quo deponeret teſtes, qui fuerunt præſentes ſtipulationi,& huius opinionis fuerunt Bar.& Dec.ſibi contrarij.Cagnol.qui diſtinguit inter priuatam,& publicã ſcripturam in l.ſi librarius.nu.56.D.de reg.iur.poſt Alex. Bal.Alber.Lanf.

Ego eram opinionis in hoc articulo, quod non poſſet notarius de mandato teſtatoris, lacerare, & delere, ſed
5 † benè poſſet hac facere de mandato iudicis: vel ſupremi ☞ Magiſtratus,& propterea fuit dictum per Senatũ,quòd teneretur notarius deferre matricem,& protocollum corã Senatore in cuius præſentia fieret cancellatio verborum de quibus conquærebatur illa domina, ſed inſtrumentum protocollo remaneret. 1614.14.Iunij.

Hypothecaria, an competat vxori ſuper bonis mariti, quando dos ſocero fuit ſoluta.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Dos ſi accepta ſit à ſocero,non obligabitur filiusfam.niſi ſit hæres patris.Etiamſi filij conſenſus interueniſſet.n.2.*

SOcer à nuru ſua ſine præſentia filij dotem recepit, & durante matrimonio filius contraxit debita, & creditoribus bona hypothecauit, fuit dubitatum, an eſſet locus prælationis fauore mulieris cõtra creditores ſuper bonis filij, vel ſaltem retrotraheretur obligatio filij ad tempus dotis conſtitutæ iux.l.qui pot.& quidem ego dicebam per contractu matrimonij,& dotis promiſſionem inductã tacitam hypothecam,qui mulier in ſacris viri ſui conſtituta facta eſt omnium rerum ſuarũ ſocia,ſed quoniam text. in l.ſi cum dotem.§.trãſgrediamur.ſolu.matr.ponit caſum
1 † in dote recepta à ſocero,& non vult filiumſ. obligari niſi ſit heres patris ideò fuit dictum, nec etiam hypothecam ☞ habere mulierem ſuper bonis viri in præiudicium creditoris qui poſtea contraxit,& etiam quod filius eſſet hæres nõ traheretur obligatio ad bona heredis.l.Paulus in prin. D.de pign.neq; retrotrahitur hypotheca ad tempus dotis promiſſę in præiudicium creditoris.
2 Amplia hanc deciſionem etiamſi † pręſentia,& cõſenſus filij interueniſſet: nam nec tunc bona filij dicentur obligata pro dotium reſtitutione, & non poterit agi contra tertium poſſeſſorem, qui bona propria filij poſſidet,vt late per Surd.deciſ.47.vide ad materiam Fr.Milanen.deciſio. 19.& dixi q.46.lib.2.

Socius coniurationis de aliquem occidendo, quando de occiſo teneatur.

QVÆSTIO. LXIX.

1 *Rapto pœna quæ.*
2 *Author cædis eadem pœna punitur,qua homicida.*
3 *Socius tamen coniurationis punitur pœna extraordinaria.*

RAptus pœna eſt capitalis de iure communi.l.1.C.de raptu virgin.etiam quod non eſſet ſecutus effectus, ſed attentatus tantum.Clar.5.ſentẽ.§.raptu verſ.ſed quid. Verùm de conſuetudine in attentato non datur ordinaria, ſed extraordinaria pœna. Sed quid ſi effectus raptus non fuerit ſecutus:ſed in cõflictu cauſa illius raptu fuit ab vno, vel pluribus ex rapiẽtibus commiſſum homicidium,vt fuit in caſu de quo agebatur in Senatu? plures conuenerant ſimul de rapiendo puellam,affines duo illius puellæ id intelligentes ingreſſi ſunt domũ, & cum illorum armis poſuerunt ſe ad defenſam,venerunt pro raptu faciendo cõiurati quorum aliqui habebat ſclopos,& cum interueniſſet illos duos defenſores qui erat parati ad defenſionem puellę, cũ ſclopis illos duobus ictibus ſclopi occiderunt,& homicidio ſecuto non fuit ſecutus raptus.Homicidię,qui ſclopos exonerauerant aufugerunt, & fuit captus vnus ex ſocijs,qui ibi aſtiterat pro auxilio, licèt ſine ſclopo qui tractatui interuenerat,& cum apia portam domus aperire tentabat, ad eumque finem,vt raptus ſequeretur acceſſerat fuit dubitatum,an teneretur de occiſo; Et prima facie videbatur dicendum iſtum teneri de occiſo,& eſſe pœnã capitali dãnandum per text.in l.quoniam multa.C.ad leg. Iuliam de
1 vi pub.vbi in † cędis authorem pœna inducitur, licèt ipſe non fuiſſet occiſor,& ibi ad poſſeſſionem vi capiendam tãtum fuerant homines tradunati,non pro occidendo,& pro hac opinionem faciunt ſcripta per Bertazzol. conſil. 229. 326.
2 Sed alia opinio re vera eſt, verior, nempe † non teneri de occiſo in pœnam ordinariam quoniam ille text. loqui-

tur in Authore tractatus, iſte autem non erat author, ſed tamen locius, & text. ibi, licèt multi eſſent conuocati ad malum finem tamen cædis authorem tantum ordinaria pœna teneri Imperator Conſtantinus decernit, quod & Imperator Theodoſ. decreuerat in l. prima verſiculo quoniam, Codic. Theod. ſub illo titulo, & cum iſta opinione tranſiuit Senatus 1603. 2. Auguſti, referente Domin. Cortina, approbata ſententia primi iudicis, qui reum damnauerat ad triremes, ea tamen ampliata ad perpetuas triremes.

Grauatus de reſtituendo per reciprocam ſubſtitutionem, an teneatur reſtituere, id quod per fideicommiſſariam, & pupillarem ſubſtitutionem eſt conſecutus; & an mater tunc detrahat duas quartas ex perſona pupilli.

QVÆSTIO LXX.

1 *Pupillaris expreſſa excludit matrem etiam à legitima.*
2 *Grauatus, an teneatur reſtituere ea, quæ ex pupillari ſubſtitutione ad ipſum peruenerunt; quæſtio dubia.*
3 *Grauatus, an debeat reſtituere quicquid iudicio teſtatoris eſt conſecutus, quæſtio etiam dubia.*
4 *Prælegati, & ſubſtitutionis diſcrimen.*
5 *Subſtitutiones magis venire in reſtitutionem, quàm prælegata.*
6 *Prohibitus alienare, cēſetur etiam prohibitus alienare partem, quam habuit à conſorte.*
7 *Diſtinctio magiſtralis ad hanc materiam.*
8 *Grauatus de reſtituendo, nō tenetur reſtituere peruenta ex ſubſtitutione pupillari, ex opinione recepta.*
9 *Diſtinctio authoris, ad pupillarem.*
10 *Subſtitutus pupillaris poteſt paternam hæreditatem reſpuere ſi cohæredem habeat, & pupillarem acceptare.*
11 *Grauatti reciproca, tenentur reſtituere id etiam quod peruenit ex pupillari.*
12 *Text. in l. ita tamen. 27. §. qui ſuſpectam. D. ad S.C. Trebell. declaratur.*
13 *Legitima, & Trebellianica vtrum detrahantur de bonis comprehenſis in reſtitutione ſupradicta: quæſtio perplexa, & an fructuoſa.*
14 *Pupillaris expreſſa excludit matrem à legitima.*
15 *Legitima ex perſona pupilli nulla detrahitur.*
16 *Legitimam, & Trebellianicam detrahi ex perſona pupilli, qui authores ſenſerint.*
17 *Solam Trebellianicam detrahi, qui authores ſcripſerint.*
18 *Aliorum diſtinguentium inter fideicommiſſum iniunctum pupillo ipſi, & iniunctum eius hæredi.*
19 *Auguſtini Molignatti Epiſcopi opinio refertur.*
20 *Sententia Senatus Pedemontani ſuper articulo.*
21 *Noua authoris diſtinctio ad quæſtionem.*

TEſtator inſtituit tres filios, ſuos hæredes, & illos inuicem ſubſtituit vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, vt quotidiè fieri ſolet. & vltimo morienti ſubſtituit agnatum. Moritur vnus in pupillari ætate, cui alij fratres ſpecialiter ſucceſſerunt? indè moritur alter ex fratribus ſuperſtite matre, & alio fratre, quæſtio orta eſt inter matrem, & filium ſuperſtitem ſuper hæreditate vltimi fratris defuncti. Nam quò ad primum, clarum eſt pro-
1 pter pupillarem † expreſſam matri, nihil deberi in bonis pupilli, & a legitima excludi ex traditis per Domin. meum deciſ. 200. cum cuius opinione ſemper tranſiuit Senatus. Sed quò ad hæreditatem illius fratris, qui mortuus eſt poſt aditam hæreditatem pupilli, magna eſt orta dubitatio; quoniam mater dicebat, portionem pupillarem, quā conſecutus fuerat frater defunctus ex pupillari ſubſtitutione, illi pro dimidia ſpectare, aut in omnem caſum eſſe detrahendam legitimam, & Trebellianicam; frater ſecundus ab omni portione, & legitima matrem eſſe excludendam contendebat. Ex qua diſputatione duæ oriebantur difficultates, & duæ proponebantur quæſtiones; Prima vtrū, quod frater ex pupillari ſubſtitutione alterius fratris erat conſecutus, teneret iure fideicommiſſi alteri reſtituere; Secunda an ex ea ſaltem portione mater legitimam, & Trebellianicam detrahere poſſet.

Quòd ad primam quæſtionem attinet, non minùs eſt
2 dubia, quam illa, an peruenta † ex pupillari ſubſtitutione ſint per grauatum reſtituenda, quam fuerit apud Doctores altera controuerſa, an quicquid † iudicio teſtatoris eſt conſecutus hæres grauatus per fideicommiſſum, teneatur illud reſtituere, qua in diſputatione multi recurrunt ad tradita per Bartol. & alios in leg. Marcellus. §. quidam liberis. D. Trebellian. ſuper ea quæſtione, an prælegata veniant in fideicommiſſo, de qua plura ego ſcripſi, lib. 1. quæſt. 17. & idem putant reſoluendum in hac quæſtione, quod in illa reſoluitur: ſed ego ſemper dixi magnam eſſe conſtituē-
4 dam † differentiam inter prælegata, & fideicommiſſum. Nam prælegatum eſt portio ſeparata ab hæreditate, & in eo cadit probabilis dubitatio, an veniat ſub fideicommiſſo, & ſub vniuerſali ſubſtitutione; ſed portio, quam quis virtute ſubſtitutionis conſequitur hæreditatem comitatur, & ſequitur naturam vniuerſalis fideicommiſſi, ex tacito iudicio teſtatoris, qui veriſimiliter voluit totam hæreditatem in qua grauamen impoſuit ad vltimum hæredem peruenire, ac præſcriptionis nomen non obtinet, & ideo magis venire in reſtitutione peruētu ex fideicommiſſo, quàm prælegata. dicit Alex. in dicta lege Marcellus. §. quidam liberis, numero quarto, quamuis a I. C. prælegata, & fideicommiſſum æquiparentur in leg. ſi Titius. 96. D. de leg. 3.
5 ideò prohibitus † alienare cenſetur etiam prohibitus alienare partem, quam habuit à conſorte ratione illius connexitatis leg. pater filium. 36. §. quindecim, de leg. 3. Petra de fideicomm. prohib. quæſt. 5. num. 131. & fideicommiſſum capit cum onere reſtituendi, & ſequitur hæreditatem ipsā, vt in puncto conſiderat Berous conſil. 79. numer. 29. lib. 2. Verum in hoc articulo licèt multę ſint opiniones, quas refert Graſſ. in §. fideicommiſſum. quæſt. 48. Peregr. de fideicommiſſ. art. 8. & hoc dicat expeditum, & certum. Bero. in dicto conſilio 79. num. 32. vt quicquid ex fideicommiſſaria ſubſtitutione conſequitur grauatus, illud reſtituere teneatur, ego tamen iſtius quęſtionis reſolutionē totam a verbis teſtatoris vēdere exiſtimo, vt etiam notat Peregr. de fidei-
7 comiſſ. art. 8. nu. 11. Nam † vel teſtator eſt vſus verbis vniuerſalibus (totam hæreditatē) aut alijs huiuſmodi, vt dixi, d. q. 17. nu. 17. lib. 1. & tunc indiſtincte cogitur reſtituere, quæ ex ſubſtitutione peruenerunt. l. Lucius. §. tres hæredes. D. ad S.C. Trebell. ibi Bart. vel eſt vſus verbis particularibus, & tunc aut primò grauauit, deinde ſubſtituit, & eo caſu fideicōmiſſo non continetur ſubſtitutio. l. Titia. D. ad l. falcid. l. Titius D. de leg. 3. Dec. coſ. 80. aut primo ſubſtituit deindè grauauit, & eſt ſubdiſtinguendū, quia aut ſubſtitutio eſt facta ſub cōmemoratione hæreditatis, vel portionis hæreditariæ, & tunc non venit quod a cohærede accipitur, licèt per fideicōmiſſum, l. Titius. D. de leg. 3. ea eſt cōmunis Peregr. d. art. 8. n. 12. qui cęteros allegat; aut ſubſtitutio nō eſt facta ſub cōmemoratione portionis hęreditarię, & tunc includitur portio habita a cohærede per fideicommiſſum. leg. Marcellus. §. quidam liberis. D. ad Trebell. Peregr. ibid. nu. 11.

Digitized by Google

num. 11. vbi teſtatur de communi; idem dico de reciproca
ſubſtitutione, & ſic in pūcto reciprocarum ſubſtitutionum
conſuluit Cuman. conſil. 3. cui ſubſcripſit Fulgoſ. quamuis
dubitet Alexan. d. §. quidam liberis. num. 5. & cum Bartol.
☞ tranſit Ang. d. l. 2. & cum illa reſolutione tranſibat Sena-
tus totus congregatis claſſibus in cauſa Domin. de Fauzo-
nibus de Monte regali 1603. 15. Septemb. referente D. Se-
natore Loſeo. limita tamen, vt per Rim. iun. conſ. 481. lib.
1. & vide Maluaſ. conſil. 125.

In pupillari vero, non minus dubia, & difficilis eſt quæ-
ſtio; quam pulchram, & ſubtilem dicit Zancus in l. hæredes
mei, §. cum ita par. 6. num. 3. ad Trebell. & valdè vtilem di-
cit Peregrin. dict. artic. 8. numer. 31. in fin. atque illam latè
examinat, ac magiſtraliter Alex. in d. §. qui ſuſpectam, vbi
refert multas opiniones, & diſtinctiones, & poſt eum Go-
mez variar. reſolut. tom. 1. cap. 4. num. 12. & cap. 5. num. 17.
qui ait cōmuniter diſtingui, vt in prælatis: & cum materia
ex ampliſſimis Doctorum ſcriptis ampla, & diffuſa effecta
fuerit omnium ſcripta reaſumendo more ſuo Menoch. pręſ-
ſumpt. 74. lib. 4. plures in ea caſus proponit, & examinat:
8 & tex. d. §. qui ſuſpectam, videtur conſtituere † regulam,
quod peruenta ex pupillari ſubſtitutione non teneatur hę-
res reſtituere, niſi coactè adiuiſſet, & ex illo tex. Bartol. alij
ſumunt regulam negatiuam, quam ex antiquis firmauit
Rayner. de Forliuio relatus à Baldo in l. ex tribus. Cod. de
inoffic. teſtam. inquiens nunquam in fideicommiſſo venire
pupillarem, ne comprę hendantur ſub illo bona pupilli, cui
pater poteſt directo ſubſtituere, dicta l. tribus, & hæredem
dare d. §. qui ſuſpectam, & dict. l. Sceuola, imò & pupilli hę-
redibus poteſt fideicommiſſum iniungi. l. ſi fundum. 92. §.
fi. de l. 1. ſicut, & ſubſtitutio pupillaris facta, cenſetur facta
de omnibus bonis pupilli. l. ſed ſi plures. 10. §. ad ſubſtitu-
tos. D. de verbor. obligat.

9 Sed breuiter, & reſolutinè procedendo, arbitror † diſtin-
guendum, quod aut tractatur de bonis ipſius pupilli, quæ
bona continentur in pupillari, dict. §. ad ſubſtitutos, & ſi il-
la bona peruenerunt ad ſubſtitutum, tunc (niſi aliter ex
mente teſtatoris colligatur) dicerem non venire bona im-
puberis in fideicommiſſi reſtitutione, quia illa non ſunt
bona teſtatoris, in quibus facta fuit reciproca ſubſtitutio,
& illorum bonorum fieri ſeparatio poteſt l. ſi filius. 12. D.
de verbor. obligat. & d. §. qui ſuſpectam; nam datus hæres
10 † pupillo poteſt paternam reſpuere hæreditatem, & pu-
pilli acceptare, ſi cohæredem habeat, & paternum teſta-
mentum non irritetur. l. ſi filius, qui patri. D. de verb. oblig.
Zanch. in d. §. cum ita. par. 6. num. 79. in noua impreſſione.
Si verò hæredibus pupilli fuerit fideicōmiſſum iniunctum,
quicquid ex hæreditate pupilli conſecutus fuerit hæres, re-
ſtituere tenebitur, non ſecus ac ſi patris ſimul, & pupilli
hęreditatem adiuiſſet ſolus. d. §. qui ſuſpectam, & in l. qui li-
beris. 8. §. fin. & in l. ex duob. 34. §. 1. de verbor. oblig. l. cum
pater. 60. in princ. D. ad leg. falcid. niſi ſecundis tabulis fra-
tri impuberi frater datus hæres fuiſſet. d. l. ſi filius. 12. D. de
verbor. obligat. Aut tractatur de bonis à patre in pupillum
peruentis, & tunc illa veniunt in reſtitutione, quæ à cohæ-
rede ſit vltimo vocato; quia & prælegata venirent in hac
pupillari ſubſtitutione. Alex. d. §. quidam liberis. nu. 4. verſ.
nec obſtat. Ideò idem Alex. in l. ita tamen §. qui ſuſpectam.
D. ad S.C. Trebellian. nu. 6. verſ. in hoc dubio articulo, dicit,
quòd quando per ſubſtitutionem ſuccedit ipſi pupillo vir-
tute vniuerſalis fideicommiſſi non conſequitur fideicom-
miſſarius niſi bona teſtatoris, ſed ſi grauatus de reſtituendo
eſſet grauatus reſtituere cōmodum pupillaris ſubſtitutio-
nis, tunc venirent in reſtitutione omnia bona impuberis
vndecunq; quæſita, quæ virtute ſubſtitutionis eſt grauatus
conſecutus, per tex. in d. §. cum filiæ, & in d. §. ad ſubſtitutos
& in l. ſi fundum per fideicommiſſum. in fin. de leg. 1. Qua-
propter ſi teſtator ſubſtituat in bonis ſuis, vel hæreditate
ſua, omnia ex pupillari quęſita venient in fideicommiſſo, vt
contra Ang. ex communi concludit Peregr. d. art. 8. nu. 38.
licèt apud me in puncto iuris verior redeatur opinio Ang.
cum vnius ſcil. hæreditatis fieri ſeparatio poſſit. & ideò op-
timè Alex. Imol. Cuman. & Cacher. quos ſequitur Gozad.
in conſil. 81. num. 13. diſtinxerunt bona pupilli à bonis te-
ſtatoris. & Ceph. conſ. 471. nu. 41. lib. 4. voluit tunc eſſe lo-
cum reſtitutioni, quando in pupillari non continentur niſi
bona teſtatoris, ad ipſum pupillum peruenta, & quæ vlti-
mo grauato fuerunt reſtitura.

Ex quibus in caſu noſtro cum facta fuerit per patrem
reciproca ſubſtitutio inter fratres, in qua non agitur niſi de
bonis à patre in pupillum translatis, ego in facti contingē-
tia dum eſſem Aduocatus in cauſa Foſſanenſi Ratti, & Ca-
ualatiæ dicebam venire in reſtitutione fideicommiſſi, quæ
fieri debet vltimo ſuperſtiti, non ſolum portionem fidei-
commiſſi, quam à fratre pubere præmortuo erat frater
conſecutus, ſed & quod ex pupillari à fratre impubere ob-
tinuerat ex bonis teſtatoris, prout in vtroque capite, ſuper
reciproca ſubſtitutione concludit Ang. Fulg. Imol. & Alex.
in dict. §. qui ſuſpectam, Bar. in l. Marcellus, §. quidam libe-
ris. & in l. Sceuola in princ. num. 5. ad Trebell. & in d. §. qui
ſuſpectam, vbi tamen obſcurè loquitur, & in hoc eſſe volū-
tatis coniecturam in omni ſubſtitutione loquitur Papin. in
d. l. hæredes mei. §. cum ita, & hanc opinionem, quando te-
11 ſtator indefinite locutus eſt, vt † in caſu reciprocæ, com-
munem oſtendit, & comprobat Peregrin. dict. artic. 8. nu.
37. Guid. Pap. quæſt. 303. num. 3. Ruyn. conſ. 116. per tot.
lib. 3. Cephal. dict. conſil. 471. num. 41. & ſeq. qui reſpondit
conſil. Bero. 79. lib. 2. qui contrarium tenuit, & ita cenſuit
☞ Senatus in illa cauſa. 1590. menſe Iunij, referente Do-
mino Senatore Apiano, prout in ſuo libro notauit Domin.
Prę ſes à Ponte, qui tunc temporis Senatui Præſidebat; pro
qua ſententia videtur caſus ad litteram in d. l. Sceuola. 26.
vbi ſubſtitutus pupillo per reciprocam totum reſtituit ſu-
12 perſtiti. Non obſtat tex. † in l. ita tamen, §. qui ſuſpectam,
D. ad S.C. Trebellian. ex quo negatiuam regulam deducūt
Raynerius, & alij ſequaces. Nam eſt aduertendum, quod
ibi I.C. ponit duas formulas ſubſtitutionum, vna eſt illa.
[Quiſquis mihi hæres erit, idem filio meo hęres eſto.] Se-
cunda illa. [Titius filio meo hæres eſto.] In prima formula
ideò reſtituit quod ex pupillari eſt conſecutus, quia non
poterat eſſe hæres pupilli, niſi prius paternam hæreditatē
adiuiſſet, ideò coactus adiuit, & reſtituit: Sed in ſecunda
formula eſt ſolùm facta ſubſtitutio pupillaris de hæredita-
te pupilli, cuius fit ſeparatio ab hæreditate paterna, & non
cogitur inuitus adire, ideo ſi habet cohæredem, poſt pu-
pilli hæreditatem adire; & patris repudiare tāquam ſuſpe-
ctam; ſed ſi ſolus ſit hæres, quia non poteſt capere hæredi-
tatē pupilli, niſi ſimul capiat hęreditatem patris, & cogitur
adire, reſtituit in pęnam quod ex pupillari eſt conſecutus.
Sed quādo ſumus in reciproca, non intrat hæc cōſideratio,
ſed ſēper vltimi grauati perſona inſpicitur, & ille quicquid
de bonis teſtatoris conſequitur, debet reſtituere; ideo autē
non reſtituit quod à pupillo conſequitur virtute pupillaris
ſubſtitutionis, quādo ſponte adiuit ſubſtitutus; primò, quia
cum ſimus in reciproca, plus daret pupillus, quam accipe-
ret; ſecundò, quia teſtator de ſuo nō de alieno cenſetur diſ-
poſuiſſe; ſed de bonis teſtatoris fit reſtitutio in reciproca
facta inter filios, quia parentes cupiunt vt omnis ſua hęre-
ditas ad deſcendētes, & ab eis in vocatos decurrat. l. cum fi-
lio. in fi. de leg. 1. & pupilli bona in illo tex. ideò non veniunt

in reſtitutione,quia non eſt grauatus hæres illa reſtituere,
vt poſt Dyn.benè explicat ibi Imola in 1. colum.
Secunda ſuccedit dubitatio, præſuppoſita reſtitutione,
13 an mater detrahat ex perſona vtriuſque,& legitimam, &
Trebellianicam ; hanc eſſe notabilem difficultatem dicit
Peregr.dict.artic.8.num.39. & in ea variauit Bald. tam le-
gendo , quàm conſulendo , & caſum ponit , & examinat
Zancus.in d.§.cum ita.6.par.num.10.& ſeqq. & quò ad le-
14 gitimã cum ſimus in pupillari † expreſſa pupillo morien-
tę mater cenſetur excluſa etiam a legitima ex traditis per
D.meum latè deciſ.200.& in ſimili ſcripſi ſup.quæſt.22.&
in matre iſto caſu concludit Guid. Pap. quæſtio.533. nam
ſi venirent omnia bona pupilli ad ſubſtitutum , veniret &
legitima illi naturę iure debita in bonis teſtatoris,& in pũ-
15 cto quòd per † grauatum , vel illius hæredem ex perſona
pupilli nulla poſſit detrahi legitima,tenuerunt Aret.& Ca-
ſtrenſ.relati per Peregrin.d.nu.39.quibus addo Ruin.conſ.
116.num.8.lib.3.qui loquitur in matre Bald. in l. cùm vi-
rum.colum.2.C.de fid.& in l. ex trib. col. vlt. quem locum
citat,& ſequitur idem Bal. conſ.64.lib.1. qui erroneè alle-
gatur per Beroum libro 3. & declarat procedere ſi de tota
portione ſit grauatus non ſi ſimpliciter facta fuerit ſubſti-
tutio , & quòd teneatur totum reſtituere vltimo loco gra-
uatus,nulla facta detractione nec legitimæ, nec Trebellia-
nicæ,tenuerunt Caſtr.in d.l. ex trib. num.6. cum quo poſt
Bal. & Alex. Doctores communiter tranſire dicit Bero. d.
conſ.79.num.11.in fi.Pariſ.conſ.16.num.54. libr.2. Purp.
conſ.248.in fi. Ruin.conſ.118.num.22.lib.3.Gozad.conſ.
81.num.12.& ſeqq.Guid.Pap.quæſt.303.num.3.Cæphal.
conſil.513.libr.4. qui loquitur in fortiori caſu exiſtente in
medio filia grauati.
16 Contrariam † partem, & quòd ex perſona pupilli ma-
ter detrahat,& legitimam,& Trebellianicam tenuit variã-
do Bal.in conſil.41.lib.2.& in alijs locis, tam legendo,quã
conſulendo, & poſt eum Angel.Imola.Capra, & Ruin. ſibi
parum conſtans in multis conſilijs,quos refert Peregr.qui-
bus addo Anchar.inter conſilia Calderic.24.tit.de teſtam.
& inter ſua conſilia conſ.27.Ruin.conſ.21.num.12.libr.3.
Moder.Pariſ.ad Alex.conſ.12.ſub num.32.lib.3. & in hanc
opinionem videtur inclinari Berous conſ.79.nu.25.& 34.
lib.2. fauore matris loquendo, & reſpondendo dicto num.
25. ad id quòd dicebamus de expreſſa pupillari , licèt po-
ſtea nume.35. contrarium concludat ; mouetur Bald.quia
cenſentur factæ duæ ſubſtitutiones , vna pupillaris , altera
fideicommiſſaria,& impubes videtur rogatus à patre poſt
mortem ſuam , & fratrum reſtituere partem ſuam , quo
caſu cum iniungatur fideicommiſſum pupillo ipſe detrahit,
per text.in l.ex tribus.C.de inoffic teſtam.& leg.cohæredi-
bus.§.cum filiæ.D.de verbor.obligat.cum fideicommiſſum
incipiat ab hærede fratris impuberis , & vt dicit Petr. de
Anchar.dicto conſil.27. cum bona pupilli iam tranſierint
in perſonam grauati , ſicut de perſona grauati detrahun-
tur duæ quartæ, ita, & de portione pupilli , quia tunc ve-
nit reſtituenda , non tamquam à pupillo , ſed ab hærede,
ex vi fideicommiſſariæ ſubſtitutionis , ne diuerſo iure cen-
ſeantur.
17 Alij fuerunt in media opinione ſuper iſto articulo,vt ſo-
la detrahatur per matrem Trebellianica , reliquum reſti-
tuatur,ita Caſtr.d.l.ex tribus. num.6.& in hanc partem vi-
detur magis inclinare Ruin. d. conſil.116.& 118.nu.28.&
29.& quo ad Trebell.hoc dat pro expedito Peregr. nu.41.
imputatis fructibus,& in liberis primi gradus,quo ad por-
tionem pupilli;nec tunc quęrendum erit an à pupillo , vel
hæredibus pupilli fiat reſtitutio , quia vtroque caſu detra-
hatur,vt optimè declarat Vacon.lib.6.declar.iur.c.fi.nu.8.
& eſt tex.in l.cohæredi.§.cum filiæ.D.de verb.oblig. quem
declarat ibi Vacon.& hoc etiam pro reſoluto ponit Berous
dict.conſ.79.num.11.
Quarta eſt opinio in hac quæſtione , quòd inſpiciantur
18 verba teſtamenti,& conſideretur an † iniunctum ſit fidei-
commiſſum pupillo, vel hæredibus pupilli, quo in articulo
variæ ſunt ſcribentium ſententię,in l.pręcibus.C.de impub.
& al.ſub.& plura ſcripſerunt Mantica de coniect.vlt.volun.
lib.8.tit.3.& nouiter Menoc.lib.4.præſump.72. Peregr.de
fideicom.art.12.n.31.& ſeq. & in caſu noſtro voluit Alex.
conſ.67.nu.2. lib.1. cenſeri in dubio iniunctum hæredibus
pupilli,& ideò nihil eſſe detrahendum. ſequitur Ruyn. d.
conſil.116.nu.9. quod benè explicat Vacon.dicta declara-
tione , Ideò cum ſimus in reciproca , erit pro detractione
concludendum , cum cenſeatur iniunctum fideicommiſſo
omnibus , nempè pupillo durante pupillari , & ſubſtitutis
qui bona pupilli non ab inteſtato , ſed ex teſtamento pa-
terno habuerunt; & vnuſquiſque de patrimonio teſtatoris
cenſetur grauatus, ne indiferens ſit ſubſtitutio , & quando
mater eſt in medio,ne excludatur à legitima, hoc expreſ-
sè voluerunt relati à Menoch.conſ.144.& d. præſump.72.
num.19.
Ego vidi ſuper iſta quæſtione quædam ſcripta Excellen-
19 tiſſimi Doctoris Domini Auguſtini Molignati Vercellen-
ſis , Epiſcopi Petræ Honorij , vulgo Bretinorij , qui in ſuis
quiſquilijs manuſcriptis , quæſt.454. diſtinxit duos caſus ;
Primus eſt quando frater pubes deceſſit , eò tempore quo
pupillus ſi non eſſet mortuus , cum exceſſiſſet pupillarem
ætatem fieret locus ſubſtitutioni fideicõmiſſariæ,quia pu-
pillaris poſt pubertatem expirat , & tunc ex portione pu-
pilli duæ quartæ detrahuntur,quas pupillus ipſe pubes fa-
ctus,detraxiſſet;Secundus caſus eſt,quando tempore mor-
tis grauati,ſi pupillus fuiſſet viuus adhuc eſſet in pupillari
ætate,& tunc ſola Trebellianica detrahatur. Hęc eſt ſubti-
lis diſtinctio , & fuit originaliter conſiderata per Paul. de
Caſtro conſ.369.dico,quod ita num.1.lib.1. ſed in iudicio
non attenderetur , quia poſt mortem pupilli ſtatim venit
caſus ſubſtitutionis, & per fictionem non poteſt eſſe locus
huic repræſentationi, vt reſurgat qui mortuus fuit ; ideò in
cauſa prædicta Caualatij , in ſpecie caſus propoſiti , licèt
propter opiniones ſuprà relatas,inter Dominos vota eſſet
diſcrepantia,placuit tamen maiori parti,cum qua Doctiſ-
20 ſimus Præſes tranſibat,vt ille mihi referebat, e ſic † iuxta
opinionem Baldi & Caſtr. per matrem detrahendas duas
quartas,tam ex perſona pupilli,quam vltimi grauati,& ita
poſt lungam diſputationem fuit reſolutum.
Cogitabam dum eſſem Aduocatus in prædicta cauſa ,
21 circa controuerſam detractionem diſtingui † poſſe circa
reſtitutionem;quòd vel reſtitutio eſt facienda extraneo,&
tunc duæ quartæ poſſint detrahi, vel ab vno ex liberis per
reciprocam eſt facienda fratri ſuperſtiti , & tunc nihil de-
trahatur,ſed totum reſtituatur,cum ita videatur dici poſſe
ex coniecturata mente teſtatoris , & in ſimili tenuit Fulg.
num.3. in fin. & extraneos à deſcendentibus diſtinxit Cæ-
phal.d.conſ.513.num.23.& 24.Berous d. conſ.79. nu. 14.
verùm non placuit hæc diſtinctio Senatui,& in caſu,etiam
iſto quando ab vltimo filio extraneo erat facienda reſtitu-
tio cenſuit eſſe faciendas deſtractiones,& quamuis in reci-
proca procedat ſubſtitutio pupillaris,inde grauamen, quo
in caſu communior videtur eſſe ſententia , vt omnia bona
pupilli ſine diminutione ſubſtitutio reſtituantur , vt dicit
Eman. à Coſta in cap.ſi pater.in verbo.de illis.nu.9. extra
de teſtam.& poſt alios Menoc.præſumpt.74.lib.4. num.7.
tamen legitima detrahit, & ſola paterna reſtituũtur,vt cẽ-
ſuerunt Bald.Coraſ.& Padila relati per Menoch.& à com-
muni

Digitized by Google

muni, quæ eſt cum Baldo, magis æqua opu.one voluit recedere Senatus fauore matris, vide quæ ſcripſit abundè Graſſ. in §. fideicommiſſum, quęſt. 48. vbi adfert multas diſtinctiones interim tu benignè lector his noſtris laboribus vtere.

Intereſſe, an debeatur nulla facta liquidatione crediti, & quid in certo debito.

QVÆSTIO LXXI.

1 *Intereſſe debetur ſi ſit promiſſum.*
2 *Intereſſe taxatum ab initio debetur, quando ab initio conſtabat de eius quantitate.*
3 *Mora non cadit, vbi debitum non eſt liquidum.*
4 *Intereſſe debiti illiquidi, an debeatur vbi dies eſt appoſita.*

1 INtereſſe † promiſſum debetur; & ita fiunt condemnationes in principali, cum acceſſorijs liquidandis; ſed ſi intereſſe ab initio taxatum ſit ad certam quantitatem, nõ ſtatur illi taxationi, quia ſapit vſuram, leg. cum quis decedens, §. codicillis, & §. Titia, de legat. 3. Bal. in l. rogaſti, §. ſi tibi, D. ſi cert. pet. Canoniſtæ ad capit. ſalubriter. de vſur. Doctor. ad leg. vnic. Cod. de ſenten. quæ pro eo, quod inte-
2 reſt proferuntur. Surd. deciſ. 259. num. 3. & 4. Niſi † fortè, & ab initio, iam conſtaret de quantitate ſimilis intereſſe. Caccialup. in lege cunctos populos, numero 82. Codic. de ſumma Trinitate. Decian. conſilio 111. numero decimoquarto. Surdus, qui cœteros allegat, deciſione 259. numero 15. & 16. Contigit autem dubitari, an iſtud intereſſe debeatur, quando pars promiſit ſolnere ſummam debitam cum intereſſe, ſed conuenta oppoſuit de ſolutione facta multarum ſummarum, & petit calculos poni, quibus poſitis reperitur debitor tantùm conuentus portiunculæ, quæ non aſcendit ad decimam totius debiti, an pro illa portiuncula debeatur intereſſe: & in quandam cauſa, Sena-
☞ tus referente Domin. Senatore Rouaxenda cenſebat in-
3 tereſſe nõ deberi, niſi à die factæ liquidationis, quia † ante illam debitor non poterat dici in mora, qua ceſſante non debetur intereſſe, & hoc ex traditis per Surd. deciſio. 260. nu. 15. 1604. 13. Auguſti.

Sed aduertas, quod hoc procederet in eo debito, quòd peruenit à negotiatione, & quando non eſt appoſita certa
4 dies, nam † ſi eſſemus in mutuo, vel alio debito certo, aut in debito ex venditione contracto, cui dies ſolutionis ſit aſſignata, non crederem excuſari debitorem ab intereſſe ſub prætextu liquidationis non factæ, ſed dicerem condemnandum ad intereſſe illius ſummæ, cuius facto calculo reperitur adhuc debitor, quia debet eſſe certus de ſuo debito, nec debet locupletari cum alterius iactura.

Dote promiſſa genero, ſeu filia, ſi maritus præmoriatur; & dos ad patrem reuertatur, an pro dote contra patrem, vel eius hæredes competat actio filiæ, cum beneficio hypothecæ, quò ad creditores paternos, ita vt filia alijs creditoribus, qui medio tempore poſt ſolutum matrimonium contraxerunt, præferatur.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Dos ſi à patre ſit promiſſa filia, vel genero, oritur actio cum hypotehca, ſaltim tacita ex conſtitutione Iuſtiniani.*
2 *Sicuti, & aduerſus generum, vel generi hæredes oritur actio ſoluto matrimonio, cum eadem hypotheca.*
3 *Dotē filiæ reddi, ſi pater ſit ſtipulatus, actio ſoli filiæ acquiritur.*
4 *Pater cogitur filiæ renubenti eandem dotem ſeruare.*
5 *Sed an cum eadem hypotheca? dubia quæſtio, & noua.*
6 *Dote promiſſa oritur hypotheca ex ipſis capitulis matrimonialibus.*
7 *Dotis reſtitutio, ſi filiæ ſit promiſſa, ius quæritur filiæ priuatinè quo ad patrem.*
8 *Eos eſt proprium filia patrimonium.*
9 *Dotis conſtitutæ conditionem pater facere deteriorem nõ poteſt.*
10 *Dotis actio competit marito non filiæ.*
11 *Patris bona de iure communi non ſunt obligata pro dote, nec pro legitima, vel eius ſupplemento.*
12 *Reſoluto iure dantis, reſoluitur ius accipientis.*
13 *Stipulatio patris, de dote filiæ reſtituenda, parit actionem filiæ contra maritum, vt reſtituatur, non contra patrē, vt ſoluatur.*
14 *Tex. in auth. ſed quamuis, C. de rei vxor. actione, an ſicuti vult ſeruari filiæ eandem dotē in quãtitate, ita velit, & quãtitate.*
15 *Dote reſtituta ceſſat omnia dotis priuilegia.*
16 *Feudo ad dominum reuerſo ceſſant omnes hypothecæ.*
17 *Dote ad patrem reuerſa, poterit pater de ea ad libitum diſponere.*
18 *Stipulationem patris de dote filię reſtituēda, eſſe intelligēdam conditionaliter; ſcilicet poſt mortem patris.*
19 *Pater, qui ſtipulatur dotem reddi filiæ, an priuetur eius vſufructu.*

DOs fuit conſtituta per patrem genero præſente filia, cui maritus, vel illis quibus de iure, in caſum reſtitutionis dotem reſtituere promiſit. Mortuo marito ſuperſtite patre, & muliere ad ſecunda vota tranſitum faciente, dubitatum fuit, an filia in bonis patris haberet hypothecā, per quam filiæ alterius matrimonij, quæ ſine dote remanebant, & vxor poſtea traducta, eſſent declarandæ poſteriores. Et quidem ſi eſſemus in prima dote non eſſet dubium.
1 quin † fauòre generi, ac etiam filiæ, quando facta eſt pro filia ſtipulatio, aperta eſſet actio contra patrem pro dotis ſolutione, & etiam hypothecaria contra tertios, prout etiam tacita hypotheca deficiente expreſſa beneficio Iuſtiniani conſtituta fuit in leg. vnica, §. videamus, & in §. vt
2 pleniùs, Cod. de rei vxor. actio. ſicuti † & aduerſus generi hæredes pro dotis reſtitutione, & patri, & filiæ competit actio, ac hypotheca, etiam tacita ſuper bonis: & hoc eſt; quod Iuſtinianus ait in dicto §. & vt pleniùs, eſſe hypothecam ab vtroque latere, hoc eſt tam ex parte patris ſuper bonis per ſolutione do:ium, quàm ex parte generi pro reſtitutione, pro qua etiam ſine conſenſu patris, quando
3 † per ipſum acceptata eſt ſtipulatio de reſtituendo dotem filiæ, ſoli filiæ actionem competere multi voluerunt, vt dixi ad Deciſio. Domini mei 190. & 150. alias etiam mortuo genero ſuperſtite filia competit actio patri pro dotis reſtitutione, quæ ceſſante, aut non valente agere patri filiæ competit leg. ſi cum dotem. §. ſi poſt ſoluto D. ſoluto matrimonio. Ideò dos à patre profecta ad patrem rēdit, non ſolum mortua filia, ſed mortuo genero, etiam filia inuita pater ab hæredibus viri dotem repetit. leg. dos à patre, & leg. filiæ, Codic. de iure dotium, & niſi ex iuſta cauſa filiæ ſolutum eſſet non liberantur hæredes mariti, lege quamuis, 20. & dicto §. ſi poſt ſolutum, ſoluto matrimonio.

Sed in eo eſt difficultas, quando dos iuxta iuris communis diſpoſitionem, vidua remanente filia, ad pa-
4 trem eſt reuerſa; Nam tunc quamuis † cogatur pater eandem dotem, ſiue eiuſdem dotis primæ conſtitutæ

quamuis autem renubenti filiæ tradere iuxta auth.ſed quam-
uis. C.de rei vxor.act. & pleniùs in corpore, vndè ſumitur
5 dicta Auth.tamen † dubitatur, an illa ſecunda dos habeat
priuilegia primæ dotis, ita vt remotis poſt primam dotis
conſtitutionem natis filijs ſecundi coniugij, vel poſterio-
ribus creditoribus filia poſſit agere ſuper bonis paternis
hypothecaria ipſis excluſis; re vera cum iſte caſus fuiſſet
propoſitus in Senatu proponente. D. Senatore Loſeo, fuit
repertus intricatus.& maximè dubius, & pro vtraque par-
te multa adducebantur.

Et primò pro filia, quòd illa hypothecam haberet acci
piendam ad tempus primæ dotis conſtitutæ in bonis pa-
tris adducebatur ipſa dotis conſtitutio, per quam pater cũ
iuramento promiſit ſoluere dotem, quam conſtituit pro
filia cum iuramento, ex qua promiſſione hypothecam cõ-
ſtitui ſuper bonis conſtituentis, ſiue tacitam, ſiue expreſsã
6 nemo eſt, qui dubitet, & † tex. in d.l.vnica.§.videamus, &§.
accedit. Vincent. de Franch. deciſ. 677. & deciſ. 33. vbi de
iſta hypotheca reſultãte ex dotis promiſſione, quam vult
ſumere vires etiam à capitulis matrimonialibus.

7 Secundò, quia dotis † reſtitutio fuit promiſſa filię, quo
caſu dicitur ius quæſitum filiæ ſuper ipſa dote, priuatiuè
quò ad patrem, & ceſſat diſpoſitio tex. in l.dos à patre, ita
communiter omnes in leg.poſt dotem. vbi Bartol. nu.27.
D.ſolut.matrimonio, per text. in leg. ſi cum dotem in prin.
eodem titul. Crauet.conſil.84. & 555. Caſtr.conſil.11. &
373.lib.1.Surd.conſil.206.ſiue dos ſit data, ſiue promiſſa,
vt per Dom.meum.deciſ.190.num.9. & ad hoc facit text.
in l.quoties.29. ſolut.matrim.

8 Tertiò, quia dos † eſt proprium patrimonium filiæ.leg.
Põponius Philadelphus.35.D.famil.erciſcun.& licèt mor-
tuo viro dos reuertatur ad patrem, debent remanere viuæ
actiones filiæ, tam reales, quàm perſonales; ſuper illo pa-
trimonio; non minus, quam ſi pater legitimam filio viuẽs
tradidiſſet, quòd facere illum poſſe indubitati iuris eſt, &
9 † pater non poteſt deteriorem facere conditionem filiæ in
dote conſtituta.d.l.quoties, niſi filia conſentiente.

Et pro iſta parte adducebatur. Guid.Pap.in quæſt.375.
& conſilio 6.& Boer.deciſ.328.numer.2.Alex.conſil.207.
numero 1.& 2.& conſilio 208.libr.7. Decius conſilio 35.

Pro alijs filijs, & vxore ſecunda, & ac creditoribus addu-
cebatur text. in l. ſi pater, ſeu vt alibi dicitur, ſi pro te pa-
ter.C.de dot.promiſſ. vbi marito competit actio aduerſus
patrem, non filiæ, quem text.optime explicat Faclin.con-
trouerſ.iur.lib.8.c.37.

Sed huic argumento reſpondebatur, quòd ſi marito cõ-
petit actio, illa conſtituit ſocerum debitorem, & efficitur
nomen debitoris, ergò aduerſus illud nomen debitoris, in
10 mariti bonis exiſtẽs † competit actio filiæ cum beneficio
hypothecę, cum maritus non ſit ſoluendo, etiã ſine excuſ-
ſione, vt per D.meum deciſ.51. in fin.& hoc voluit Bart. in
d.l.ſi pro te.Natt.conſil.316.num.2. Sed replicatur, quòd
mortuo marito reſolutum eſt nomen debitoris, cum nulla
ſit actio contra patrem.

11 Secundò, quod de † iure communi bona patri non ſunt
obglita pro dote. Afflict.deciſ.162.n.6, Pereg.de fideicom.
art.36.n.149.ſicut nec pro legitima vlla eſt hypotheca, in
bonis patris. Grãm.deciſ.90.Gabr.lib.6.tit.de legit.cõcl.5.

Imo, nec pro illius ſupplemento bona patris dicuntur
hypothecata, quia lex hoc non dicit, vt latè per Peregrin.
deciſ.37.

Sed reſpondebam quòd non ſunt obligata pro dote, ſeu
pro cõſtitutione dotis, ſi illa dos non fuerit promiſſa, ſecus
ſi fuerit promiſſa, & à genero tàm ſuo quam filiæ nomine
ſtipulata, vt fieri ſolet.

Et tenendo iſtam ſecundam partem nõ obſtat primum
argumentum de hypotheca reſultante ex dotis cõſtitutio-
ne, nam id verum eſt, quò ad ipſum maritum, qui habet ex
ea ſocerum, & bona eius obligata, nõ quò ad ipſam filiam,
quæ nullam habet actionem pro dotis ſolutione aduerſus
patrem ipſo viuente, cùm ipſa filia nullam habeat hypo-
thecam pro illa dotis conſtitutione, vt dixi ſuprà, & tenet
Peregr.deciſ.95.num.6.

Non obſtat ſecundum, quia per mortem viri, cùm dos
ad patrem reuertatur, omnes actiones, & hypothecæ ſunt
12 ſublatæ, quia reſoluto † iure datoris reſoluitur ius acce-
ptoris; l.lex vectigali.D.de pignoribus, leg.3.D.quib.mod.
ſeu.amitt.Surd.deciſ.102. num.12.

Quod verum eſt, etiam quòd maritus dotem reſtituere
filię promiſiſſet, vel pater dotem reddi filię eſſet ſtipulatus,
quia illa ſtipulatio non nocet patri, & præſertim ſi reddi
filiæ, vel illis quibus de iure dictum fuerit, quia primò pa-
tri quæritur actio ex eo ſtipulatu per diſpoſitionem iuris,
vt dixi latius ad deciſ. Dom.mei in dict.deciſ.190.vbi in fi.
poſui iudicatum, & deciſ.237.littera C.& q.m. vbi vide, &
13 in † omnem caſum illa ſtipulatio parit effectum, vt ipſa
filia ſine patris conſenſu, & interuentu poſſit agere contra
maritum, vel eius hęredes pro dotis reſtitutione, non vt a-
gat contra patrem pro ſolutione. Alia eſt enim actio qua
pater cogitur ſoluere dotem, aut eius hęredes; alia qua vti-
tur vxor pro reſtitutione dotis aduerſus maritum; prima
actio per reuerſionem dotis ad patrem extinguitur cum
omni eius cauſa, alia ſemper remanet integra, vel patri, vel
filiæ, iuxta ſtipulationes, prout in puncto declarat Corn.
conſil.1.nu.11.lib.2.& conſil.318.num.3.libr.3.

14 Sed adhuc † videbitur dubitandum, ponderata diſpoſi-
tione text. in dict. Auth.ſed quamuis vbi cogitur pater tra-
dere eandem dotẽ filiæ renubenti, & ſic non ſolùm in quã-
titate, ſed etiam in qualitate, ita vt non poſſit ſuis debitis
poſteà contractis deteriorem dotis conſtitutionem facere
pater odio filiæ, cui ius ab initio erat quæſitum.

Reſpondetur quòd Iuſtinianus voluit patrem cogi offi-
cio iudicis conſtituere eandem quantitatem ſi poteſt, & nõ
fuerint diminutæ facultates; ergo ſi non poſſit, quia bona
alienauit, ſeu alijs hypothecauit, non tenebitur, niſi in quã-
tum facere poteſt; & textus præſupponit, quòd per leg.
dos à patre, pater eſt effectus dominus dotis, ſiue dos in
pecunia, ſiue in bonis fuerit conſtituta, & ideò non mirum
ſi Iuſtinianus, qui voluit prouidere vxoribus in dicta lege
vnica. Cod.de rei vxor. actione non prouidit ſuper iſto ca-
ſu, habens illum pro indubitato, vt dote ad patrem re-
uerſa omnia eſſent reſoluta, nec alia remaneret hypothe-
ca in bonis patris, qui dotem conſtituerat, per mortem
mariti conſolidata in patrem, vt per Caſtrenſ. in leg. final.
15 nu.2.Codic.commun.vtr. iudic. & dote † reſtituta ceſſant
omnia priuilegia, etiam quæ beneficio ſtatutorum ſunt in-
ducta, Sola ad titul.de alim.bon.min.& mult.gloſ.4. num.
16 18. vt dicimus † de feudo ad dominum reuerſo. quòd per
illam conſolidationem omnes hypothecæ ſunt ſublatæ.
Idemque erit ſi pater malè dotem ſoluiſſet filiæ, quam
iterùm dotare tenetur, filia non habeat hypothecam
iuxta tempus primæ conſtitutionis, ſed inſpecto tem-
17 pore vltimæ conſtitutionis, quia pater poteſt † de
dote reuerſa ad libitum diſponere. leg. final. Codic.com-
mun. vtriuſ. iudic. qui text. eſt benè ponderandus pro iſta
parte.

Et quamuis text. in lege dos à patre loquatur mortua
in matrimonio filia, fortius obtinet, quando mortuus eſt
maritus ſuperſtite filia; quia tunc ſicuti filia in ſacris
patris conſtituta, & manum viri egreſſa in patris recidit
pote-

Digitized by Google

poteſtatem, ita & bona quæ a patre erant profecta, ſiue dos illa eſſet ſoluta, ſiue ſoluenda, vt præſupponit tex. in l. filiæ. 7. C. de iur. dot. & mortua filia in matrimonio erat diſputatio, an ſtantibus filijs dos ad patrem reuerteretur inter Bulgarum, & Martinum, ſed mortuo genero ſuperſtite filia nulla erat difficultas quin dos ad patrem reuerteretur; quinimò fortiùs dicerem, etiam ſtante ſtipulatione patris de dote filiæ reſtituenda, hoc caſu quando in matrimonio premoritur maritus ſuperſtite ſocero, dotem re-
18 dire ad patrem ſine onere, quia † illa ſtipulatio eſt ſemper intelligenda, vt habeat effectum mortuo patre, & iuxta ordinem iuris, cùm non ſit veriſimile patrē voluiſſe ſibi præiudicare, qui iterum grauatur filiam alere, & in domo recipere, & illa ſtipulatio operatur, vt actio quæ erat communis ſit ſolius filiæ pro recuperanda dote, vt tradunt Doctores communiter in l. 3. §. quòd ſi in patris, & in l. ſi cùm dotem. in princ. & in §. ſi poſt ſolutum, & in l. poſt dotem, ſolut. matrimon. vbi etiam multi requirunt patris conſen-
19 ſum Barboſ. in d. §. quòd ſi in patris, n. 21. & 27. non † enim priuatur etiam in hac ſtipulatione pater vſufructu, Curt. iun. conſ. 152. n. 3. Siluan. conſ. 2. num. 67. non etiam vt filia poſſit agere contra patrem ad dotis ſolutionem, cùm lis nulla poſſit eſſe cum eo quem in poteſtate habemus, & hic eſt vnus effectus mirabilis patriæ poteſtatis, & hoc minorem debet habere difficultatem in dote promiſſa, vt innuit Cæph. in conſ. 709.

Si verò dos fuerit in bonis ſtabilibus, & fundo dotali conſtituta dubitarem, an pater poſſet præiudicare filiæ alienando, vel hypothecando, & ego præferrem mulierem omnibus creditoribus in illis bonis iā affectis pro illa dote, cuius conditionem pater deteriorem facere non poteſt.

Ad Guid. Pap. & Boer. reſpondet Fachin. controuerſ. iur. d. lib. 8. c. 73.

Ad Dec. reſpondetur quòd loquitur in remedio Auth. ſed quamuis, vt pater non poſſit minuere primam dotem, & illam Auth. habere locum etiam in dote promiſſa, ſed competit ſemper officium iudicis, non autem datur actio, vt ibi omnes dicunt, & ſic Dec. intelligit Silua. conſ. 2. n. 67. & Decius habet contradicentes, & illum impugnat Alciat. conſ....

Et licet ad l. ſi pro te pater. multas det limitationes Gabr. in tit. de dot. promiſſ. tamen nulla cōuenit caſui noſtro. Vide Fabrum defin. 6. C. ſol. matr.

Ad id quod dicitur quòd hypotheca oriatur à die conſtitutionis, eſt verum quò ad actionem quæ competit marito pro ſolutione, & hæredibus, non autem vxori, vt expreſsè declarat Franc. in d. dec. 33. Cauſa iſta non fuit deciſa, ſed partes, vt in dubijs quæſtionibus coactæ ad concordiam fuerunt.

Datione in ſolutum facta de nomine debitoris, an quis de euictione teneatur, creditore non reperto ſoluendo.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Datio in ſolutum extinguit omnem actionem.*
2 *Euictio promiſſa a dante in ſolutum, intelligitur vt promiſerit quoad realitatem crediti tantùm.*
3 *Euinci dicitur quod ab alio, ſiue domino, ſiue creditore, eripitur*
4 *Euictionem pignoris non eſſe debitam a creditore, quomodo accipiendum.*
5 *Periculum ceſſi nominis ad ceſſionarium pertinere, quomodo intelligatur.*

PErilluſtris D. Franciſcus de Ponte Conſiliarius Status Sereniſſimi Ducis noſtri, & Amedæi primi olim Preſidis filius, cùm eſſet creditor ſcutorum ducentum hæreditatis quondam Secundi Bruni Aſtenſis virtute apochę, cōuenit hæredem, nempè vxorem dicti debitoris, quæ vt ſe à lite liberaret conuenit cum D. Ponte, vt eſſet cōtentus capere in ſolutum pro ſumma ſcutorum 150. creditum hęreditatis exiſtens ſuper apotheca D. Filiberti Valareæ, quæ ſumma erat ſoluenda per Valaream certa die in inſtrumēto ſtatuta, & 50. ſoluere promittit tempore conuentionis, & ſic realiter ceſſit dictam ſummam D. Ponte illis verbis, [*Da, cede, rimette, & transferiſce in pagamento, & per pagamento di ſcudi 150. al Sig. Ponte preſente, & accettante ogni ſue ragioni, & pretenſioni, che hà di preſente, & poſſi hauer per l'auenire ſopra la ſudetta bottega per la ſumma ſudeta. Promettendo eſſa cedente, che il ſudetto credito è reale, promettendoli per eſſo credito dell'euittione, & legitima defenſione in ampla, & valida forma di ragione,*] quo mediante quitat D. Ponte mulierem cum pacto de vlterius non petendo Aquiliana ſtipulatione vallato, & iuramento roborato. Euenit quòd per alium creditorem illius hęreditatis fuit illud creditum euictum, & D. Ponte ſe vertit primæua actione aduerſus dictam mulierem quæſitum fuit; an iuſtè ageret: & pro muliere dicebatur nullam competere ampliùs actionem, quia
1 per † dationem in ſolutum erat extincta omnis actio, & ipſa non promiſerat, niſi verum, & reale, prout in terminis iſtis conſuluit Caſtr. conſ. 170. n. 2. lib. 2. Barz. deciſ. 100. n. 2. & ſunt iura in l. ſi nomen. de hæred. vel act. vend. l. periculum, 30. de pign. & ad literam in l. pupilli, §. ſorori, Franch. deciſ. 108. Dec. conſ. 105. Roderic. de ann. redditib. q. 21. li. 2. nec obſtare promiſſionem euictionis, quia intelligitur †
2 quo ad realitatem crediti, non vt illud promittatur exigibile, & quòd in caſum euictionis ipſa iterum teneatur, & illa eſt poſita in clauſulis executiuis, non in diſpoſitiuis.

Pro creditore dicebatur ſtringere promiſſionem euictionis in ampla forma factam, quæ non poteſt comprehendere alium caſum, quam iſtum, ne uerba ſint ſuperflua & ſine effectu, vt in iſtis terminis voluit Bertaz. de clauſul. nam euictio non poteſt conuenire in eo caſu quo fuit promiſſum verum debitum, ſed in caſum quo non eſſet exigi-
3 bile, vel ab alio euinceretur, cùm † euinci dicatur id quod per alium, ſiue creditorem, ſiue dominum vniuerſalem eripitur. l. 1. l. habere licere. 57. D. de euict. poteſt enim eſſe vt debitum ſit iuſtum, & legitimum, & tamen hypotheca non ſit rectè conſtituta, vel ab anteriore euincatur, & re data in ſolutum euicta competere primæuam actionem aduerſus dantem magis communiter placuit, & pluribus fuit areſtis confirmatum, ut dixi q. m. 88. lib. 2. ac in terminis caſus noſtri defendit Ozaſc. deciſ. 62. n. 9. Rota Genuē. deciſ. 2. n. 13.

Secundò, dicebat ſubtiliter quidam aduocatus quod hic erat facta ceſſio, non ſolum crediti ſimpliciter, ſed etiam iuris hypothecæ ſuper apotheca, ideò cum ſuper pignore ſit illata moleſtia, & illud euictum tenebitur mulier cedēs
4 de euictione, licèt † enim verum ſit creditorem euictionem pignoris non debere. l. 1. C. ſi antiq. cred. & toto tit. cred. euict. pign. tamen illud procedit quoad creditorem cū alio creditore contrahentes; ſecus in ipſo debitore, qui ſemper tenetur, & remanet obligatus omni iure, donec ſit creditori ſatisfactum.
5 Tertiò, quia † licèt periculum ceſſi nominis ad ceſſionarium pertineat, l. ſi nomen, & l. periculum, tamen illud intelligendum eſt de periculo caſus ſuperuenientis, ſi fortè poſt ceſſionem fiat non ſoluendo, vt per D. P. Fabr. in C.

Fabr.

Fabr,de hæred.vel act.vend.defin.15. Ideo talis ceſſio non impedit quominùs cedens maneat obligatus,tametſi nihil promiſerit, quia retinet actiones directas, l.3.C.de nouat. & in datione in ſolutum competit euictio, quoties res in ſolutum data euicta fuit,l.ſi rem,20.ſi quis aliam,46.leg. qui res,90.in princip.D.de ſolut.l.penult.§.1.D.de except. rei jud.

Cùm caſu iſte propoſitus fuiſſet in Senatu,referente D. Senatore Cortina,fuit repertus dubius,& ob difficultatem quæſtionis fuerunt congregatæ claſſes, & poſt longam di-
☞ ſputationem fuit pro muliere pronunciatum 1614. 28. Ianuarij.

Creditores filijfamilias abſtinentis ſe ab hæreditate, & legitima ſibi in bonis patris debita, an poſſint inuito filio ſuper ipſa legitima ſolutionem petere.

QVÆSTIO LXXIV.

1 *Legitima, & eius ſupplementum debentur à die mortis.*
2 *Legitima non debetur niſi petenti.*
3 *Debitor an poſſit creditores fraudare in acquirendis;remiſſiuè.*

1 LEgitimę † ſupplementum,ſicut & ipſa legitima,debetur filio ſtatim, atque moritur pater. Doctores, ad auth.nouiſſima, C.de inofficioſo, ſicuti & ab eo tempore incipiunt eidem deberi fructus legitimæ. Surd.deciſ.26.nu, 26.Sed quid ſi filius non vult acquirere,an creditores poſſint ſuper legitima ſolutionem petere:& dicebatur in facti contingentia nullum ius poſſe creditores prætendere, ſi fi-
2 lius non vult acquirere, quia † legitima non debetur niſi petenti,l.ſcimus,vbi gl.C.de inoffic.teſtam.& iſtud ius petendi legitimam, vel ſupplementum non eſt in bonis filij. Peregr.conſ.46.n.16.lib.3.Franc.deciſ.101.nu.33.& fuit dictum non requiri expreſſam repudiationem, ſed ſufficere,quòd abſtineat filius,l.aut prætor,10.§.ſi quis in fraudem,D.quæ in fraud.cred.referente D.Rouaxenda. 1614. 8.Februarij.

3 Quando autem militet, quòd dicitur debitorem † poſſe in acquirendis ſuis creditoribus præiudicare, vide plenè per Lanar.conſ.43.

Filius legitimatus an poſſit petere ſupplementum legitimę contra patris diſpoſitionem.

QVÆSTIO. LXXV.

1 *Teſtamentum vti lex ſeruandum.*
2 *Legitimatio conditionalis, videlicet ne quis conſequatur ſupra quam ei fuerit relictum,valet.*
3 *Filiorum quis loco habere eos vult, quos de nomine ſumendo grauat.*
4 *Legitimatus per reſcriptum nihil differt à verè legitimo.*
5 *Legitimatus per ingreſſum religionis, an ſuccedat contra teſtamentum.*

PAter habens filiam naturalem vnicam nullis exiſtentibus filijs,nec agnatis,procurauit illius legitimationem à Principe,qui legitimauit in forma ampliſſima;indè pater teſtamentum condidit in quo filiæ legitimatæ pro dote reliqnit aureos quatuor mill. ita vt nihil amplius petere poſſet, nec ratione legitimæ,vel illius ſupplementi,& hæredes vniuerſales inſtituit ex ſorore nepotes,cum onere ſumendi nomen, & arma domus. Mortuo patre filia agit ad ſupplementum legitimæ, dubitabatur numquid iuſta eſſet petitio, & dubium faciebat filiæ ſtatus, quia cum naturalis eſſet,& poſteà legitimata beneficio patris, non videtur illam ſine ingratitudinis nota teſtamentum paternũ
1 impugnare,quòd † vti lex altera ſeruandum erit,§.diſponat,auth.de nupt.ſi enim non præceſſiſſet legitimatio non eſt dubium, quòd iſta filia nihil conſequi poterat, niſi alimenta,neque pater illam inſtituere tenebatur,toto tit. C. de naturalib.lib. §.1. auth.quibus mod. nat.effic.ſui. vndè voluntatem patris ſequi tenebitur, ne illis auferatur hæreditas, quos hæredes habere voluit. l.fin.D.de hæred.inſtit. Nec iudicium patris ex authoritate Principis ſubuerti poteſt,l.2.C.de his,qui ven.æta.impetrar.Quinimò legitima-
2 tio cenſetur facta † ſub illa conditione,vt filia eſſet contenta dote, & teſtamentum patris confirmaret, quam conditionem valere colligimus ex ſcriptis per Dec. in conſ.258. Roder.Suarez in l. quoniam in prioribus,12.limitatio. nu. 4.C.de inoffic.teſtamen.& per tex.in tit.feud.de fil.nat.ex matrimon.ad Morganat.contr.Caſt.in l.adoptiuum,§.patrono,de in ius vocan.Alex.in l.pactum,quod dotali, C.de collat.& conſ.25. col.3.lib.1.& conſ.vlt.lib.5. idque for-
3 tius, quando † filiorum loco habere voluit pater iſtos hæredes,dum illos de ſumendo nomine,& armis grauauit,ad not.per D.meum in dec.270.n.10.& 19. quod grauamen filios adoptitios inſtitutos afficit,vt voluit Iaco.Cuiac.obſeru.lib.7.c.7.

Pro filia tamen hoc in caſu pronunciandum eſſe dicebã,
4 quia legitimatus † per reſcriptum nihil differt à filio legitimo; nam per legitimationem dicitur facta reſtitutio in integrum ad illud ius naturę,quod per illegitimos concubitus interclusum erat,§.ſi quis verò, Auth.quib.mod.nat. effic.ſui,§.adoptionis,cod.tit.per quem tex.voluit Bar.in §. tribus,eod. tit. quod legitimatio per reſcriptum Principis habet eundem effectum, quem habet legitimatio per ſubſequens matrimonium,& habet illas ſucceſſiones, actiuè,& paſſiuè,quas habent legitimi filij.Roderic.in d. l. quoniam in prioribus,limit.12.n.2.& propterea iſtis legitima debetur,& ſupplementum legitimę,vt poſt Pariſ.plenè tractantem in pluribus conſilijs teſtatur Graſſ. in §. inſtitutio.97. nu.5.& in §.teſtamentum,quæſt.36.nu.10.& eiſdem competit inoffícioſi querela, ac præteriri teſtamentum rumpunt,vt per D.meum.deciſ.84.

Non obſtat teſtamentum patris, quia eſt contra legis præceptum in l. omnimodo, C. de inoffic.teſtam. & ſicuti non valeret contra filios legitimos,quò ad legitimam, ita nec valebit,quo ad naturales imputandum eſt patri, qui potuit prouidere,& non prouidit,vt dicit Martin. Lauden. de legitim.nu.137. prouiſio autem eſſe poterat, vt filia legitimaretur ſub conditione, ne plus caperet, quam illi à patre relinqueretur,vt in caſu ſuper quo conſuluit Decian. d.conſil.258.

Contra filiam tamen inclinabat Senatus,quia legitimatio erat facta citra prejudicium venientium ab inteſtato in cauſa propoſita:ſed non fuit publicata ſententia,quia cauſa concordata.

Quid ſi filius iſte eſſet legitimatus per ingreſſum religionis, an poſſit petere ſupplementum contra patris diſpoſitionem? & dico non poſſe,quia hæc legitimatio habilitat tantum, & diſpenſat, vt ſuccedat ab inteſtato, vel ſecundum teſtamentum,non autem vt contra teſtamentum, [illegible] Roderic.Suarez. conſult.25.

Fideiuſ-

Digitized by Google

Fideiuſſor quibus in caſibus à fideiuſsione liberatus dicatur.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Fideiuſſor liberatur ſolutione facta a debitore.*
2 *Lapſus temporis.*
3 *Nouatione.*
4 *Prorogatione.*
5 *Si creditor fuiſſet in mora, aut negligentia retinendæ pecuniæ ſibi à Principale debitæ.*
6 *Fideiuſſor non liberatur, ſi interpellauerit creditorem, vt agat.*
7 *Liberatur fideiuſſor, ſi executio ſit contra principalem cæpta; & an hoc ſit verum.*
8 *Fideiuſſor in vna cauſa cenſetur liberatur in alia inſtantia.*
9 *Fideiuſſor liberatur ſi pendente iudicio euictionis contra venditorem, non fuit citatus ad interueniendum.*
10 *Aut ſi debitori ſuccedat aut creditori, n. 11.*
12 *Aut ſi magna calamitas fideiuſſori adueniat.*
13 *Vel ſi principalis obligatio ſi inefficax. limita ibidem.*
14 *Si petierit ſe liberari, & quando petere poſſit remiſſiuè.*
15 *Fideiuſſor in contractu cenſuali adhibitus, an poſſit petere ſe liberari.*

FIdeiuſſor, quibus in caſibus à fideiuſſione liberatus eſſe dicatur? Reſponde, multis modis, & 15. caſus ponit Sebaſt. Medic. de nouat. in verbo fideiuſſor. ſub q. 31.
1 Primo † per ſolutionem factam a principali debitore, quia ſolutione eius, quòd debetur tollitur omnis obligatio. l. 2. C. de fideiuſſ. tuto. l. ſi indebitam, 15. C. de fideiuſſ. & mandat.
2 Secundò † poſt lapſum temporis fideiuſſione ſtatutum. Math. Coler. de proceſſib. exequut. p. 1. c. 10. nu. 280. l. ſi fideiuſſ. 27. in fin. C. de fideiuſſ.
3 Tertiò † nouatione contractus inter principalem debitorem, & creditorem ſecuta nulla facta reſeruatione. l. vbicumq; 61. de fideiuſſ. l. nouatione. 4. C. eo. quod qualiter fiat docet Medic. in tract. de nouat. q. 8. Ideò ſi delegatio fiat liberatur fideiuſſor. Franc. Mar. q. 538. p. 1. Item ſi ſequatur tranſactio. l. fideiuſſoris, 69. in fin. D. de fideiuſſor.
4 Quartò † prorogatione facta, vt in Deciſ. D. mei 25. vbi hoc latè explicatur.
5 Quintò † ſi haberet bona debitoris penes ſe, vel pecuniam, & ſibi non ſoluiſſet: Vndè, in facti quadam contingẽtia, dicebãt aliqui liberarum eſſe fideiuſſorem fideiuſſoris. ex eo quod cum fuiſſet principalis, vnã cum fideiuſſore, cõdemnatus erga creditorem, & fideiuſſor potuiſſet ſibi ſatisfacere, retinẽdo pecuniam, quam principali, pro quo fideiuſſerat, debebat, hoc non fecerat: Pro quo facit illud negligentiam auctoris liberare fideiuſſorem. Fr. Mar. q. 519. n. 11. lib. 1. Item negligentiam creditoris liberare fideiuſſorem per multa oſtendit Soc. ſen. conſ. 273. lib. 2. vbi ex iſta negligentia arguit dolum, & culpam & Socin. ſequitur Redoan. de reb. Eccl. non alien. rubr. 16. n. 65. ſed hoc ceſſat, ſi creditor nõ poterat agere, & in caſu Socini fuerat promiſſa diligentia, & non fuit facta, imò multæ notabantur cauſæ ex quibus dolus, & culpa creditoris arguebatur, & quod dicit Socinus habet locum in præpoſito negociationi, qui non curauit exigere, qua de re eſt pulcher textus in l. ſi fideiuſſor. D. de fideiuſſor. Clarum eſt non poſſe agere creditorem, quando non cõſtat adhuc de debito principalis debitoris tex. eſt in l. fideiuſſor. 58. de fideiuſſor. & quãdo creditor dedit fideiuſſorẽ hac de cauſa, vt non agatur, nec creditor vtatur retẽtione, quia fideiuſſoria cautio ſubrogatur in locum ſequeſtrationis, l. litibus, C. de agricol. & cenſit. li
6 11. Curt. de ſeq. n. 62. quemadmodum † nec dolo, aut culpæ adſcribitur denũciatione facta creditorem per fideiuſſorem, vt agat, eo tempore quo debitor eſt idoneus, ipſe nõ egit. l. ſi fideiuſſor. 63. D. eo. Imò fideiuſſorem ſibi imputare debere negligentiam, quam alij adſcribit, non ſatisfaciẽdo creditori, & poſtea agendo contra principalem, dum idoneus eſt facultatibus, vt benè comprobat Math. Coler.
☞ de proceſſib. executiu. p. 1. c. 10. n. 312. Et nota, quod Senatus cenſuit fideiuſſorem non eſſe liberarum etiam quod habuiſſet creditor principalis pecuniam pro qua ſibi ſolui potuiſſet, cum pro ea fuiſſet datus fideiuſſor, vt non vteretur retentione in cauſa Fratrum de Poliaghis, & Valeti referente D. Senatore Nadono 1607. menſ. Septembris.
7 Sextò † liberatus dicetur fideiuſſor ſi principalis fuit in iudicium euocatus, & executio cepta cõtra illum, quia via electa debet finiri, & in terminis tradit Guid. PP. q. 348. & ego dixi q. Forenſ. lib. 1. q. 7. n. 8. Verum per electionem vnius à creditore factam non liberari fideiuſſorem eſt text. l. reos, 23. l. fin. C. de fideiuſſorib. prout, & vnius ex fideiuſſoribus à creditore facta electio non nocet, imò electa vna perſona ad alteram poteſt quis redire Borgnin. de vſufrue. niſi ſit facta ſolutio à principali electo, l. 2. C. de fideiuſ. tu. Imò fideiuſſores capiũtur, vt quis plures habeat obligatos, & vno electo non ſequitur alteriùs liberatio quemadmodum, & eo caſu, quo hypothecaria eſſet actũ contra principalem, vel tertium poſſeſſorem pro pignore non eſt liberatus. l. etiãſi. C. de fideiuſſ. facit, quia fideiuſſores ideò capiuntur, vt quis plures habeat obligaros, & vno electo alter non liberatur. d. l. reos. l. fin. C. de duob. reis.
8 Septimò † fideiuſſor in vna cauſa, liberatus cenſetur in alia inſtantia, vt per D. meum deciſ. 202.
9 Octauò fideiuſſor, qui promiſit pro venditore, ſi pendẽte euictionis cauſa non fuerit ad interueniedum citatus, cenſetur liberatus, ad notata in l. Herennius, §. Caia Seia, de euict.

Nonò in fideiuſſore fideiuſſoris, ſi principali condemnato cum fideiuſſore primus fideiuſſor ſecundum fideiuſſorem non monuerit, quod tamen fallit, ſi iuſta cauſa præceſſerit, vt ſi fideiuſſor expectabat liquidationem, vt videret in quo erat condemnatus, vel quando fuit lis principalis mota, & ipſe venit in iudicio, & ſumit onus litis, tunc enim nihil poteſt imputari fideiuſſori, qui habet facultatem agendi, vel contra principalem, vel contra fideiuſſorem, & hoc eſt inductum fauore principalis, vt poſſit agere, non vt cogatur, quando habet principalem obligatur fideiuſſor, vtendo iure veteri; non tamen per hoc remanet fideiuſſor liberatus, nam de iure communi non poteſt quis cogi ad indemnitatem præſtandam ei, qui fideiuſſit in caſum euictionis, niſi demum ſequta euictione, Afflict. deciſi. 241. etiam quod inſtrumentum habere paratam executionem, ex ſtatuto, vt contra Magon. deciſio. Lucenſ. 6. tradit Polidor. Rip. obſeruat. 353. & 335.
10 Decimò, ſi fideiuſſor † debitori ſuccedat, nam tunc omnis fideiuſſoria obligatio extinguitur, l. cum his. §. fin. D. de ſolut. l. fideiuſſoris. 24. C. de fideiuſſ. & dicitur iſta confuſio actionum, per quam fideiuſſor liberatur, l. Granius, 71. in princ. D. eod. ita de omni ſucceſſione dicitur, l. ſi Stichum, 38. l. à Titio, D. eo. cum alijs concordantib. Fanut. de inuen. hære. p. 7. n. 82. Montic. eod. tract. c. 9. n. 78. idem volens † ſi
11 creditori ſuccedat: ſecus eſt in pignore, vt per Bar. ſing. 35 qui duas adducit huius rei rationes, quarum vtraque mihi non probatur.

Vnde-

Digitized by Google

Vndecimò, inopia ſuperueniente ex magna calamitate fideiuſſoribus, per quam ex integro eſt ſatiſdandum, l.ſi ab arbitrio, D.qui ſatiſda.coga.

Duodecimo, fideiuſſor eſt ipſo iure liberatus, quando
13 principalis obligatio † eſt ineſſicax, quia cum principalis cauſa non ſubſiſtit, nec ea quæ ſequuntur locum habent. DD.in l.ſtipulatio.§.ſi quis ita vbi Ripa n.16.de verb.obligat.

Fallit quatuor modis iuxta Ripam ibidē, & præſertim, ſi conſtituerit ſe principalem debitorem, & obſeruatorem. l.ſi quis.§.ſi pro reo de ſolut. quibus limitationibus aliam addo ego, ſi vltra ſimilem conſtitutionem pro principali, principalis promiſerit reſtituere, vel aliquid facere cum iuramento, nam tunc ſecuti principalis virtute iuramēti cogitur præcisè ad factum præſtandum, & promiſſione ſeruandam, ita & fideiuſſor tenebitur etiā nulla exiſtēte principali obligatione, poteſt enim hoc caſu cogi iudicis officio, & intrat doctr. Bar.in l.Marcellus, de fideiuſſor. quàm ſequitur Ripa de quo vide, quæ dixi in lib.qq.4.quæſt.6.in fin.

14 Decimotertiò liberatur fideiuſſor ex iudicis † decreto, ſcilicet, ſi petierit ſe à principali liberari vocato creditore ad cautelam, ne ipſe poſtea liberatione contradicat; Caſus autem in quibus poteſt hanc liberationem petere ſunt plures recenſet Hyppol.in tract.de fideiuſſ.nu.216.ſub q.31. inter quos ille eſt præcipuus, ſi diù ſteterit in obligatione, per tex.in l.Lucius Titius.D.mād.quòd iudicis arbitrio relinquitur Menoch.de arbitr.caſu 41. lib.2.Aut.Hering. in tract.de fideiuſſ.c.25.n.15.& 32.

15 Dubitaui † ego hanc regula haberet locum in cōtractu cenſuali, dubitationis ea ratio eſt, quia contractus cenſualis eſt perpetuus ex forma bullæ, & naturam habet perpetuam, ideò non poterit fideiuſſor petere liberari ab obligatione, ſicut non poſſet creditor petere ſummam principalem, alias eſſet aperta via fraudi: nam poſſent colludere creditor, & fideiuſſor, & ad inſtantiam fideiuſſoris petentis cancellari inſtrumentum, & liberari ſolutionem ſummæ principalis, creditor conſequeretur ſummam principalem inuito debitore, & in cōtractu ſucceſſiuo id verius arbitror vt non poſſit peti liberatio, prout vidi tenere in ſpecie, ac in terminis Felicianum de Solis in tract.de cēſib.lib.3.c.3. n.9. eſt enim obligatus fideiuſſor vſq; ad certam metam, & tenetur vſque quo facta fuerit redemptio, vt in fideiuſſore tutelæ, & curæ tradit Gomez.de contract.c.13.n.10. & ita etiam concludit in fideiuſſore Roderic.de ann.reddi-
☞ tib.libr.2.q.13.num.30. & cenſuit Senatus me referente 1614.19. Septembris, in cauſa Chiais contra Communitatem Archiæ.

Quod ampliabam, etiam ſtante pacto vt fideiuſſor liberetur, quia eſt contra naturam cenſuarij contractus, quando pactum eſt factum cum emptore, ſecus ſi inter venditorem, & fideiuſſorem.

Marito, et vxore ſimul pereuntibus, quis præmortuus præſumatur.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Præmortuus is præſumitur qui natura eſt imbecillior.*
2 *Niſi lex alteri faueat.*
3 *Quorundam diſtinguentium opinio relata.*

HÆc quæſtio fuit in Senatu Pedemontano propoſita anno 1614. cum de lucro dotis tractaretur. In qua
1 datur vna regula, & vna fallentia. Regula eſt † ſemper eum præſumi præmortuum, qui natura imbecilior eſt, ſic in patre, & filio ſimul pereuntibus indicauit D. Hadrianus, in l.duos, §.cum bello, D.de rebus dub. patrem, qui natura imbecillior eſt, primò deceſſiſſe: ſic in matre, & infante naufragio pereuntibus matri præſumitur infans præmortuus, quia eſt imbecilior. l.inter ſocerum in prin. D.de pac. dotalib. ſic in marito, & coniunge ſimul decedentibus, ad effectū lucri dotalis vxor cenſetur præmortua, l.ſi potior, §. ſi eodem momento, vbi gl.D.de relig.ſump.funer.Io. Bap. Aſin.ibidem n.16.vſque in finem.Bar.in d.l.qui duos, §.ſi maritus.D.de reb.dub.per tex.iūcta gl.qui loquitur de lucro dotato marito, ſi vxor in matrimonio deceſſerit. Paul. Caſtr.Alex.in addit.ad Bart.Cremenſ.ſingul.52. Lucas de Penna in l.principes, in 44.caſ.C.de prin.agen.in rebus lib.
☞ 12.& ita cenſuit Senatus in d.cauſa me referente, menſe Iulij. Vide ad materiam Ioſeph.de Ruſtic.ad l.cum auus, lib.4.c.4.& vulgò circumfertur tractatus cuiuſdam. quis primò mortuus præſumatur.

Limitatur hæc regula, vbi fauor adeſt propenſus ex par
2 te vnius: puta lex fauet iuri patronatus, ideò ſi moriantur. libertus, & eius filius, libertus non præſumitur præmortuus filio, ne patronus excludatur à ſucceſſione, d.l.qui duos, ſi cum filio, D.de rebus dub. item quia lex fauet donatarij, §. donatario donans eodem fato ſimul moriantur præſumitur donans donatario præmortuus, leg.ſi inter virum D.de reb.dub.Ancharan.conſ.438.col. fin. Hyppol.in rub.C.de prob.nu.416.

2 Sunt aliqui ad quæſtionem propoſitam, qui † diſtingūt aut enim ſtatuto lucrum defertur marito, ſi mulier in matrimonio deceſſerit, & tūc verùm ſit, quod diximus mulierem præſumi præmortuam; vel ſtatuto lucrum defertur marito, ſi uxor prædeceſſerit, & tunc debet apparere, quis præmortuus ſit. Caſtr.in d.l.qui duos, §.ſi maritus, per tex. in l.quod de pariter. D.de rebus dubijs. Signor.de Homod. conſil.9. Aſin.dict.num.16.ſed hæc diſtinctio mihi nimis ſubtilis uidetur per totam regulam ſupradictam deſtrueret.

Epiſcopus, an cognoſcat ſuper delicto ſui familiaris laici, priuatiue quo ad iudicem laicum, & quid in Nuncio Apoſtolico.

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Familiares clericorum non gaudent priuilegio fori.*
2 *Familiares autem Nuncij Apoſtolici vel Epiſcopi gaudent fori priuilegio, etiamſi laici ſint.*
3 *Idque etiam in cauſis criminalibus, quàm in ciuilibus.*
4 *Diſputatio authoris circa veritatem huius opinionis.*
5 *Iura, & Doctores declarantur.*

FAmiliares † clericorum non gaudere priuilegio fori quando illi familiares ſunt laici, tenent magis communiter Doctores in c.2.de for.comp.vbi Abb.n.6.Fel.column.2.Marian.Socin.in cap.1.num.21.eod.tit.Capic.deciſ.12.num.2.Clar.quæſt.35.nu.18.Decian.lib.4.c.9. nu. 17.& 47.Farinac.tom.1.q.8.de inqu.n.46.Nat.conſ.576. D.meus deciſ.22.quamuis gl.in c.2.11.q.9. prima teneat contrarium.

2 Limitatur † iſta opinio in familiari Epiſcopi, etiam laico, quem gaudere priuilegio fori, & puniri per Epiſcopum ſuum dominum tenent ſupra citati, & omnes nemine diſcrepante voluerunt. & mouentur iſti Doctor. ex cap.fin.de offic.archid.ex cap.1.de pœn. in 6.ex capit. ſportulatum, authent.de ſanct.epiſc.& c. eccleſiarum ſeruos.

Digitized by Google

nos. 16. q. 1. ex l. 2. C. de epiſc. & cler. quæ iura adducantur per Abb in d. c. fin.

Ampliatur iſta limitatio, vt procedat etiam in Nuncio Apoſtolico, quia ille eſt ſupra epiſcopum, & poteſt ea, quę poteſt Epiſcopus in ſua diœceſi; Spec. de diſpenſ. §. conſequenter. n. 4. & tit. de leg. §. non oſtendendum, nu. 54. & §. nunc dicamus, n. 5. Silueſt. in verbo delegatus, q. 12. nu. 12. Abb. in c. 1. n. 2. de offic. leg. & in c. cum in iure, n. 8. de offi. deleg. & in c. fin. nu. 5. de tranſact. Molina tom. 1. diſp. 173. Zanus, de cenſur. lib. 1. c. 6. nu. 5. & habet maiorem iuriſdictionem legatus in prouincia, quam Archiepiſcopus in ſua diœceſi, cum teneat locum Papæ. Abb. in c. 1. nu. 2. & in cap. cum parati. n. 7. de offic. leg. & in c. mandata cœleſtia, n. 2. de præſumpt.

3 Ampliatur, † vt procedat illa communis, tàm in cauſis ciuilibus, quàm in criminalibus. Marius Antonin. variar. reſol. lib. 1. c. 75. per totam, & n. 6. vbi tractat. nu. 2. quis in materia dicatur familiaris.

4 Verùm apud me illa communis opinio ſemper fuit † dubitabilis; quia nec iure, nec ratione probatur, quod familiaris Epiſcopi, ſeu Nuncij laicus gaudeat priuilegio fori, præſertim in delictis, quia in hoc fit magnum præiudicium iuriſdictioni Principis ſæcularis & illa admiſſa poſſet euenire multa abſurda, & inconuenientia, & omnis ratio naturalis eſt in contrarium: quòd immo iudex ſæcularis, qui habet iuriſdictionē ordinariam ſuper laicos debet ipſe in cauſa cognoſcere, & videtur inconueniens, quod in cauſa propria ſui familiaris Epiſcopus cognoſcat. l. qui iuriſdictioni. de iuriſd. omn. iud.

5 Iuribus † verò allegatis non probatur hæc communis opinio, nam in c. fin. de offic. Archid. agitur de iuriſdictione inter Archidiaconum, & Epiſcopum, & dicitur ibi Archidiaconum habere in ſuo territorio iuriſdictionem præterquàm ſuper familia Epiſcopi, quia non debet ipſe de familia ſuperioris ſe impedire, ſed non hinc rectè infertur regula, quòd familiaris Epiſcopi vtatur fori priuilegio, text. in cap. 1. de pœn. in 6. loquitur de iuriſdictione, quam habent Epiſcopi in eos, qui offendunt ipſorum familiam, & officiales quaſi in vindictam propriæ iniuriæ, nō autem de cognitione delicti ſui familiaris tex. in cap. eccleſiarum ſeruos. loquitur de ſeruis perpetuis, & adſcriptitijs. Iuſtinianus in §. ſportularum, non loquitur de hoc priuilegio, ſed tantùm ne grauentur Epiſcopi, pro rebus ſuę Eccleſię, ſportulis; & in l. 2. C. de epiſc. & cleric. tractatur tantùm de muneribus, qua in materia loquitur Federic. in conſ. 111.

Et quamuis aliqui ex Doctoribus ſupra citatis loquantur etiam in caſu, quando agitur de cauſa criminali, vt Clar. Farin. & Afflict. in conſtit. regn. lib. 1. rub. 9. de illicita portat. armor. nu. 7. nemo tamen ex profeſſo examinat, & non perpendunt iura, & rationes, quòd ſi perpendiſſent crederem multos contrarium ſcripturos, & licèt Marius Antonin. d. n. 6. dicat nullam eſſe rationem diuerſitatis inter caſum delicti, & cauſam ciuilem, multa eſt apud me diuerſitas, quia in delictis verſatur maius præiudicium iuriſdictionis temporalis reſpectu Principis, qui habet merum imperium, & gladij poteſtatem in facinoroſos homines, quam poteſtatem regulariter non habent Epiſcopi, niſi ex particulari priuilegio illis à lege, vel particularibus Pontificum conſtitutionibus conceſſo; nō reperitur autem inter bullas, nec in iure, minuſque inter Epiſcopum priuilegia tale illis conceſſum priuilegium, vt in cauſis ſuorum familiarium delinquentium, ſi illi ſint laici cognoſcant.

Propterea cum ſemel fuiſſet hæc queſtio coram Senatu propoſita in caſu homicidij commiſſi per famulum Illuſtriſſimi Nuncij Apoſtolici, apud Sereniſſimum Ducem noſtrum reſidentis, qui occiderat laicum cum quo rixam habuerat, fuit diu dubitatum ſuper veritate illius communis opinionis: & maior pars dominorum mecum (qui prior ſententiam, vti relator dicebam) inclinabat contra communem, ſed ne præiudicium fieret, vtrique foro fuit dictū eſſe conſulendum Principem ipſum, ideoque non fuit articulus reſolutus. 1611. menſ. Septembris.

Locator, an teneatur de caſu fortuito contingente conductori; & quid ſi ex facto alterius Principis caſus contingat.

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Locator tenetur conductori de euictione.*
2 *Locator tenetur conductori de omni vi, cui reſiſti non poteſt, & de omni caſu fortuito.*
3 *Non tamen tenetur de caſu fortuito cum fructus ſunt à ſolo ſeparati.*
4 *Multò magis, ſi caſus in modico lędat.*
5 *Senatus Pedemontani ad quæſtionem reſolutio.*

Conductori fuerunt à militibus Mediolani deputatis, contra frugum extractores, capti plures culei grani, qui exportabantur è quadam Capſina conducta ad Ciuitatē Vercellarum, ſub prætextu contrauentionis; prætendit conductor id eſſe periculo locatoris, quia nulla erat per eum facta contrauentio; quæſitum fuit, an iuſta eſſet illius petitio.

1 Pro conductore allegabatur † locatorem teneri præſtare euictionē conductori pro re locata, vt poſſit ea vti frui, cum nulla interceſſerit culpa conductoris.

2 Secundò, quòd † locator tenetur de damno conductori illato ab eo cui reſiſti nullo modo poteſt, quando damnū eſt magnum, l. ſi merces. 28. §. vis maior, l. ex conducto. 16. §. ſi vis tempeſtatis. D. locat. l. exceptio. 18. C. eod. titul. vbi gruum, paſſerum, & locuſtarum calamitates cedunt damno locatori, & in fructibus exportatis à re conducta, videtur tex. in l. ſi fundus. 36. in fin. cum l. ſeq. loquente de latronibus, D. eod. quem tex. ampliat Nat. in conſil. 610. in eo, qui fuit impeditus frui commoditatibus fundis, vt ſunt fructus a ſolo ſeparati, & hoc præſertim, quando locator potuit amouere damnum, & non amouit. d. l. ſi fundus. latè Caroc. par. 4. tit. de caſ. q. 7.

Tertiò regulare eſt, quòd periculum caſus fortuiti in re ſeu fructibus rei locatæ contingens ſpectat ad locatorem. d. §. ſi vis tempeſtatis, & l. excepto. 18. ibi doceat, quod adeò verum eſt, vt teneatur etiam quòd cū iuramento conductor ſuſcepiſſet in ſe omne periculum, vt dicit Caroc. de loca. par. 4. tit. de caſibus, q. 1. & 2. & dixi lib. 2. Et cum cōtractus locationis ſit bonæ fidei. §. bonæ fidei. Inſtit. de act. procedaturque in eo, ex bono, & equo, videbatur iniquum quod conductor, qui fructus non perceperat penſionem ſolueret.

Pro locatore dicebatur, nos verſari in caſu fortuito, cū ſine culpa conductoris fructus illi fuerint capti; ſed damnū
3 † caſu fortuito illatum, & proueniens in fructibus à ſolo ſeparatis ſpectat ad cōductorem, qui eſt dominus fructuū, l. damnum, vbi Doctores. C. loca. l. quæ fortuitis. C. de pignor. act. & quòd ſeparatis fructibus, licèt nondum excuſſis, & in horreo reconditis, damnum fortuitum ſit conductoris tenent ex communi Cur. iun. conſ. 85. num. 1. Eman.

Suarez,

Suarez,in Theſaur.recept.ſent.litera C.num. 18.Boſſ.qui contrarium defendit de remiſſ.merced.n.90,Caroc.de loc.
4 par.4.tit.de remiſſ.merce.q.8.n.23. quòd † maximè procedit ſi damnum eſt modicum,& non intolerabile,d.leg.ſi merces.§.vis maior.quale eſt illud quod non excedit dimidiam. Bar.ibi num.4.& ſeq.vel non eſt proximum dimidiæ Boſſ.de remiſſ.merced.n.2.& ſeq.Caroc.d.tit.q.1.nu.4.Secundò,allegabatur ſummarium Bar.in d.leg.ſi fundus. Ad contraria dicebatur illa procedere in fructibus nōdum ſeparatis à ſolo,ſecus eſſe in ſeparatis, quia non pertinet caſus ad locatorem qui non eſt dominus, vt dixi ſupra.Sena-
5 tus † cenſuit eſſe abſoluendum locatorem à prætenſionib. ☞ conductoris 1611.19. Septembris,referente D.Gromo.

Hæreditas quæ ab homicida, ſeu mandante auferri poſſet, an ſpectet venienti ab inteſtato, cuius contemplatione mandatum fuit homicidium; an verò ſpectet ad proximiores; an ad fiſcum, & an conceptus ante diſpenſationem excludat proximiores.

QVÆSTIO LXXX.

1 *Hypotheſis huius quæſtionis narratur.*
2 *Dolus alterius nocet tertio doli non participi, quando ille dolus eſt cauſa immediata acquiſitionis.*
3 *Factum vnius alteri nocere non debet; maximè in delictis.*
4 *Qui per delictum aperit alteri viam ad ſucceſſionem, præiudicat ei,niſi ab inteſtato eſſet iſte pariter ſucceſſurus.*
5 *Indigno quod aufertur propter alterius delictum, non applicatur fiſco,ſed venientibus ab inteſtato.*
6 *Diſpenſatio obtenta à ſummo Pontifice ad matrimonium inter affines contrahendum eſt inefficax,ſi copula non fuerit narrata;nec filius ex ea copula,non narrata,cōceptus ſit legitimus.*
7 *Inceſtus committitur per ſolam fornicationem inter affines.*
8 *Legitimatio per ſubſequens matrimonium non nocet tertijs, & non fit retrotractio.*
9 *Expreſſionem copulæ non eſſe neceſſariam quando copula eſt occulta,in diſpenſatione obtinenda.*
10 *Didaci opinio examinata.*
11 *Coitus de iure diuino, & de iure poſitiuo prohibiti differentia.*
12 *Senatus Pedemontani reſolutio refertur.*

1 ANtonius Puteus † occidere fecit Oddonem Coruum, vt hæreditas illius perueniret in Antonium nepotem ex filio, fratrem vterinum dicti Odoni, ob quòd aſſaſſinium fuit furca ſuſpenſus mandans;ſed de hereditate Odoni fuit orta quæſtio,inter fiſcū, Antonium Puteum & proximiores Odoni. Fiſcus dicebat hæreditatem ad ſe ſpectare,quia hæreditas de iure ſpectabat fratri vterino excluſis alijs proximioribus. auth.ceſſāte,& auth.poſt fratres,C.de legit.hære. ſed quia Antonius erat indignus ideò ab illo eſſe auferendam, & fiſco applicandam,per tit.de his quib.vt indign. Indignitas arguebatur,
2 † quia factum Antonij aui nocet filio, ſeu nepoti ex eo cum ipſe homicidium mandauerit.l.cùm ratio.§. fin.D. de bon.damn. Boer.deciſ.25.Clar.in §.homicidium, q.22. & ipſe eſt cauſa immediata ſucceſſionis, quo caſu quando dolus alicuius eſt cauſa immediata acquiſitionis, tunc dolus nocebit tertio doli non participi. Boſſ.de indign.n.5.& de carcer.n.25.Gabr.conſ.99.n.9.& 10.Peregr.tit.8.num.13.& 14.de iure fiſc.& quia ſine illius facto hæreditas non perueniret ad nepotem, & nocet dolus non participi, & infanti doli non capaci, vt poſt Petr. Dyn.& Cyn.tradit Bar.in l.fin.n.7. vbi dicit communem. D.ſi quis aliq.teſta. prohib.Bal.in l.1.nu.9. C.eod.tit.Menoc.caſu 395.de arb. n.11.& 12.& videtur caſus in leg.1.§.ſi dominus. D.eod.& dixi ego q.41.num.12.lib.2.quòd quando aufertur hæreditas ab indigno iſta ablatio præiudicat ſucceſſori indigni, vt in occiſore tradunt omnes per illum tex.in l. cum ratio. de bon.damn.Boer.d.deciſ.25. Cœpol.caut.52. tantò magis, quando pater haberet vſumfructum, vt per Gabriell. conſ.99.numer.8. vt tollatur occaſio delinquendi Vaſq.de ſucceſſ.reſol.§.20.n.24.

Antonius frater vterinus dicebat bona ad eum pertinere, quia venit ab inteſtato ex perſona propria, & non ex perſona aui, qui non ſuccedebat defuncto, ideò factum †
3 aui ſibi non nocere, vt per Farinac.tit.de incapac. occiſor. q.120.ſect.2.n.45. poſt Soc.& Capram, etiam in patre vſumfructum habente Cœpol.caut.52.Farinac.d.ſect.2.nu. 48.Boer.deciſ.25.Menoch.caſu 356.numer.108.Crauet. conſil.942.eò præſertim,quia filius ex delicto patris pœnam non meretur, quæ ſuos authores tenere debet. l.ſancimus.C.de pœn.l.ſi pœna. & l.ſi crimen. D.eod.& tot.tit. C.ne fi.pro patre, & in hac materia indignitatis eſt tex.in l.ſi ideò. C.de his quibus vt indign. & hoc adeò verum eſt, vt nec teneatur filius necem occiſi vindicare, & ab eo non auferatur tamquam ab indigno. Alber.in rubr. C.de his quibus vt indign.Peregr.de iure fiſc.tit.5.numer.13. lib.2. Farinac.q.13.numer.10.tom.1.par.1. tantò magis ſtante infantia Antonij, cui nulla omninò culpa poteſt aſcribi, & cui hæreditas ab inteſtato vndecumque ſpectabat; nam etiamſi quis mandet occidi aliquem, licèt ille priuetur hæreditate,non tamen capit fiſcus,ſed venientes ab inteſtato, ita Farinac.d.ſect.2.num.38.illa ratione,quia eſt incapax, & ab incapace fiſcus non aufert,ſed ab indigno, cùm incapax non poſſit adire, vt ſit locus ablationi, vt dixi ego de ea materia latius q.41.lib.2. Menoch.conſ.502.num.9. & Bartolus declarat illam communem opinionem de qua
4 ſupra, † vt non procedat quando is qui ſuccedit propter alterius factum erat nihilominus ſucceſſurus ab inteſtato, quia tunc non eſt coactio,& factum alterius non in conſideratione ad excluſionem ſucceſſuri, vt per Bar.ibi nu.11. & Bal.in d.l.1.num.12.in fin.nec intentio,& animus delinquentis nocet tertio ſucceſſuro ab inteſtato, vt illi Doctorès dicunt, & ita reſpondetur ad tex.in leg.cùm ratio per Menoch.& Farin.

Non obſtat tex. in d.§.ſi dominus, quia loquitur quando filius fuit inſtitutus à tertio qui volebat mutare teſtamentum,& fuit à patre impeditus,cuius filius aliàs non erat ab inteſtato ſucceſſurus, & ita declarat,& reſpōdet Peregr.tit.6.n.18.verſ.limitat tamen Bar.

Non mouet quòd vitium ſit cauſa ſucceſſionis, quo caſu fiſcus capit,vt dixi d.quæſt.41. num.4. quia non procedunt quando ille aliundè ſine facto tertij ſuccedere debet. Alba. conſilio 787. & quando factum tertij non eſt cauſa immediata ſucceſſionis,ſed ipſa proximitas, vt dixi ſuprà. Vide Lup.in rubric.de donat.inter vir.§.ceſſante.num.13. & ſeqq.

Proximiores autem ab inteſtato adhærebant concluſioni fiſcali, ad excludendum vterinum, ſed dicebant vti
5 proximiores excludere fiſcum, quia † quando quid aufertur ab indigno propter alterius delictum, tunc non applicatur fiſco, vt dixi dicta quæſtione quadrageſimaprima, numero ſexto, & cùm nepos non poſſit ſuccedere ob factum aui, hæreditas excluſo fiſco ſpectabit ad proximiores,

Digitized by Google

tes,non autem ſpectat nico, qui mandans occidere aliquẽ per aſſaſſinum, licet priuetur hęreditate facit locum venientibus ab inteſtato.Farin.d.q.120.ſect.2.n.38.cum ſit incapax ipſo iure, & non ſuccedat ideo fiſcus nihil habet quod auferat Menoch.conſ.502.n.9.Farin.ibid.n.37.

Sed poſito quod non poſſent excludere fratrem vterinum ex hoc capite indignitatis, vel incapacitati dicebatur ex alia cauſa iſtum non poſſe ſuccedere, quia erat ſpurius,& inceſtuoſus, ideo diſputatum fuit de veritate huius oppoſitionis.

Et in hac cauſa D.Iacobus Raſchier, aduocatus proximorũ, ſubtiliter,more ſuo,multa pro illis adducebat,pręſupponendo iſtum eſſe inceſtuoſum natũ ex affine,& quã-
6 uis † ſecuta fuiſſe Pontificis diſpenſatio, illum conceptum ante diſpenſationem, & non fuiſſe narratum ſubſecutam copulam ante matrimonium,& tempore interpretationis mulierem fuiſſe prægnantem.

7 Nam inceſtus † committitur per ſolam fornicationem, inter perſonas inter quas nuptiæ de iure prohibentur, tã de iure canonico, quam ciuili, can.lex illa,§.cũ ergo, 36. qq.l.fin.D.de ritu nupt.& poſt multos nouiſſimè comprobauit Petrus Caball.criminal.reſol.cent.2. caſu 200. nu.2. Farin.in praxi crim.lib.5.tit.16.de delict.carn.q.149.p.1. n.4.tom.2.p.2.ſiue copula ſit commiſſa ſcienter ſiue ignoranter,vt dicit Farinac.dicto loco.n.186.& hæc opinio eſt magis communis, & licet habeat multos contradicentes, cum quibus tranſit Farinac.tamen illorum opinio non habet locum, niſi quo ad euitandam pœnam ordinariam nõ quo ad alios effectus, vt declarat Menoc.de arb.cent.6.caſu 502.nu.42.

Nec obſtat diſpenſatio, quia non fuit narrata copula præcedens,prout in ampla diputatione ex ſtylo curiæ inter Doctorũ diuerſas opiniones præualuiſſe teſtatur Tom. Sanch.in tract.de matrimon.lib.8.diſput.25.tom.3.nu. 8. Ioan.Gutier.can.queſt.lib.1.cap.15.Sarmien. ſelect. ſent. lib.1.cap.9.num.3.ſiue copula præceſſerit, ſiue ſubſequatur diſpenſationẽ,& ita ſeruari de ſtilo curiæ Romanæ dicit Io.Fran.Leon.in Theſau.for.Eccleſ.p.2.cap.44.nu.48. Nauar.in Man.c.22.num.86.in fin.& conſ.8.& 9.de conſanguin.& affin.Zerola in praxi epiſcopo. verba diſpenſatio.§.4. Et in hac re attenditur tempus conceptionis, quia
8 per† ſubſequens matrimonium non legitimatur in præiudicium tertij,& non fit retrotractio Bart.per illum tex.in l.Paulus D.de ſtat.hom.& ibi Bal.in prima lectura.Caſtr. in l.ex libero.C.de ſuis,& legit.Archid.in cã.Ozius,56.diſt. quem ſequitur Abb.in cap.tanta,qui fil.ſint legit.Sal.c. in l.filium,C.de ſuis.& legit.Peregr. de fideicomm. artic.24. num.50.Sarmien.ſelectar.lib.1.cap.5.num.10. qui reprehendit Didacum contrarium tenentem, qui fatetur mutaſſe opinionem in additione noua in epitom.ſucceſſ. par. 2.cap.8.§.2.nu.2.& data veritate alterius opinionis, non procederet in materia ſucceſſionis, in qua attenditur ius ciuile,& diſpenſatio. Rota in nouiſſim.deciſio.65.p.3.lib. 1.tom.2.Gabriel.de legit.concl.2.& quãdo nullum poteſt eſſe coniugium,præſertim data ſcientia impedimenti tempore conceptionis.Farin.d.q.149.n.200. Caball.dict.loco num.80.

Sed iſtis omnibus replicabatur per Ludouicum Theſaurum,Antonij fratris aduocatum,quòd imò diſpenſatio parit effectum, & non eſſe neceſſariam narrationem: quam opinionem tenuit indiſtinctè Nau.conſ.4.in epit.de ſponſalibus.Omni caſu etiam contrariæ fautores ſententiæ, di-
9 cunt, non † eſſe neceſſariam expreſſione quando copula eſt oculata; occulta autem ſemper præſumitur, idque ea ratione ne fama honeſtę mulieri ex tali expreſſione detrimentum ſentiát,ita Sanch.de diſpenſ.lib.8. c.25. Neq;obſtare, quod a multis ſcriptum eſt filium conceptum tempore illegitimo, licet naſcatur tempore legitimo, puta ſecuta diſpenſatione,non effici legitimum,quia imò contraria opinio eſt communis: quod ſufficiant cum naſci poſt
10 diſpenſationem.ita Didac.† Couarr. de ſucceſſ. ab inteſt. p.2.c.8.§.2.n.2.& quamuis idem Didacus in additione viſis ſcriptis Sarmienti dixerit iudici eſſe diligenter attendẽdum, tamen non mutauit ſententiam, ſed dixit cautè procedendum, nempè, vt videatur num illa copula fuerit occulta,tunc enim non eſt opus alia legitimatione,item num coniugati fuerint in primis gradibus,ſcilicet in his qui numerantur in c. ſi quis viduam, tunc enim ob grauitatem delicti poſſet deſiderari noua legitimatio, ſed inceſtus erat inter remotiſſimos affines ſc.in 3.& 4.gradu; ego:cum Didaco eſt ſtatuendum. Nec obſtat quod ſcribitur, legitimationem prodeſſe tantum ad cætera,ſed non ad ſucceſſorem,d.nouiſſ.deciſ. Rotæ, quia R.hoc eſſe intelligendum, quando alteri iam eſſet ius quæſitum,vt in feudo, & fideicommiſſo,ſed hic nulli fuit ante ius quæſitũ,agnatis enim ius non quæritur niſi à tempore mortis, & omni caſu ſpurio inceſtuoſo, etiam excluſo fiſco, collaterales, vt fratres,ſuccedere ex late traditis per nos in q.22.lib.1.Alex. conſ.174.cir.fi.li.5.Crau.conſ.138.n.5.& 12.Lup.illegit. commen.2.§.2.n.8.& 14.& §.5.n.164.& non attendi tempus cõceptionis,ſed natiuitatis tradit Azor.lib.2.inſt.moral.p.2.c.13.verſ.quęritur,& quam contradicant huic doctrinæ Alba.conſ.37.Cagn.in repet.l.ſi qua illuſtris,n.46. C.ad S.C.Orfic.Valentin.Foſter.de ſucceſſ.ab inteſt. lib.6. c.50.concl.5.n.12.qui dicit hanc opinionem amplectendã & ſequendam.Peregr.de iur.fiſ.lib.3.tit.18.nu.24.Fachin. controu.lib.6.c.10. vbi reſpondet ad argumenta contraria, tamen iſta opinio eſt humanior,& in iudicijs tenenda: & altera non habent locum, niſi in coitu nefario interaſcendentes,& deſcendentes,& vbi nulla fit diſpenſatio; ſecus in alijs non arcta affinitate, vel conſanguinitate coniunctis, vt demonſtraui poſt multorum authoritates in d. q. 22. quam diſtinctionem comprobant etiam Theologi
11 diſtinguentes † inter coitum prohibitum de iure diuino, vel de iure poſitiuo, vt per Lup.de illegit.commen.1.§. 2. n.8.& 14.& §.5.nu.164.Azo.inſt.mor.lib.2.p.2.c.9. in fi. & eſt tex.in l.fin.D.de ritu nupt.

12 Senatus† in cauſa prædicta cenſuit non eſſe audiendum fiſcum, nec alios agnatos mortui,& declarauit hæreditatem totam ſpectare fratri vterino, quem habuit pro legitimo tamquam natum in figura matrimonij; & conſiderato quod etiam data illegitimatione nihilominus erat ſucceſſurus cum non eſſet natus ex coitu dãnato de iure diuino, neq;iſte poterat dici indignus,neque incapax 1613. 6.Iunij referente Domin.Piſcina;licèt aliqui ob ſceleris atrocitatem, & factum aui, qui ad illum effectum, vt nepos ſuccederet, mandauerat homicidium committi, eſſent opinionis, vt ſaltem agnatis eſſet locus, fuit tamen dictum deberi patruo illius pueri ſuper illius hæreditate omnes impenſas quas fecerat pro vindicanda nece defuncti.

Hæres vniuerſalis,an ſtatim dicatur ille,qui eſt inſtitutus poſt mortem vſufructuarij.

QVÆSTIO LXXXI.

1 *Vſufructu generaliter legato omnia continentur,etiam poſteà quæſita.*

Inſti-

Digitized by Google

2 *Inſtitutus poſt mortem vſufructuarij,eſt ſtatim,& ab initio hæres ex opinione veriori.*
3 *Inſtitutus poſt mortem vſufructuarij ſtatim hæreditatem tranſmittit.*
4 *Idem non poteſt eſſe hæres, & legatarius.*

IAcobus Turinettus condidit teſtamentum in quo reliquit vxorem vſufructuariam certorum bonorum totius ferè ſuæ hæreditatis,& poſt illius mortem finito vſufructu
1 reliquit hæredem Antonium fratrem,cum hac declaratione.*Che detto M.Antonio non poſſi hauer,ne torre dalli beni d'eſſo teſtatore,sì mobili,che ſtabili coſa alcuna ſino,che ſia finito totalmente l'vſufrutto di detta ſua molgie,& finito deto vſufrutto ſua vita natural durante,ouero rimaritandoſi reſtarà ſolamēte patrone di detta caſſina,& anche de tutti gli altri crediti,& cenſi de quali non ſe ne foſſe fatta qui mentione inſtituendolo per ciò ſuo hærede vniuerſale di detta caſſina al tēpo che finirà detto vſufrutto.* Super iſto teſtamento dubitari contigit,an ille Antonius poſſet pendente vſufructu dici hæres vniuerſalis nullo alio hærede exiſtente, & an bona poſt teſtamentū quæſita pertinerent ad hæredem,vel ad legatarium;& Senatus referente Illuſt.D.Fauzono, cenſuit nullum ius cō-
1 petere Antonio fratri teſtatoris durāte vita vxoris,& † bona omnia cenſeri in legato vſu.fructus contenta,etiam poſtea quæſita:in quo vltimo capite petita reuiſione ſentētiæ, nulla erat dubitatio propter claram,& apertā mentem teſtatoris, non obſtantibus dictis per D.meum decif.168. p. 1.quæ hic non militabant.

Sed ſuper alio puncto,an iſte eſſet hæres ſtatim,an verò mulier cēſetur ipſa hęres,& grauata poſt mortem,vel nuptias de reſtituendo fratri teſtatoris,magna oriebatur dubitatio propter Doctorum varias† opiniones, quas in hoc
2 articulo poſt Bal.primum huius quæſtionis propoſitorem in l.id quod pauperibus C.de epiſ.& cle.& in l.miles ita.D. de milit.teſtam.referunt Didac.var.reſol.lib.2.c.2.n.5.Peregr.de fideicomm.art.5.n.22.Crauet.conſ.820.lib.5.Menoch.conſ.273.lib.3.& præſump.141.num.26.lib.4.Borgnin in tract.de vſufr.mul.relic.num.75.par.1.deciſio.13. num.23.par.3.Natt.conſ.459.num.12.Bero.conſ.35.nu. 20.lib.2.Pariſ.conſ.65.n.16.lib.2.Fachin.controuer.iur.li. 4.c.16.Mantica de coniect.lib.4.tit.5.ar.7.Gail.pract.obſeruat.lib.2.obſeru.143.Surd.de alim.lib.2.q.15.n.97.Sed præualuit illa opinio,quę & magis communiter à Doctoribus recepta eſt,vt in iſto caſu frater dicatur hæres vniuerſalis, licet enim vxor fuerit à notario hæres particularis nominata,& inſtitutionis titulo onorata tamen à teſtatore fuit habita pro legataria,cum nominauerit fratrem hęredem vniuerſalem, fuit enim mulier in re certa hæres inſtituta, quæ cum habeat cohæredem vniuerſalem, ille
3 † poterit ſtatim adire, & hæreditatem tranſmittere,vt probat Caſtren.conſil.459.lib.2.Paul.à monte Pico in l.Titia, §.Titia,cum nuberet,de leg.2.q.26.& 59.Pariſien.ad Alexan.conſ.162.lib.2.Pariſ.conſ.97.lib.2.Petr.Pech.de teſtamen.coniug.lib.5.c.5.& cum iſta opinione tranſiuit Senatus 1613.men.Iunij,referente Illuſtr.d.Rouaxenda,& illa verba inſtitutionis partic.ſunt poſita de conſuetudine à notaris qui neſciunt.quid dicant,vt dicit Alex.conſ.52. n. 28.lib.4.

4 Amplia hanc † communem opinionem,vt tanto magis procedat, ſi legatum aliud particulare fuerit vxori factum: nam eadem non poſſet eſſe hæres, & legataria.l.legatum,§.1.de leg.1.Ruin.conſ.30.n.8.lib.2.Surd. deciſio. 205.num.6.& 250.num.3.Ang.in l.miles, 41.nu.2.D. de mil.teſtam.

Amplia ſecundo,ſi vxor fuerit liberata à redditione rationis,quia tunc præſuppouitur uoluiſſe alium eſſe hæredem,ita Dec.conſ.278.num.5.& poſt eum Ceph conſ.37. nu.34.lib.1.

Limita,ſi præmoriatur hæres uniuerſalis, quia tunc iure accreſcendi uxor obtinebit hæreditatem, ut per Didac. & Fachineum d.c.16.& Manticam d.lib.4.tit.5.art.7.

Hæres cum beneficio inuentarij, an poſſit conueniri in bonis proprijs. An beneficium inuentarij poſſit cedi. Et quomodo intelligatur abſentia de qua Iuſtinianus in l.fin.C.de iur.deliberan.

QVÆSTIO LXXXII.

1 *Inuentarium hæredis quas ſolemnitates requirat; remiſſiuè.*
2 *Hæres cum beneficio inuentarij,vbi hæreditas eſt opulenta,non poteſt offerre tot de bonis.*
3 *Hæres cum beneficio inuentarij,etiamſi hæreditas ſit opulenta non poteſt pati executionem in bonis proprijs.*
4 *Hæres cum beneficio inuentarij,ſi bona ſint ſine ipſius culpa cōſumpta,an teneatur de proprijs,remiſſiuè.*
5 *Beneficium inuentarij non poteſt cedi.*
6 *Abſens quis dicatur ad intellectum l.final.Codic.de iur. deliberan.*
7 *Prouincia,quot modis vſurpetur.*
8 *Hæres extra prouinciam habitans,ſi tamen modico ſpatio poſſit ad eam peruenire,an fruatur annali beneficio ad perficiendum inuentarium.*
9 *Inuentarium qualiter fiat, ſi bona ſint ſparſa,remiſſiuè.*

1 INuentarium † hæredis quas ſolemnitates requirat,ſcripſi abunde,lib.2.q.10.nunc ſubijciam nonnullas quæſtiones ad eandem materiam inuentarij pertinētes,de quibus ſæpius vidi in foro dubitatum,& diſputatum.

Prima erit, an hæres cum beneficio inuentarij, qui non tenetur creditorib.vltra vires hæreditarias,nec de proprio ſoluere,teneatur tamen pro eo quod eſt in hęreditate de proprio, ita quod poſſit fieri executio in proprijs ipſius bonis,pro debito pecuniario an vero liberetur offerendo bona hæreditaria ſtabilia vel mobilia. Et videbatur dicendū,quod tenea-
2 tur de proprio quatenus eſt in hæreditate, ex † ea vulgata regula Doctorū,quòd vbi hæreditas eſt opulenta,ideſt ſoluendo,qualis hæc præſuppouitur,non poteſt hæres offerre tot de bonis,ſed debet in pecunia ſatisfacere,quę fuit opinio Iacob.Butrigar.quem citat,& ſequitur Cyn.in l.fin.§. & ſi præfatam.C.de iur.deliberan.Barto.ibi.num.3. Bald. nu.primò in fin.& alij afferri poſſunt quos recenſet Surd. deciſi.30.n.31.32.& ſeq. Contrarium tamen fuit deciſum me referente in cauſa Montiſregalen. Michelini, & Bruni, 1612.17.Martij:cenſuit enim Senatus non poſſe † hære-
3 dem moleſtari in bonis proprijs, niſi pro pecunia exacta, quæ vel erat in hæreditate,vel ex fructibus venditis fuerat percepta, ex notat.in dict.§.etſi præfatam, & Ang.conſil. 31.ad contrarium,& maximè ad Surd. dicebatur, quod licet dicat hæredem poſſe cogi ad vendēdum, & ſoluendum in pecunia,non tamen ait quod executio poſſit fieri in bonis hæredis, de quo nos quærimus, & ita fuit reſolutum;
4 quid ſi bona ſint conſumpta ſine culpa hæredis, an teneatur pro conſumptis, vide Fachin.lib. controuerſ.12. capit.75.

Altera diſputatio fuit, an beneficium inuentarij poſſit cedi; hanc quæſtionem diſputat. Roland. in tract.

Digitized by Google

tractat.de inuentario §.inuentarium hæredis perſonam, &
5 tandem † concludit non poſſe cedi ; & cum hac opinione
☞ tranſinit Senatus 1614.16.Aprilis, referente D.Gromo.
Sanè admittitur ceſſio beneficij reſtitutionis in integrũ ad
conficiendum inuentarium, ſcilicet cum vniuerſitate ceſſa
totius hęreditatis,qua ratione fuit admiſſus ceſſionarius ad
☞ faciendum inuentarium contra creditores 1611.13. Ia-
nuar.in cauſa confraternitatis miſericordiæ Braiden. cõtra
poſſidentes ; ſicuti ſuccedens minori ex perſona illius po-
teſt petere reſtitutionem aduerſus non confectum inuen-
tarium, vt tradit Lanar.conſil.16.

Altera etiam fuit quæſtio ad intellectum tex.in l.fi.§.ſin
autem dubius,& §.ſin autem à locis. & §. donec tamen. C.
de iur. delib. vbi Iuſtinianus dat abſentibus ſpacium vnius
anni ad perficiendum inuentarium,cum alijs ſit trium mẽ-
6 ſium,& in §.donec.his verbis, [vel ſi abfuerint intra annale
ſpatium,] quæritur ergò,quis dicatur abſens;diuerſis,enim
modis quis abeſſe dicitur, l. hæres abſens. D.de iudic.l. ab-
ſentem.199.ibi Doctores.D.de reg.iur.& Bald.in d.§.cum
igitur, intelligit abſentem, quando bona ſunt extra domi-
cilium hæredis: cuius opinionem ſecuntur Rol.& Fanu.ſed
hæc opin. eſt ridicula , & inſulſa , quia mens Iuſtiniani eſt
prouidere bonis in longinquo ſitis , & eſt contra praxim
communem . Alij magis communiter accipiunt hic abſen-
7 tem,ideſt à prouincia, vbi bona ſita ſunt. Sed quia prouin-
cia appellatio eſt onomia, & æquiuoca, nã aliqui accipiũt
prouincias more Romano,quibus alię prouincię prętorię,
aliæ conſulare certis finibus ſtatutæ , vt Achaia , Gallia,
Hiſpania,Italia; alij ex geometris,& tabularijs pro diœceſi,
& territorio , alij prouinciam capiunt pro mandamentis ,
Marchionatibus, Comitatibus,qui ſub vno titulo continẽ-
tur,vt cum ſub regione Pedemontana appræhẽditur Mar-
chia Saluciarum,& Ceuæ, Comitatus Aſtenſis, & Cocona-
tus,&c.Ego igitur hic prouincias ſumi pro regionibus, pu-
ta Sabaudia, & Pedemontium, item Monferratum ſunt di-
uerſæ prouinciæ , nec intereſt ſint ne ſub eodem Principe,
an ſub diuerſo .
8 Et quo in facto contigit dubitari,an † ſi hęres ſit abſens
ratione prouincię,ita tamen,vt breui ſpatio poſſit accede-
re ad locum,vbi bona ſunt an ſit concedendum annale ſpa-
cium,& aliqui ex dominis dicebant eſſe dandum,ex diſpo-
ſitione Iuſtiniani in d.l.fin C.de iur.deliber.alij contra non
eſſe dandum, quia id debet intelligi attenta magna diſtan-
tia, iuxta quam conſuluerunt DD.vt ex Cephal.conſ.327.
☞ nu.22. Et in hanc opinionem inclinabat Senatus 1613.
9.Auguſt.proponentibus DD. Fauzono, & Piſcina .
9 Quando † bona ſunt ſparſa , quomodo conficiatur in-
uentarium,vide Borgnin.de tutor. num.80. Pancirol.conſ.
178.num.5.

Emphyteuſis eccleſiaſtica , quæ non tranſit in extraneos hæredes, an poſſit legari, præſertim eccleſiæ.

QVÆSTIO LXXXIII.

1 *Emphyteuſis eccleſiaſtica non tranſit in hæredes extraneos regulariter .*
2 *Emphyteuſis, an poſſit legari Eccleſiæ.*
3 *Res emphyteutica non poteſt tranſire in manus mortuas .*
4 *Sed an manus mortua poſſit ſaltem conſequi æſtimationem ?*
5 *Rotæ Romanæ Deciſio ad quæſtionem .*

1 EMphyteuſis † eccleſiaſtica regulariter non tranſit in
extraneos hæredes , etiam quod eſſet in perpetuum
conceſſa. Alex.in l.etiam . Soluto matrimonio vt de magis
commun.teſtatur. Roland.conſil.96.num.18.lib.1. & dixi
ego alibi latè Rimin.iun.conſil.460.lib.4.& 461.vbi vide,
2 ſed quęſitum fuit,an legatum † factum de illa emphyteuſi
in eccleſiam valeat; & quidam Aduocati in cauſa mihi cõ-
promiſſa defendebant de iure valere legatum , quia licèt
3 † illa res, puta domus, vel fundus legatus,non poſſit tran-
ſire in manus mortuas inter quas numeratur eccleſia , vt
per DD.poſt Imol.& Butr.in cap.potuit de loca. hoc pro-
pter præiudicium, quod fieret deuolutioni, vt in feudo di-
cit Papon.lib.1.arreſt.tit.14.arreſt.1.Benedict.in cap.Rai-
nutius. Afflict.deciſ.324. num.1.& 2. tamen videtur,quod
4 † æſtimatio debeatur , & ſic poſſit eccleſia illam rem em-
phyteuticam vendere perſonæ habili, quæ ſit parata reci-
pere inueſtituram , & ſoluere dominium Domino directo,
& hoc iuxta doctr.Spec.in tit.de loca §.nunc aliqua.q.116.
& ſeq.quam videtur ſequi Clar.in §. emphyt.quæſt.33. in
fin.dicens Specul. ita de conſuetudine ſeruari, & iſtam eſſe
communem opinionem multos , ad hoc adducens Surdus
conſ.521.num.1.& 10.lib.4.

Quæ videntur habere locum ſaltem fauore piæ cauſæ ,
Doctores in l. ſunt perſonæ. vbi latè Aſin.de relig.& ſump.
fund.eſt enim remedium paratum domino directo, ſi non
vult rem permanere ad manus mortuas, vt vel vtatur prę-
latione,vel cogat ad venditionem , vt per Menoch. conſil.
26.in fin.

Ego verò contra illos Aduocatos dicebam in cauſa prę-
dicta , quod non eſt verum , quod dicit Speculator de illa
æſtimatione, quia hoc eſſet ſubuertere regulam , & omnes
caducitates, & eſſet priuatio iurium Prælati, vel Eccleſiæ ;
nam ille qui eſſet vlterior de linea,vidẽs non poſſe alijs ta-
lem rem emphyteuticam relinquere, ſemper faceret lega-
tum Eccleſię,quæ ſemper diceret ego ſum parata alijs ven-
dere,& propterea dictum Speculatoris hac in re impugnat
Socin.iun.conſil.74.num.20.lib. 1. & poſt eum Rimin.iun.
conſil.453.n.25.lib.4.& per totum,volens hoc non proce-
dere, quando ius quod habebat relinquens erat eius mor-
te finiturum, ex traditis per Bar.& alios in leg.quod in re-
rum.§.1. de legat.1. Riminal. ſen. conſil.422. column.1.&
5 ita vidi † etiam iudicatum in Rota Romana , contra Re-
uerendos fratres Sancti Franciſci , præſentis Ciuitatis
Taurini. Et aduerte , quod dictum Speculi de æſtimatio-
ne , poſſet procedere , quò ad æſtimationem , quæ præ-
ſtatur ab hærede , legata re aliena per teſtatorem , non
autem odio Domini directi, vt ille grauetur in re propria .
Vide Bellug.in Specul.princip. rub.14. & ibi Borell. in lit-
tera, C.

Primogenitura facta de maſculis, & fœminis, an primogenita fœmina excludatur per maſculum tertiogenita. Et an primogenita iam admiſſa ob defectum maſculorum , maſculus ſuperueniens eam iam poſſidentem excludat .

QVÆSTIO LXXXIV.

1 *Verba teſtamenti ſemper ſunt examinanda .*
2 *Diſpoſitio non eſt vltra caſum expreſſum temerè amplianda .*
3 *Prædilectio facit. argumentum ad interpretationem mentis .*

4 *Argumentum à veriſimili attenditur in cauſa coniecturali.*
5 *Maſculus ſuperueniens, an excludat fœminam iam admiſſam, quando primo maſculi admittuntur.*
6 *Linea ſemel vna admiſſa, in primogenijs, non eſt locus alteri lineæ.*
7 *Tempus aduenientis conditionis ſemper attendendum in primogenijs.*
8 *Authoris opinio fauore maſculi.*
9 *Liberi ſubſtituti, nati poſt conditionem commiſſam, an excludũt agnatos, qui interim bona acceperint.*
10 *Quid ſi vocati ſint liberi, qui nati reperiuntur?*
11 *Quid ſi teſtator eſſet vſus dictione, Tunc?*
12 *Vocatis filijs fratrum, an filius fratris natus poſt mortem teſtatoris, veniat æquè ad ſuccedendum cum altero, qui eo tempore iam natus erat quæſtio dubia.*
13 *Filiae xcluſa per maſculum, an duret excluſa mortuo maſculo? remiſſiuè.*

MVlier quędam teſtamentum condidit, in quo hęredem vniuerſalem inſtituit filium ſuum maſculum, cui ſubſtituit filios maſculos, & in defectum filias: & cum haberet inter alia bonæ furnum egregij valoris, & reditur cupiens illud in ſua poſteritate integrum remanere hęc ſubiecit verba in ipſa ſubſtitutione. *Prohibendo, & vietando à detto ſuo figliolo, & figlioli ſubſtituti in perpetuum l'alienatione, diſtratione, vendita, & contratto del forno, qual giamai in alcun tempo, ne per qual ſi voglia cauſa, ne preteſto ſi poſſi vender, alienar, tranſmutar, cambiar, ne diuider, mà reſti ſempre in vna delle figliole ſopra inſtitute, è in vno de maſchi ſubſtituti, & ſucceſſiuamēte ſempre nella linea maſculina, & nel più vecchio ſolo, & inſolidum in perpetuo, & quando moiano li figlioli, & figliole del predetto Signor ſuo herede, in qual ſi voglia tempo, volgarmente, pupillarmente, & per fideicommiſſo in tutti ſuoi beni hà ſubſtituito, & ſubſtituiſſe li Signori fratelli de Bernetij, loro figlioli maſchi legitimi & naturali, & li loro figlioli maſchi, & ſorelle, & mancando la linea di detti fratelli, & loro ſorelle, li ſuoſtituiſſe le Signore Catterina, & Iſabella figliole del Signor Franceſco Caſſero, ò loro figlioli con eſpreſſa dichiaratione, & prohibitione che il forno predetto reſti ſempre al primogenito maſchio, ne poſſa mai alienar, diuider ne permutar, perche vuole reſti ſempre al maſchio della deſcendentia delli predetti, &c.*

Super iſtius teſtamenti verbis dubitatum eſt de duobus, & primò cum filius hæres inſtitutus tres filias reliquiſſet, quarum minor vltimo loco nupta filium maſculũ habuit, dubitatum, & apud me quæſitum fuit, vtrum furnum ſpectaret primogenitæ ex filiabus hæredis inſtituti, an verò ad
1 filium vltimæ ſororis, vti primogenitum maſculum; & quidem ſi perpendantur, & diligenter examinētur verba † teſtamenti, quæ ſemper in hac materia conſiderari debent, vna cum voluntate teſtatoris, l. fideicommiſſa 11. §. item ſi quis certum. D. de legat. 3. videretur pro primogenita filia concludēdum, quia teſtatrix poſt filium vocauit & illi ſubſtituit filias fœminas maſculis deficientibus, & ſic venit caſus primæ ſubſtitutionis in perſonam filiarum, quæ in hoc tantum ſunt differētes in ipſa ſucceſſione, quia furnum applicari debet primogenitæ, per illa verba; *ma reſa ſempre in vna delle figliole inſtitute*, & cum illę ſint expreſsè vocatę, illo caſu primogenita erit nepoti maſculo ex ſorore pręferenda, vt attendatur voluntas teſtatoris; non autem debet trahi ad vlteriorem caſum, quia cum fideicommiſſum ſit odioſum intelligendum eſt propriè & ſtrictè, prout verba ſonant; & ſæpè erramus in coniecturanda mente defuncti, contra eius voluntatem Bald. in l. precibus. C. de impub. & alij ſubſtituto, & latè perſequitur Borgnin. deciſ. 5. nu. 13. par. 3. & plus inferri non poteſt de mente teſtatoris, quàm quod ex verbis expreſſis continetur. l. quod ſi nepotes. D. de teſtam. tut. Dec. conſil 95. col. antepen. Tob. Non. conſ. 33. num. 22. Ceph. conſ. 433. num. 39. & ſeq. lib. 3.

2 Nec obſtāt † verba ampla prohibitionis in perpetuum, vt bona remaneant in linea maſculina, & in ſeniorem ſolũ; quia illa verba intelliguntur, quando in pari gradu extarēt maſculi, & fœminæ, ſecus ſi in diſpari, vt hic, vbi extat amita prius vocata, & nepos maſculus, debent enim accipi in caſu expreſſo à teſtatore, & vltra caſum expreſſum non amplientur. Borgnin. d. deciſ. 5. num. 45. & 83. caſus autem expreſſus eſt, quo ad ipſas filias, quæ primò ſunt vocatæ in ordine ſcripturæ.

Et hoc videtur non habere dubium quando iam filia maior ante natum filium maſculum eſſet ingreſſa poſſeſſionem furni, quòd tempore cadentis ſubſtitutionis, per mortem filij inſtituti, nullus extaret maſculus, vt infrà dicam.

Verùm, ſi verba, & mentem teſtatricis conſiderabimus diligentius, apparebit maſculum ex filia, vti primogenitum maſculum, excludere amitam, licèt primogenitam; quia teſtatrix maſculos prædilexit, vt apparet ex multis locis teſtamenti, primò in ſubſtitutione, dum filio ſubſtituit filios maſculos, & in defectum filias fęminas, ſic voluit maſculos præferri. Secundò, in prohibitione alienationis, ſub illis verbis, *& ſucceſſiuamente ſempre nella linea maſculina, è nel più vecchio, & inſolidum in perpetuo.* Tertiò, in finalibus verbis, ibi [*ch'il forno predetto reſti ſempre al primogenito maſchio,*] & ibi, [*perche vuole reſti ſempre al maſchio della deſcendentia delli predetti,*] qua prædilectione ſtante mens, &
3 voluntas teſtatoris erit ſequenda, cum ad † fideicommiſſũ admitti ſemper debeant magis dilecti à teſtatore. l. cũ ita. §. in fideicommiſſo. de leg. 2. Curt. iun. conſil. 58. verſiculo, conſidero igitur. Socin. iun. conſ. 172. nu. 4. lib. 2. & quamuis hic per vocationem fęminarum non ſit habita ratio agnationis conſeruandę, tamen conſtat de prędilectione, vt maſculus primogenitus præferatur.

4 Secundò, quia diſpoſitio † teſtatoris in vno caſu facta locum habet in alio in quo veriſimiliter idem depoſuiſſet ſi de illo caſu fuiſſet interrogatus, gloſ. in l. tale pactum. §. fin. Curt. conſ. 52. num. 10. & præſertim quando illa interpretatio venit a verbis in teſtamento expreſſis. Bald. in l. 1. verſic. ſed quæro. C. de his, qui ant. aper. tab. & poſt Decian. & Rub. arguit in ſimili Borgnin. deciſ. 5. num. 2. par. 3. at in caſu noſtro nulli dubium, quod ſi teſtatrix fuiſſe interrogata ſuper illo caſu idem dixiſſet, prout dixit in ſecundo caſu ſubſtitutionis, quando vocauit illos de Bernetio, quia eadem ratio militat quę in teſtamento noſtro eſt expreſſa, nempè vt furnum ſit ſemper in linea maſculina, & penes ſeniorem, & quia prædilexit maſculos, etiam in primo caſu inſtitutionis, & ſic multò magis in ſubſtitutione. ergo. Idque tanto magis propter illam diſtinctionem [ſemper] quę ad omnem caſum extendatur in quo appareat de maſculo, vt ille ſemper fœminam excludat. Non obſtant verborum interpretationes, quia a verborum rigoroſa interpretatione recedere debemus, vt ſeruiamus teſtatoris voluntati. l. 3. vbi omnes. C. de liber. præter. in ſimili Socin. iun. conſil. 172. num. 8. libr. 2. Tertiò, eſt aduertendum, quòd virtus fideicommiſſi deſcendit quo ad furnum non ex prima prohibitione, ſed ex vltima, in qua teſtatrix expreſſit cauſam ſubſtitutionis, & prohibitionis, nempè, quia voluit furnum remanere ſemper penes maſculum deſcendentem a vocatis, ſine qua expreſſione non valuiſſet prohibitio, ad notata in l. filiusfamil. §. diui. de legat. 1. ergo effectus iſtius fideicommiſſi erit capiendus ſimiliter in alio caſu, in quo

non

Digitized by Google

non valuiſſe prohibitio ; & ita teneo in hoc primo puncto.

Secundò, ſuper eodem teſtamento aliud dubium excitatum eſt ſcilicet, nunquid primogenitura facta de maſculo deſcendentiæ, ſi tempore cadentis conditionis nullus extet maſculus qui poſſit habere rem primogenituræ ſubiectam, & ob id primogenita fœmina poſſeſſionem ingreſſa fuerit, vti in maſculi defectũ vocata, ſi poſtea ſuperueniat maſculus tractu temporis natus, ille poſſit excludere fœminam. Hæc quæſtio tractatur ab Honded.conſ.6.lib.1.& conſil.16.Mantica de tacit.& ambigu. lib.23.tit.34.n.31. & à Doctoribus feudiſtis in c.1. de eo qui ſibi, & hær. ſuis maſcul.& fœmin.inueſt.accep.& in ea materia concludunt ibi Iſern.Lauden.Præpoſ.& Afflict. fœminam licèt admiſsã priuandam eſſe per maſculi ſuperuenientiam, per verba illius text.ſeu rationem ibi poſitam [Non enim pater locus fęminæ in feudi ſucceſſione, donec maſculus ſupereſt ex eo qui primus de feudo fuerit inueſtitus:]& hoc voluit expreſsè Iacobin.in ſua inueſtit.feuda.in verbo.& fęminis.nu.12. & poſt alios Decian.conſil.93.nu.7.lib.3.Curt.iun.de feud. 3.par.num.18.& conſil.140.num.3.Celſ.Vgo.conſ.26.nu. 48.idem in fideicommiſſo voluerunt Caſtr. conſ.17. Ruin. conſil.35.num.14.lib.1.& conſil.22. num.10. & ſeqq.lib. 2.Natta conſil.615.num.6.Rom.134.dub.4. & iſta refert Peregr.de fideicommiſſ.artic.27.num.11. qui tamen nihil reſoluit. Mouentur tenentes hanc partem ſuper fideicommiſſo, ex eo quod teſtatoris voluntas eſt perpetua, vt vocentur omnes qui veniunt etiam poſt purificatam ſemel conditionem; in primogenitura igitur idem erit concludendum, maxime attenta voluntate enixa teſtatricis, de qua dixi; & pro iſta parte faciunt iura,& rationes quas latiſſime adducit Ludou.Molina de primogen.lib.3.cap.10. num.16.& ſeqq.

Contrariam partem in feudis tenuerunt Iacob.de Belu. Nic.de Neap.Bal.& Aluar.in d.cap.1.Io.Cirier.de primogenit.Lib.1.quęſt.21.Clar.§. feudum. quæſtio.80. in fideicommiſſ.Caſtrenſ.conſil.16.colum.pen.lib.1.Alciat.idem tradit in l.pronunciatio.§.agnatorum.D.de verbor.ſignif. per tex.in l.cum ita. §.in fideicommiſſo. vbi natus tempore cadentis conditionis non admittitur. In primogenitura hoc voluit ex profeſſo Molina d.c.10.vbi multis argumẽtis confirmat, volens particulari ratione in primogenijs ius illud irreuocabiliter remanere debere penes mulierẽ, vel remotiorem qui primogenituram obtinuit, & re vera in primogenituræ ſunt duæ concluſiones quæ multũ ſtrin-
5 gunt; Prima, quod linea † ſemel admiſſa non amplius eſt locus alteri lineæ, donec ſit illa reſoluta, & finita vt dixi ſupra quæſt.12.numer.10.lib.2. Secunda, quod in illorum
6 ſucceſſione inſpiciendus eſt tempus † aduenientis conditionis, ita vt illo tempore admiſſus non poſſit per ſuperuenientem excludi, ne ſtet in pendenti ſucceſſio primogenituræ, qua de re ſcripſi libr.1.quæſtio.34.ſupra in meis quæſtionibus Forenſibus. Et quamuis Molina argumenta, & authoritates pro vtraque parte citatæ procedant in alio caſu nempè, quando remotior eſt admiſſus nullo exiſtente tunc proximiore, tamen ipſe tranſit cum iſta opinione in indiuiduo, vt fœmina ſemel admiſſa, maſculus ſuperueniens illam non excludat, vt patet ex principio illius capitis, numer. 38. vbi vult ſucceſſionem irreuocabilem eſſe.

Ego, vt ingenuè fatear, eſitaui multum in hoc articulo
7 ſatis difficili, & arduo, & in ſpecie caſus propoſiti, res mihi videbatur difficilior, quia filia primogenita obtinuerat ius particulare in furno de quo agebatur in prædicta cauſa ex voluntate teſtatoris, qui vocauit fœminam primogenitam in primo loco, & poſteà maſculos, quaſi volens quod ſi filiæ ſemel fuerint admiſſæ duret ſucceſſio apud illas, ſed ſi veniret ad maſculos maſculi habeant, & in eos perpetuetur ſucceſſio ſeruato ordine primogenituræ, ſeu magis maioratus, quia non eſt vocatus primogenitus tantum, ſed ſenior in prima vocatione; quo caſu antiquitas temporis, & natiuitatis conſideratur in diſpoſitione teſtamentaria, vt latè ſcripſi in quęſt.35.lib.1.quæſt.Foren.
8 Verùm maturè penſato, & trutinato negotio, non † dubitarem concludere pro maſculo, qui expreſſiorem habet voluntatem defunctæ teſtatricis: quæ voluit maſculum ſemper præferri, per illa verba [*con expreſſa dichiaratione*]& illa dictio *ſemper*, ſic interpretationem inducit, caſu adueniente, quo maſculos ſuperueniret, ille fœminam excluderet.

Non obſtat, quod hoc admiſſo ſtaret in pendent.primogenitura: quia negatur illam ſtare in pendente cum primogenita filia obtineat ſucceſſionem vt vocata cum alijs ad ſucceſſionem vniuerſalem, ſed obtinet reuocabiliter, donec ſuperueniat maſculus qui illam excludat.

Non obſtat, quod dicitur de linea, quod vna admiſſa nõ ſit locus ſequenti donec illa ſit finita: quia habet locum inter primogenitum, & ſecundo genitum, in illa q.patrui, & nepotis, de qua ſcripſi d.q.34.& 35.nam ſecũdogenito admiſſo propter non exiſtentiam primogeniti tempore cadentis conditionis, veniente poſteà maſculo ex primogenito, ille non excludit patruũ poſſeſſione, & à primogenitura; ſecus autem eſt quando vocantur maſculi, & fęminæ. primogenita habuit bona ob non exiſtentiam maſculi, & maſculus poſteà ſuperuenit, nam tunc erit ſeruanda voluntas teſtatricis, quæ voluit eo caſu maſculum præferri, & maſculos tam proprios, quàm ex fęminis deſcendentes prędilexit, cum tamen res agatur inter ſorores ſic cauſam cõponendã, & concordandam dicerem, attenta difficultate quæſtionis, vt ſoror primogenita admiſſa declararet ex nunc ius competere huic filio primogenito poſt mortem ipſius, & ſua vita durante ipſa fructus, & emolumenta furni conſequatur.

Ad clariorem tamen intelligẽtiam huius materiæ, quod attinet ad fideicommiſſa, eſt videndum de aliquot quæ-
9 ſtionibus; & primo † an ſi teſtator ſubſtituerit liberos maſculos ſuorum filiorum, vel filios Sempronij inſtitutus ſine liberis decederet, & tempore mortis inſtituti nulli extabãt maſculi, ſed tantum filiæ, vel Sempronius nullos liberos habebat, qui poſteà ſuperuenerunt, quid erit agendum de hęreditate? & ſi tempore cadentis conditionis, nempè tempore deceſſus hæredis inſtituti non extabant ſubſtituti, videretur ſubſtitutionem effici caducam, & venire ſuccedẽtes ab inteſtato ipſi inſtituto, prout voluit Caſtr. in conſil. 16.nu.5.lib.2.pro qua re facit tex.in l.1.& cum triplici C. de cad.toll.

Contrariũ, quod veniant liberi poſteà nati voluit Guid. Pap.q.511.limitatur iſta concluſio ſi teſtator † vocaſſet liberos qui nati reperirentur tempore mortis inſtituti, quia tunc nati poſt mortem non veniunt, Guid.PP.d.q.511.Ratio, quia conceptus, & natus poſt mortem regulariter ad ſucceſſionem nõ admittitur, vt in nepote l.1.§.ſi quis proximior. D.vnde cogn.l.Titius.D.de ſuis, & legit.per quę ita determinat Guid.PP.q.612.n.1.in ſi.eſt tex.in l.cum ita.§. in fideicommiſſo.de leg.2.vbi omnes notant.quos ibi vide.
11 Limita ſecundò, ſi teſtator † uſus fuiſſet dictione, *tunc*, ut erat in caſu ſuper quo conſuluit Caſtr.dicto conſ.16.ubi fecit differentiam, utrum teſtatori uſus fuerit uerbo præſentis temporis, uel futuri, ut primo caſu uoluit attendi tempus conditionis, ut non ueniant poſteà nati, & con-

cepti: in ſecundo verò veniant, tamquam omni tempore vocati;ideò ſi teſtator dixerit,*tunc,& ex eo*,quia illa verba ſunt reſtrictiua ad tempus præfixum,non operantur,niſi in caſu cadentis conditionis, & ſic tempore mortis inſtituti, & confirmat Caſtr.hanc opinionem, quòd nõ veniant nati poſt purificatam conditionem per iura in leg.ſi cognatis de rebus dubijs,in leg.poſt mortem,de leg.1.leg.generaliter,§.ſi homini libero. D.de fideicomm.libertat. leg.interuenit.de leg.præſtan.ſic illum debere eſſe in qualitate filij, qui tempore ſubſtitutionis cadentis natus inter filios reperitur, voluit Bald.in leg.humanitatis. colum.11. C.de impub.& alt.ſubſtit.

12 Secunda eſt quæſtio,ſi teſtator † nullos habens liberos, ſed habere ſperans, inſtituat filios ex ſe naſcituros, & ipſo ſine liberis decedente vocauit filios fratrum; An ſi tempore mortis vnus fratrum habebat liberos, qui etiam erãt nati in vita teſtatoris; alter verò nullos tunc habebat, ſed poſteà ſuſcepit, liberi ſuperuenientes ſuccedant cum alijs in hæreditate teſtatoris;hic eſt caſus ſuper quo conſuluit Socyn.iun.172.lib.2. qui concludit ſuperuenientes filios admitti, etiam quòd tempore cadentis conditionis nõ eſſent nati,& ad hoc mouetur ex veriſimili,& coniecturata mente teſtatoris, qui ſciebat vnum ex fratribus non habere liberos,& illos vocauit,& de naſcituris neceſſariò intellexit, vt etiam arguit Roman.conſil.134.in quarto dubio.

In hac autem materia propter Doctorum diſcordias videtur cõmuniter recepta diſtinctio,vtrum ſimus in fideicõmiſſo puro,vel in conditionali, vt primo caſu procedat iura, quæ dicunt non eſſe admittendos, niſi qui extant tempore mortis teſtatoris,vel ſaltem concepti ſunt; ratio eſt, quia actus morientium ſimpliciter diſpoſiti non poſſunt ſtare in ſuſpenſo.l.fin.D.commun. prædior. ſed melior ratio,ne fiat præiudicium admiſſo per eum,qui ſubintrat. In ſecundo caſu veniant non ſolum, qui ſunt nati, vel concepti tempore mortis teſtatoris, ſed etiam qui nati,vel concepti ſunt tempore cadentis conditionis, ita ex communi diſtinguit Graſſ.in 3.fideicommiſſum, quæſt.71.

Ampliatur, etiam quòd teſtator progrediatur ad plures gradus ſubſtitutionum; vt per Albam conſilio 106.qui reprehendit Socynum contrarium tenentem; ſed mihi verior videtur Socyni ſententia, quia illa gradatio,quę reſpicit futurum tempus nõ poteſt verificari,niſi tempore poſt ſemel,vel pluries purificatam conditionem,quando ſumus inter exiſtentes in pari gradu, ſecus ſi vnus gradus eſt admiſſus, & ſuperueniat poſteà alter, nam tunc non eſſet locus excluſioni per proximiorem.

Sed quòd etiam in fideicommiſſo conditionali, non obſtante,quòd diſpoſitio eſſet in futurũ collata non debeant admitti niſi nati, vel concepti tempore mortis voluerunt Alex.conſ.184.lib.6.& poſt eum Dec.conſil.95. colum.6. verſic. principaliter.

13 Filia excluſa † propter maſculum, an illa duret excluſa mortuo maſculo. Peregrin. deciſ.7.numero 7. facit ad caſum ſtatuti de quo ſupra libro ſecundo, Menoch. conſilio 400. libro 4.

Tutor, qui vt ſuſpectus accuſatur, an interim remoueri debeat.

QVÆSTIO LXXXV.

1 *Tutor, qui vt ſuſpectus accuſatur, debet interim remoueri.*
2 *Tutor, qui vt ſuſpectus accuſatur, an remoueatur, ſi ſit coniunctus pupillo?*
3 *Deciſio Senatus Pedemontani in cauſa propoſita.*

1 TVtor, † qui accuſatur ſuſpectus, debet pendente lite ſuper ſuſpicione remoueri.leg.cum quem. C.de ſuſpect.tutor.§.quis autem,Inſtit.eodem tit.Franciſ.Marc.deciſion.654.per totam. Quòd Doct.intelligunt verum eſſe, 2 quando tutor non eſt cõiunctus,ſed ſi † ille ſit coniunctus, vt mater,& auia,tunc lite pendente dabitur adiunctus, & accuſatus non remouetur,niſi ſuſpitio eſſet notoria,& grauis,vel ſi mater ad ſecunda vota tranſijſſet, tunc enim remouetur; ita tenent multi poſt Bartol.in l.ſi tutor. num.3. D.de ſuſpect.tut.& in l.quod verò, §.ſunt quidam. vbi Caſtrenſ.D.de ſolut.& in l.quòd ſi fortè.§.1.D.de ſolut.Afflic. deciſ.207.& 357. Caſtrenſ. conſil.355.libr.2. & quamuis Ang.in d.leg.quòd ſi fortè.& in d.§.ſi quis autem.voluerit poſt litem conteſtatam eſſe remouẽdum indiſtinctè,etiam quòd ſit coniunctus,ſecundum cuius opinionem inclinaſſe Dominos ſui Conſilij dicit Afflict.d.deciſ.357.in fin.tamẽ magis communis opinio,& verior eſt in contrarium, vt dicunt Borgnin.de tut.& curat.numer.19.Ioan.Gutierez.de 3 tutel.par.2.cap.18.nu.11.& ideò † Senatus in cauſa Saluticenſi fratrum de Baſſis,referente Illuſtri Domino Senatore Nadono, cenſuit eſſe dandum adiutorem matri, quæ vti ſuſpecta ob res amotas, & non inuentarizatas accuſabatur 1609.menſis Nouembris.

Decimarum ſolutio, an poſsit præſcribi; & plura ad materiam vtiliter proponuntur.

QVÆSTIO LXXXVI.

1 *Decimæ acquiruntur duobus modis.*
2 *Decima duplex, altera eccleſiaſtica, altera laicalis, & ipſarum differentia.*
3 *Ius decimandi ad parochos, pertinet non ad Epiſcopos.*
4 *Decima laicalis datur in ſignum ſuperioritatis.*
5 *Decimandi ius à laico in præiudicium eccleſiæ non acquiritur, niſi per infeudationem.*
6 *Decimandi titulus laico acquiſitus eſſe debet ante conſilium Lateranenſe.*
Conſilia Lateranenſia plura.
8 *Tituli allegatio ſufficiet, ſtante longiſſima præſcriptione.*
9 *Decimandi ius an poſſit Pontifex laicis concedere poſt Concilium Lateranenſe.*
10 *Decimarum libertas non præſcribitur etiam tempore immemorabili.*
11 *Decimarum verò quantitas rectè præſcribitur.*
12 *Conſenſus Pontificis poteſt allegari pro eo, qui decimarum libertatem opponit.*
13 *Pontificem poſſe concedere immunitatem decimarum, eſt opinio communis.*
14 *Quid ſi concurrant coniecturæ, & quæ illæ ſint?*

CErtiſſimi iuris eſt, decimas eccleſiaſticas nulla præſcriptione acquiri poſſe, prout voluit poſt multos Rebuff.de decim.quæſt.13.num.40. & ideò nulla conſuetudine, neque per curſum temporis poterit Eccleſia Parochialis,in qua iura illa exercentur cum baptiſmate, iure iſto priuari.

Sed vt benè intelligatur iſta communis Theologorum, Canoniſtarum, & Iuriſtarum aſſertio, in qua omnes con-1 ueniuntur, ne in æquiuocis erremus; ſciendum eſt † dupliciter decimas acquiri poſſe; Primò quando ab alio Prælato Eccleſiaſtico, vel à laico poſſidentur, & tunc dicuntur verè acquiſitę,quando curſus temporis tribuit titulum ad acquirendum. Secundò quando ab his, qui ſoluere tenentur parrochiæ, ſeu alteri ſuper decimæ exactione ius habenti,

habenti, liberatio competit, & iſta verè non eſt acquiſitio decimarum, ſed acquiſitio libertatis non ſoluendi decimas.

Pro vtraq; autem aſſertione benè intelligenda, ne confundātur termini, & Doctorum ſcripta optimè percipiantur, faciam duas concluſiones principales; præmittendo in
2 primis, quod decima † duplex eſſe poteſt, vna Eccleſiaſtica altera Laicalis; Eccleſiaſtica eſt, à Deo in veteri teſtamento pro ſacerdotum, & leuitarum ſuſtentatione, quæ poſtea ad Sacerdotes Chriſtianæ fidei poſt Sacro ſanctæ Eccleſiæ fundamentum fuit eodem iure, & cum iure, & cum iiſdem priuilegijs tranſlata, & iſta ſemper debetur Parocho, qui in loco Sacramenta adminiſtrat, vt Baptiſmum, Pœnitentiam, Euchariſtiā, & Extremam Vnctionem, mortuosq; ſuos ſepulturæ, tradit, & cum ab alijs Epiſcopis, vel Eccleſiæ Prælatis fuit aliquo iure prætenſa, fuerunt ab iſta prætenſione excluſi; Quinimò poſſunt laici à quibus petitur ſolutio opponere de non iure petentis, & illum ab actione, & iudicio excludere; & ſolent etiam Iudices Eccleſiaſtici coram quibus tales petitiones agitantur, & agitari debent, ex officio
3 declarare ius † decimādi ad epiſcopum non competere, ſed parochis, prout factum per Sacrum Rotæ Auditorium annis præteritis in cauſa mota, per Illuſtriſſimum, & Reuerendiſſimum Archiepiſcopum Taurinenſem, contra homines Saugliani.

Ideò iſto caſu ſolent Epiſcopi antequam agant, vel obtinere ceſſionem à Parochis, vel recurrere ad ius particulare, quod habēt ſuper exactione decimarum in loco, nempè ad quartam, vel aliam portionem, prout ex ſuis titulis, vel ex immemorabili exigendi conſuetudine in poſſeſſione reperiuntur, vel antiquitus erant, & iſta quarta Epiſcopus ratione vniuerſalis adminiſtrationis debentur per tex. in c. conquerente. de offic. ordin. cap. de quarta de præſcriptio. vbi glo. & alij notant Moneta de decim. c. 7. nu. 14. & 15. & iſtam quartam capiet Epiſcopus à manibus parochi, vt antiquitus à leuitis Aroni, vt ſummo Sacerdoti ſoluebatur n. cap. 18. Moneta cap. 9. num. 1.

Laicalis verò decima, eſt quæ Principi laico, vel etiam Eccleſiaſtico ratione dominij temporalis, & vaſſallus cæteriſq; infeudatis ab hominibus, & ſubditis non intuitu ſacra-
4 mentorum, ſed † in ſignum ſupremi dominij, & pro publicis ſuſtinendis expenſis tribuebatur, prout & Romanorum temporibus decima inter vectigalia populi Romani connumerabatur, vt ſcripſi in repertorio feudali in verbo decima, & in cauſa Collegij, & hanc decimationē vocat Bal. in conſil. . . . qui de iſta decima laicali loquitur, & qui de iſta decima ſcripſerunt, & ad hanc decimarum diſtinctionem ego in cauſa illa collegij quæ contra perilluſtrem quondā D. Eman. Filibertum de Sabaudia Comitem illius loci ſororium meum à Reuerendo capitulo Eccleſiæ Cathedralis præſentis Ciuitatis Taurinenſis mouebatur recurrebam, de anno 1586. vt oſtenderem decimas illius loci, de quibus anteceſſores prædicti Comitis fuerant inueſtiti à Sereniſs. Sabaudiæ Ducibus, non fuiſſe Eccleſiaſticas, ſed laicales à mano Imperio deſcendentes; & hunc notare poſſumus errorem multorum, qui hanc differentiam non attendentes, ſolent laicos decimas poſſidentes in ſua poſſeſſione turbare, de iſta autem laicali decima locuti ſumus in centurijs noſtris feudalibus, in quibus & de alijs decimarum etiā eccleſiaſticarum quæſtionibus aliqua ſcripſimus, & nunc non inſiſto, ſed alia decima, ſeu iure decimandi eccleſiaſticis, & parochis cōpetente loquimur, & tractamus; & in ea materia, redeundo ad concluſiones propoſitas, circa illa duo genera acquiſitionum, facio duas principales concluſiones.
5 Prima concluſio eſt, ius † decimandi à laico in præiudicium Eccleſiæ acquiri præſcriptione non poſſe, ita vt laicus decimas exigat, & colligere poſſit quæ Eccleſiaſticis ſpectant, cap. cauſam, vbi Felyn. & alij omnes de præſcrip. Bal. Did. Rebuff. Germon. Peregr. Henriq. quos ſuis locis refert, & ſequitur Moneta d. c. 5. nu. 114. & ſeqq. dicens poſt illos nec allegationem tituli prodeſſe, niſi etiam concurrat fama priuilegij, aut infeudationis, quæ tamen fama difficilis eſt probationis. Ratio eſt quia laici ſunt huius iuris tanquam ſpiritualis omnino incapaces, cap. decimas. 16. q. 7. cap. cauſam de præſcript. cap. fin. de rer. permutat. & innumeros ad hos authores adducit Moneta c. 5. num. 57. & d. num. 114.

Limita in decima infeudata ab Eccleſiæ Prælato, ſeu Paroco, vel etiam a Summo Pontifice, vel in emphyteuſim conceſſa ſub annuo canone, quia tunc non ius decimandi, quod eccleſiæ proprium eſt, ſed fructus decimarum obtinere dicuntur, vt notat Abb. in cap. ad hæc. nu. 4. de decim. Rot. in antiq. deciſ. 2. nu. 1. de indic. Verum pro iuſto iſtius acquiſitionis titulo ſolet de tēpore acquiſitionis diſcepta-
6 ri. An † laicus inueſtituram habuerit ante Concilium Lateranenſe, vel poſt, vt primo caſu titulus ſit validus; ſecundo non ita; omnes in cap. cum Apoſtolica. de his, quæ fiunt à Prælato. & c. quamuis, & cap. prohibemus de decim. cap. 2. §. ſanè. de decim. lib. 6. Rebuff. dict. quæſt. 13. num. 79. & 80. Couarr. dict. cap. 17. num. 5. Menoch. de præſumpt. lib. 6. cap. 86. nu. 2. & poſt iſtos Moneta dicto capit. 5. numero 66.

Circa autem tempus iſtius Concilij non ſat conueniunt
7 Doctores noſtri; fuerunt † enim plura concilia Lateranētia ſic vocata, quæ Romæ in eccleſia, ſeu Palatio Sancti Ioannis Laterani celebrata fuerūt ab anno 1215. inter quæ tertio ſub Alexandro tertio anno 1179. non fuit Concilium generale, vt dicit Couarr. & poſt multos confirmat Moneta d. loco num. 67.

In hæc temporis diſtinctione ad hoc valebit præſcriptio, ſi Princeps, ſeu vaſſallus infeudatus ab Eccleſia per tempus immemorabile ſcientibus, & patientibus Eccleſiaſticis, ad quos ius colligendi ſpectabat, decimas exegiſſent tam in grano, quam in vino, & cæteris fructibus de quibus iuxta locorum conſuetudinem (quæ in hoc attenditur) ſolita ſit ſolui, non enim tunc dicitur preſcribi ius decimandi poſt Concilium Lateranenſe, quia non valeret, ſed ius iſtud præſumi acquiſitum iuſto titulo ante Concilium Lateranenſe.
8 Et ſtante † hac longiſſima præſcriptione, ſufficiet tituli allegatio, quia tempus inducit tituli probationem, vt ex cauſa tradunt Alex. conſ. 6. col. pen. lib. 1. Bal. de præſcrip. 5. par. quæſt. 7. ad fin. Menoch. de præſ. d. n. 86. Gabr. concluſ. lib. 5. tit. de præſcript. concluſ. 1. num. 22. Moneta d. cap. 5. nu. 74. vbi nec famam, nec inueſtituræ demonſtrationem neceſſaria eſſe demonſtrat, & in hoc differt ordinaria præſcriptio ab illa centenaria, quia in prima requiritur 4. d. tituli, in ſecunda non. cap. 1. vbi gloſ. & DD. de præſcript. in 6. Rebuff. d. quæſtio. 13 num. 81. & ſequen. Didac. d. cap. 17. num. 8. ad fin. & num. 10. vbi latè. Moneta dict. cap. 5. num. 112.

Imò dicebam aliquando, etiam extante titulo poſt Cōcilium illud Lateranenſe, licet titulus ab initio eſſet inualidus, tamen poſſet allegari confirmationem ſubſecutam à Summo Pontifice; quæ confirmatio poſſet facere, vt non ex titulo, ſed ex ceſſione Pontificia ius laicus haberet; Quod quidem locum habet præſuppoſita illa opinione, quòd Pōtifex poſt illud Concilium poſſet laicis decimas concedere, prout voluerunt Rebuff. dict. quæſt. 13. num. 110. Andr. Hiſpan. de decim. quæſt. 12. num. 1. Couarru. d. cap. 17. nu. 6. verſ. 4. ab eadem radice. Nauarr. de reddit. eccleſ. quæ-

ſtio.1.monit.57.num.2.Henric.in Sum.Theol. Moral.lib.7. c.57. n.2.quod poſt iſtos,& per multa iura tradit Moneta. d.c.5.num.83. licet alij contrarium ſenſerint ; Sed hac in re eſt aduertendum, quòd ſi laicus decimas exiſtat fundatus in titulo,& illud producat,præſcriptio etiam immemorabilis nihil valet,ſed nocet præſcribenti.c.dudū,de decim. Ideò curat Aduocati ne ſtatim producant titulum , ſed ſi producitur à parte excipiant de confirmatione.

Secunda principalis concluſio , quæ alteram ſpeciem
10 acquiſitionis concernit eſt,quòd † laici, ſicuti,etiam omnes alij eccleſiaſtici, qui decimas ſoluere tenentur,libertatem ſolutioni ex curſu temporis ſibi quærere non poſſunt. Rebuff.dict.quæſt.13.numer.55. Camill.Borell.conſil.20. per tot.

Amplia hoc in præſcriptione quantumuis immemorabili,& centum annorum. Rebuff. d.loco Guid. Pap.q.284. Abb.Hoſtien. Felyn.Innoc.in cap. in quibuſdam de decim. Andr.Hiſpan.de decim.in §.1.

Ratio eſt, quia qui non ſoluit peccat , & dicitur ſemper in mala fide,& obligatio ſemper durat, quò ad ſoluere debentem,licèt quo ad accipientem ſit intermiſſa,& ſucceſſoribus nō præiudicatur; & contra malam fidem præſcriptio, quantumuis longiſſima mille annorum, non habet locum, qua de reſcripſi lib.1.q.41.

Amplia , etiam ſtante conſuetudine præſcripta non ſoluendi,cum inter conſuetudinem,& præſcriptionem ſit differentia,vt poſt Abb.Rebuff.& alios dicit Moneta d. tract. quæſt.5. num.85. & propterea Sacra Tridentina Sinodus ſub excommunicationis pena decimas ſolui decernit , ſeſſ. 25.cap.12.

Declara primò iſtam concluſionem,vt nō procedat † in
11 quota decimatū,quia poterit qui ſoluit acquirere ius non ſoluendi iuxta obſeruatam conſuetudinem,puta ſoluere de 30.vel 40.aut ſimill.vnum,& ab omnibus hoc ſine difficultate admittitur, vt dicit Moneta d.c.5.n.105.

Contrà hanc ampliationem videtur decidi in c.commiſſum,& in c.quibuſdam.de decim.per quæ, & alia iura poſt quatuor relatas in hoc articulo opiniones , ita concludit Vaſqu.Illuſtr.controu.lib.2.c.89.num.8.verſic.quid dicendum. Rota in antiqu.titul.de decim.deciſ.2.in fin.& Diuus Thomas quodlibet.2.art.8. ſcribit male facere Prælatos, & Rectores Eccleſiarum,qui petunt decimam ab illis qui non ſolent ſoluere,Nauarr.conſ.2.nu.5.tit.de decim.Couarr.& Henriq.quos ſequitur Moneta.d.c.5.num.105.illa ratione ꝙ licet laicus ſit incapax iuris decimandi , non erit tamen incapax exemptionis,& ſic intelligendum eſt,quod poſtea contra Vaſqu.tradit idem Moneta nu.114. vt procedat in iure percipiendi,non in exemptione ſolutionis.

Declara ſecundò , vt id habeat locum in ipſa ſolutione decimarum , quando de ſola obijcitur præſcriptione , vel conſuetudine non ſoluendi,nam non poterit eo caſu parrochus replicare,quis te exemit ? ſed non impeditus is à quo
12 ſolutio petitur † allegare titulum, à Pontifice, vel de illius conſenſu habitum ad fundandam conſuetudinem illam nō ſoluendi,& hoc modo intelligenda iura,& Doctores ſupra contra ſecundam ampliationem adducti,& tenēt P.Bellug. in ſpec.princ.rub.13.§.1.num.26. & 28. Vaſqu. d.cap.89. Pancirol.conſ.190.nu.7.Nauarr.de redditib. eccleſ. notab. 59.num.2.q.1. & hoc attento ſolet Rota Romana admittere probationes communitatum quæ hāc libertatem non ſoluendi allegant , vt in nouiſſimis deciſ.477.libr.3.modò teſtes concludenter deponant.

13 Quod multò † magis ſibi locum vindicare debet in præſcriptione centenaria per quam præſumitur titulus liberationis iuſtè,& decenter conceſſus.l.hoc iure.§.ductus aquę. de aqu.quotid.& æſtiua.& de illius centenariæ præſcriptionis priuilegio ſcripſimus ſupra quæſt.lib.2. & iſta tituli allegatio quo ad immunitatem admittitur,quia communis, & receptior eſt opinio,& concluſio, Papam poſſe immunitatem concedere aliquibus non ſoluēdi,vt per iura,& multas authoritates concludit Moneta d. tract.de decim.ca.5. num.46.& num.135.

Declara tertiò,vt fortiùs non procedat hæc opinio quā-
14 do militant coniecturæ † ex quibus hoc aliquo modo tradi poſſit,ita colocari poſſit allegatio præſcriptionis,licèt in ſpecie non probetur titulus,vt in tempore 50.& 60.annorum concludit Bertrand.conſ.261.num.3.lib.1.

Quarum coniecturarum, illas multum attenderem, primò quòd ſimus in decima quæ debetur non parrocho , ſed Prælato, vt Epiſcopo,nam eo caſu fundamentalis ratio ceſſat, per quam mouentur Doctores ad dicendum quòd decimæ ſolutio ſit imperſcriptibilis,vt Parrochi qui ſacramēta miniſtrant de alteri viuant cui ſeruiunt. Secundò, quando Eccleſia parrochialis habet dotationem ſuam aliundè, prout hac ratione in Italia fuiſſe quæſitam ſolutionem non ſoluendi dicit Beiluga. Did.var.reſol.lib.1.c.17.n.8.9.Tertiò,quando nulla vnquam ſecuta interpellatio . Quartò, ſi interpellationi fuerit oppoſitum , & ideò non ſolutum . Quinto , viciniorum locorum ſolutio, etiam ſecuta interpellatione.

Declara quartò,quando non agitur cum parrocho , vel epiſcopo,ſed cum eo qui de decima eſt infeudatus,nā contra illum facilius habebit locum præſcriptio , vt admittit Rebuff.d.q.13.num.55.in fin. & ad hoc faciunt quæ voluit Moneta d.tract.cap.5.num.56.

Vide Ioan.Gutierez.canon.quæſtio.cap.21.lib.2. & lib. 1.quæſt.16.Peregr.deciſ.143.& ſeqq. & quis ſit iudex. deciſio.145.

Prothocollo an ſit ſtandum , an verò notulæ, ſeu matrici cum diſcordant.

QVÆSTIO LXXXVII.

1 *Protocollo inſiſtitur quoties dubitatur de fide inſtrumenti.*
2 *Notarij magis conſeruant protocollum , quam notulam.*
3 *Notulæ magis creditur , quam protocollo.*

INſtrumenta regulariter à notarijs fieri ſolent in foliatio , & poni in notula , quam matricem dicunt, poſteà protocolantur,inde à protocollo extrahuntur,& leuantur, ac dantur partibus;& regulariter ſolius protocolli habetur ratio,à quo leuantur inſtrumenta. Scio tamen dubitatum, ſi inſtrumentum à protocollo leuatum diſcordet à notula, an ſtandum ſit magis notulæ , quam protocollo ; & dicebam ego , ac in contingentia facti defendebam eſſe ſtan-
1 dum protocollo , nam † quoties dubitatur de fide inſtrumenti , ſemper recurritur ad protocollum . Surd. conſil. 41. numer.10. & protocollo creditur a quo ſolent inſtrumenta leuari. gloſ. in Authent. de Tabellionib. circ. med. verbo protocollum . Angel. in l.ſi duob.in fin. & ibi Imol. D.quemadmod. teſtamen. aper. Bartol. & Bald. in l.Sempronius. D. de legat.2. Surd. deciſio.141. num.8. quò fit,
2 vt notarij † magis teneantur conſeruare protocollum , quam notulam , Hoſtienſ. Abb. & alij in capit. ſicut. ne cleric. vel mona. nam notula eſt quædam priuata ſcriptura , protocollum verò publica , & illa notula poteſt facilè falſificari.

Contra-

3 Contrarium viſum fuit Senatui, vt magis † ſtetur notulę, ac imbreuiaturæ, ſi de illa appareret, quàm protocollo, ex traditis per Dominum Solam in tit. de protocoll. exhiben. ad decret. antiqu. numero 9. Felin. in capit. quoniam contra, numero 10. de probationibus, qui ait matrici, & originali ſcripturæ ſtandum, quoties extat diſcordantia inter inſtrumenta exemplaria, & exemplata, Ceph. conſilio 88. num. 44. Neuizan. conſil. 26. num. 48. & ita fuit iudicatum in cauſa per Dominum Senatorem Fauzonum, & in alia Cunienſi de Crauellis relata per Dominum Senatorem Loſeum.

Legatum captatorium an ſuſtineatur, & quando dicatur captatorium.

QVÆSTIO LXXXVIII.

1 *Captatoriæ inſtitutiones reijciuntur.*
2 *Captatoriæ inſtitutiones, quæ dicantur.*
3 *Captatoriæ voluntatis regula habet locum in legatis.*
4 *Ruini opinio à Senatu approbata.*

1 CAptatorias † inſtitutiones iura reijciunt. leg. captatorias. D. de hæredibus. inſtituen. capit. cùm tibi, extra de teſtament. & captatoria † inter cœteras illa dicitur inſtitutio, quando teſtator inſtituit hæredem illum, quem Titius nominabit, vel quem ipſe ſecretè nominauit Titio; nam quamuis teſtator in ſuo teſtamento poſſit ordinare, vt credatur vni teſti, vt per Alexand. conſil. 54. libro 2. tamen quia hæredis nomen eſt expreſsè manifeſtandum, non valet illa inſtitutio, & teſtamentum corruit: & quæ dicatur captatoria voluntas, vide Didac. Couar. in d. c. cùm tibi, vbi pulchrè more ſuo explicat.

Sed quid dicendum in legato, ſi teſtator dixerit ego relinquo centum, vel tot iugera terræ, illi, cui in ſecreto dixi meo hæredi, vel alteri, vt erat in caſu in Senatu propoſito in quadam Foſſanenſi, ſi teſtator dicat, relinquo triginta iugera terræ, de quibus vxor mea faciet, & exequetur voluntatem meam, quam ſecretè illi mandaui, vxor vendidit illa iugera, poſteà mortua eſt, pretio retento; hæredes teſtatoris dicebant legatum ad eos ſpectare, & eſſe nullum, quia non erat certa perſona, cui factum erat legatum, & regula captatoriæ voluntatis habet locum in legatis. leg. captatoriæ, D. de legat. 1. & videtur recepta diſtinctio Zabarellę in cap. cùm tibi, conlumna ſecunda in fine, verſiculo ſecundò quæro, de teſtament. quòd aut dixit teſtator lego illi, quem ſecretò nominaui, vel relinquo quod de tot bonis Titius exequatur voluntatem meam, quam ſecretè illi dixi, tunc non valet legatum; aut dixit lego Titio ſecundùm quòd arbitrabitur Mæuius, & tunc valet legatum, quam diſtinctionem ſequitur Afflict. deciſio. 371. numero quarto, & quinto, & huius rei ego rationem dico eſſe, quia primo caſu non eſt certa perſona, cui relinquitur, ſecundo verò certa eſt perſona, licèt arbitratu alterius ſuper quantitate ſit commiſſum legatum. Sed Ruin. in conſilio decimonono, libro ſecundo, videtur tenere contrarium, tàm in caſu quo confertur arbitrium ſuper quantitate, quàm ſuper certa perſona, per multas ratio-
4 nes, quas ibi adducit; & cum † Ruino tranſiuit Senatus in cauſa prædicta referente Domina Cortina 1610. menſe Aprilis.

Donatio iurata an requirat inſinuationem ſtante renunciatione; & an in præiudicium dotis in capitulis matrimonialibus conſtituta valeat donatio.

QVÆSTIO LXXXIX.

1 *Hypotheſis quæſtionis.*
2 *Pater filio abſenti vtiliter ſtipulatur.*
3 *Iuramentum non ſupplet inſinuationis defectum.*
4 *Donatio facta ab hærede ad implendam mentem defuncti dicitur ob cauſam facta.*
5 *Donatio ob cauſam non eget inſinuatione.*
6 *Donatio iurata non indiget inſinuatione ex veriori opinione Canoniſtarum.*
7 *Maximè ſi inſinuationi fuerit renunciatum.*
8 *Inſinuationis beneficio renunciatur validè cum iuramento.*
9 *Donationis in iudicium productio, facta viuo donante, habet vim inſinuationis.*
10 *Præfationis verba demonſtrant qualitatem contractus.*
11 *Retrotractio non fit in præiudicium tertij.*
12 *Receſſum dicitur à primo inſtrumento, ſi fiat ſecundum ſine mentione, & renouatione primi.*
13 *Scriptura publica præfertur priuatæ.*
14 *Legata relinqui poſſunt ab hæredibus ab inteſtato venientibus, ſicuti & fideicommiſſa.*
15 *Aliud eſt donare, aliud velle donare.*
16 *Fideicommiſſum ſine ſcriptura factum, ſaltim teſtibus eſt probandum.*
17 *Aſſertioni credatur inter contrahentes.*
18 *L. fin. C. de fideic. ponderatur; remiſſiuè.*
19 *Aſſertione donantis, merita donatarij probatur.*
20 *Donatio ſi fiat intuitu alicuius, perindè eſt, ac ſi ille donaſſet.*
21 *Remedium leg. fin. Cod. de acquir. poſſeſſ. competit abſque excuſſione.*

1 PErilluſtris † D. Margarita de Solatio, habens vnicam filiam, quæ fato ceſſaret de anno 1585. 16. Auguſti donauit inter viuos illuſtri Dom. Dianæ, filiæ perilluſtrium Comitum Bonifacij, & Mariæ ab Eugenia adhuc pupillæ, patre, & matre cum notario per ea ſtipulantibus, aureos bis mille; quos voluit eſſe hypothecatos ſuper omnibus bonis ab ipſa donante poſſeſſis, & habitis tàm à filiâ Octauia prædefuncta, quàm ab eius marito, quæ bona cõſtituit tenere pro obſeruantia contractus, & hoc fecit cum iuramento, & renunciatione omnium ſolemnitatũ, & inſinuationis à lege requiſitæ, aſſerens vlteriùs hanc donationem facere de mandato filiæ, quę in vltimis diebus fidei ſuæ cõmiſerat, vt hanc ſummam ſoluere prædictæ D. Dianæ.

Eodem tempore præſupponitur ipſam donantem poſſediſſe plura bona mobilia, & immobilia, quæ erant patris Octauiæ filiæ, cuius ſe declarauit hæredem, & Illuſtriſſimi Dom. Filiberti de Sabaudia mariti dict. Dom. Octauiæ, ſuper quibus ſtabilibus mota erat lis ab illuſtribus Dominis Carolo, & Ludouico fratribus de Solario, ſub prætextu feudalitatis, & fideicommiſſi, quę poſtea fuit de anno 1589. 13. Aprilis tranſactione compoſita, in qua media ſolutione ſcutor. 16250. fuerunt remiſſa bona dictis fratribus de ſolario, pro quibus data fuerunt quædam ſtabilia, poſtea redempta ab eiſdem fratribus. De eodem anno 1585. menſe Auguſti fuit tractatum matrimonium inter dictam Dom. Margharitam donantem, & Dom. Com. Gatinariæ, & inter eos ſub quinta eiuſdem menſis fuit facta quædam capitulatio à prædictis iugalibus ſubſcripta, in

qua legitur facta conſtitutio dotis de omnibus bonis mo-
bilibus,& immobilibus. Inſtrumentum verò dotale fuit ſti
pulatum cum noua conſtitutione dotis nulla facta men-
tione antecedentis capitulationis; quinimò in eo dicitur
tractatum matrimonium tantùm,& eſſe cõueniens,vt dos
conſtituatur,& ibi conſtituitur ſuper omnibus bonis, iuri-
bus,& actionibus cum pactis ibi contentis, & ibi aſſeritur
illa bona fuiſſe propria, & ante inſtrumentum potuiſſe de
illis liberè diſponere,& illud inſtrumentum eſt ſub 14.De-
cembris 1585. Nunc D. Diana donataria agit pro conſe-
cutione aureorum bis mille cum ſuis acceſſorijs perſonali
actione contra donantem,vt condemnetur ad ſolutionem,
& hypothecaria aduerſos dominos fratres de Solaria, vt
vnico contextu ſuper bonis hypothecatis concedatur exe-
cutio pro ſumma prædicta.

Quò attinet ad perſonalem actionem omiſſis multis,
quæ ſuperflua mihi videntur,cum aliunde ſatis donatio fir
2 miſſima ſit,& licèt abſenti † facta, à parentibus fuerat ſti-
pulata, ex quorum ſtipulatione ius donatario tranſit irre-
uocabiliter,ex traditis per Crauet, conſil.915. cuius dicta
comprobauit in eo articulo Senatus Pedemontanus teſte
D.Theſauro deciſio.70.in fin.Duo ſunt, quæ in actis obij-
ciuntur ad demonſtrandum quod iſta donatio nulla, & in-
ualida ſit. Primò defectus inſinuationis à lege decretæ, &
ſolemnitatis non ſeruatæ,quibus etiam renunciari nõ poſ-
ſe tradit Bart.& alij poſt eum in leg. nemo poteſt. D.de le-
3 gat.1. & iuramento † etiam accedente non excuſari ab in-
ſinuatione contrahentes tradit poſt multos Viu. inter cõ-
comun.opin.578.numero 1.2.3.& ſequent. Secũdò,quòd
non potuerit donans hanc liberalitatem exercere poſt do-
tem viro cõſtitutam,vt apparet ex capitulis matrimonia-
libus ſub 5.Auguſti,in quibus iam dicta Margarita dotes
conſtituerat Domin.Comiti Gatinariæ ſuper omnibus bo-
nis,in præiudicium cuius conſtitutionis conſtante matri-
monio certiſſimum eſt non poſſe vxorem donare, vel aliũ
contractum facere,ex quo præiudicium huic dotium con-
ſtitutioni inferatur,vt ſunt iura clara in lege conſtante, C.
ſolut.matrimonio,in leg.res quas,& leg. ſi prædium, Cod.
de iur.dot.lege vnica,§.& cum lex, Cod.de rei vxor. actio.
Cùm enim maritus ſit effectus per dotis conſtitutione do-
minus bonorum dotalium,leg.in rebus, Codic. de iur.dot.
non poteſt vxor de re illa diſponere;& quamuis aliqui vo-
luerint ſaltem poſt mortem vxoris valere, vt iudicatum
refert Domin.meus deciſion.150.in fin. illa tamen opinio
non recipitur,& viuente marito actus reſcinditur,& annul
latur,vt per Thom.Parpal.in leg.2. num.78. D.ſolut. ma-
trimon.Bertrand.conſil.105.libr.9. & quamuis dici poſſit
non eſſe attendendum tempus promiſſionis, ſed veræ con-
ſtitutionis,quæ fuit poſteà facta de anno 1585. 14 De-
cembris replicatur fauore dotis tempus promiſſionis at-
tendi,lege prima.Cod.de dotis promiſſione, & in capitulis
non promittitur ſimpliciter dos, ſed ex tunc conſtituitur
ſuper omnibus bonis.

Verùm iſtis minimè obſtantibus,dicendũ eſt donationẽ
ſubſiſtere,& D. Donantem eſſe ad ſolutionem aureorũ bis
mille cũ ſuis acceſſorijs ſaltem à die petitionis condemnã-
dã; Neq.enim eſt,quod primò obijciatur defectus inſinua
tionis,& decretalis ſolemnitatis non ſeruatæ, quia quò ad
inſinuationem reſpondetur primò,in huiuſmodi donatio-
4 ne nullã fuiſſe inſinuationem neceſſariam,cum illa † ſit ob
cauſam facta,nẽpè vt ſeruaretur volũtas filię prædefunctę,
quæ matri mandauit,& ſub fidei religione reliquit, vt hac
sũma D.Dianæ ſolueretur, quæ cauſa cum fuerit finalis,
& effectiua huius donationis,illã facit eſſe ob cauſam. DD.
in l.2.§.fin.de donat.Dec.conſ.675.n.8.& 9.vbi in terminis
donationis factæ per filium, vt exequeretur voluntatẽ pa-
tris ſui,voulit talem donationem dici ob cauſam, Pariſ. cõ-
ſil.16.nu.25.& ſequent. lib.2. & cauſa finalis colligitur ex
præfatione, & aſſertione donantis,Bart.in l.1. in princ.D.
ad Macedon.Crau.conſil.301.nu.2.Ceph.conſ.571.n.50.
5 lib.4.poſt Alex.conſil.7.numer.12.lib.2.& † in donatione
ob cauſam nullam eſſe neceſſariam inſinuationem tradit
ex communi opinione Gabr.in tit.de donat. concluſ.1.nu-
mero 65. & ſequent. & multis authoritatibus comprobat
Menoch.conſil.1. num.376. illamque nec etiam egere ſo-
lemnitate à decretis requiſita latiſſimè comprobat idem
Menoch.conſil.261.num.9.& 10.libr.3.Decian.conſil.31.
nu.160.libr.1. Parp.conſil.31.nu.3.& 53.nu.29. Secundò
6 reſpondetur † inſinuationem non eſſe neceſſariam,quãdo
donatio fuit iuramento corroborata,quia illuc ſupplet iſtũ
defectum,cum obliget iurantem præciſè ad factũ; & quã-
uis negari non poſſit, quin iſta opinio ſit multum contro-
uerſa, & in ea reperiatur duæ communes opiniones cõtra-
riæ,vt refert Hieronym.Ceua.in qq.practicis commun.cõ-
tr.commun.quæſt.222.Tamen propter authoritatem Ca-
noniſtarũ,hæc eſt ſine dubio verior, & ſequenda in iudicã-
do,& conſulendo,& hodie eſt magis communis,iuxt. Dec.
in conſil.229.nu.3.& 488.nu.6. Alex.in l.nemo poteſt. de
legat.1.Viu.d.opin.578.tom.4.num.5.& opin.112. Vaſq.
conſil.118.num.3.lib.1.Rip.lib.3.reſponſ.cap.5.num.2. &
cap.11.Curt.iun.conſil.37.num.1.47.num.8.& 9. & conſ.
81.num.6.Alciat.in cap.cum contingat,num.177.de iure-
iuran.Duen.regul.224.limit.5. Cagnol. in l.ſi quis in obli-
gatione,nu.6.de reg.iur. Clar.in §.donatio.q.18. in princ.
Vaſq.de ſucceſſ.creat.§.5.num.3.& 4 Gutierez.in l. nemo
poteſt,nu.340.D.de legat.1. & in tract.de contract.iura.c.
7.num.2.Decian.conſil.37. num.79. Menoch. conſil.308.
lib.4.Ceph.conſil.61.num.18.lib.1.Tob.Non.conſil.1.nu.
12.& conſil.50.num.12.quos omnes refert Ceual.in dict.
q.222. quibus addi poſſunt innumeri cumulati per Sera-
phin.in tract.de priuileg.iuram, priuil.73.nu.4. vbi refert
tenentes vnam,& alteram ſententiam,& tãdem dicit affir-
matiuam eſſe receptiſſimam,& magis communẽ, & ſequi-
tur Peregr.de fideicomm.art.50.nu.63.deciſ.91.num.3.&
hanc opinionem ſeruari in Senatu Cataloniæ, teſtatur Ia-
cob.Cancer.var.reſolut.§.1.cap.8.num.5. modò non ſit in
alterius præiudicium,ſed tantum illius, qui iurauit; & hoc
procedit,ſiue in ſpecie iuratum ſit cum renunciatione inſi-
nuationis,ſiue ſimpliciter de non contraueniendo. Et vide
7 ad materiam Pereg.d.deciſion.91.num.9. & hæc opinio †
fortius,& ſine aliqua difficultate procedet, quando fuiſſet
expreſſe inſinuationi renunciatum, prout factũ fuit in ca-
8 ſu noſtro;nã † opinio Bart.& aliorũ,qui voluerunt huic ſo-
lemnitati renunciari non poſſe, habet locum, quando non
fuit interpoſitum iuramentum tali renunciationi, ſed ſtã-
te iuramento hæc opinio eſt receptiſſima, & poſt multas
hinc inde conſideratas rationes illam tenendam dicit Se-
raph.dict.priuileg.73.numero 63. poſt Clar.dict.quæſtio.
18.verſic.retenta.Fabius Forret.conſil.97.numero 43.lib.
1.Motius in tract.de donationibus, tit.de ſubſtantialibus,
numer.20.Lodou.deciſion.Perui.66.numero 6.& hoc ſine
dubio procedere conciliando opiniones dicit nouiſſimè A-
loyſ.de Leo in leg.ſancimus, C.de donat. Io.Bapt.Coſta in
tract.de retrotract.c.8.caſu 24. poſt Put.Peregrin. Viu. &
alios ibi relatos. Per quam renunciationem, & iuramen-
tum ſuppletur defectus, ſi quis eſt reſultãs ex antiquis de-
cretis,& nouis conſtitutionibus,circa alienationes bonorũ,
& donationes, vt tradunt ſupra relati DD. & inſinuatio,
ac ſolemnitas à decreto requiſita non ſunt neceſſariæ,quã-
9 do † donatio producetur in iudicium viuente donante,
quia

quia illa productio vim inſinuationis habet Bald.& alij in
l.illud. C.de ſacroſanct. Eccl.Sola ad nou.conſtitut.titul.de
regiſtrat.inſtrum.gl.1.num.1.16.& 17.& in tit.de alienat.
bon.gloſ.1.num.14.& 15.Cuman.conſ.221.lib.1.Crauet.
conſ.201.n.27.Motius.d.tit. de donat.n.12.

Quò verò ad ſecundam oppoſitionem, quæ concernit
capitula matrimonialia,& conſtitutionem dotis in illis fa-
ctam, quoniam video in ea partem aduerſam omne ſuum
refugium conſtituere,latiùs immorabor, & illam nihil pe-
nitus officere intentioni donatariæ demonſtrabo.

Et primò,animaduertendum eſt, illa capitula circa do-
tis cõſtitutionem eſſe inuerisimilia,vti reprobata in eorum
aſſertione. Nam in capitulis dicitur facta conſtitutio om-
nium bonorum, & tamen ſequitur inſtrumentum dotale,
in quo nulla facta mentione capitulorum fit conſtitutio
dotis de nouo,ac ſi nulla eſſet facta; & non eſt veriſimile,
quod ſi facta realiter fuiſſet conſtitutio in capitulis, ad ea
fuiſſet habita relatio in inſtrumento,& de illis fuiſſet facta
10 mẽtio,prout cõiter fieri ſolet,& verba † in præfatione po-
ſita demonſtrant qualitatem ipſius contractus, & ſubſtan-
tiam illius.leg.fin.D.de hæred.inſtituend.Bart.in leg.ambi-
tioſa.D.de decr.ab ord.facien. Bald.in prima conſtit. Cod.
§.quibus in princip.Ozaſc.deciſ.100. numero 9.& 10. latè
Menoch. de præſumpt.libro 6. præſumpt.2. Vndè cum in
contractu ſint illa verba, *Conciosia che per inspiratione diui-
na,& per trattato de communi amici,si fia trattato matrimonio
&c. Et sendo cosa ragioneuole, & conueniente si constituisca per
essa Signora Margarita la dote*, illa verba clare demonſtrant
nullam adhuc fuiſſe conſtitutam dotem,niſi tempore illius
contractus,in quo fit cõſtitutio per illa verba,*Hà dato con-
stituito,& assignato, & per virtù del presente instrumento, dà,
constituisse in dote,& à nome per causa di dote del suddeto ma-
trimonio al prefato Molto Illustre Signor Conte suo futuro sposo,
&c.* Quę omnia verba cum ſit indicatiua temporis prę-
ſentis, non poſſunt trahi ad præteritum tempus.

Nec obſtat, quòd tempus inſtrumenti fauore dotis re-
trotrahatur ad tempus promiſſionis, de quo in capitulis,
11 quia † illud non habet locum, quando de præiudicio
tertij agitur cui medio tempore ius eſt quæſitum. dict.leg.
1. cum ibi notat.Cod.de dot.promiſſ. & fauore dotis indu-
citur, vt quò ad hypothecam retrotrahatur tempus ſolu-
tionis ad tempus promiſſionis, ſi eo tempore ſequatur
matrimonium, non autem vt promiſſio operetur de per
ſe, quando nulla ſubeſt hypotheca,nec agitur de dotis re-
ſtitutione,ſed attenditur magis tempus nuptiarũ,ad quod
referuntur capitula.l.in tempus in princ.vbi Bar.& alij. D.
de hæredit.inſtit.& attenditur tempus,ad quod confertur
diſpoſitio.l.quod ſponſæ,& ibi gloſ.Bart.Bal.& Salyc.C.de
donat.inter vir.& vxor. l.à marito. C.eod.tit.nam dos non
dicitur propriè niſi ſecuto matrimonio. l.fin. C. de donat.
ante nupt. Bar.in l.fin. C.qui pot.in pign.hab. & retrotra-
ctio fit à tempore contracti matrimonij,non autem à tem
pore promiſſionis dotis, Neguz.de pign.4.membr.2.par.
n.79.Bal.Nouel.de dot.par.10.n.37.& ſeq. Quò circa illa
bona cenſentur data in dotem,quę Domina Comitiſſa ha-
bebat tempore matrimonij, & tempore inſtrumenti, non
autem quæ erant tempore capitulorum, quorum nullam
haberi rationem partes voluerunt, vt apparet ex tenore
ipſius inſtrumenti.

Secundò cum poſt capitula fuerit factum inſtrumentũ
dotis ſine reuocatione,ac mentione capitulorum,dicitur †
12 per nouum contractum ab illis receſſum, & ea in contra-
ctu nouante repetita non cenſentur.l.ſi creditor,& l.noua-
tione.vbi Bar.D.de nouat.Crauet.conſ.351.n.1.lib.3.ma-
ximè, quia in inſtrumento Domina Margarita fundat no-
uam dotis conſtitutionem cum adiectione conſtitu.i,quod
conſtitutum nihil operaretur,ſi iam per capitula dos fuiſ-
ſet realiter conſtituta.l.quamuis.§.1.vbi gloſ.& ſcribentes
D.de acquir. poſſeſſ.& l.traditio. D. de acquir. rer.domin.
Tiraquell.de iur.conſtitut.par.3. limit.1. ideò magis præ-
ſumendum erit pro ſimulatione illorum capitulorum,quã
quod illa conſtitutio vere facta fuerit, vt per Euerar.in
ſuis locis legalib.in tit.ab effectu eorum, quæ ſimul requi-
runtur,c.22.& eſt tex.in l.ſi pactum, D.de probat.ſimula-
tio autem pręſumptionibus,& coniecturis probari poteſt.
l.ſimulatæ nuptiæ.D.de ritu nuptiarum.l.emptor. D.de a-
qua plu. arcen.Rota Auenionen.deciſ.38. Myſing.ſingula.
obſeru.cent.3.obſer.62.

Tertiò cum capitula non ſint teſtibus munita, ſed ſim-
plici iugalium ſubſcriptione corroborata, non debent illa
præferri inſtrumento donationis publico,& iurato,cum in
eis militet eadem fraudis ſuſpicio, de qua Iuſtin.dubitauit
13 in l.ſcripti.C.qui pot. in pign.hab.Vnde † inter duas ſcrip-
turas,ſi vna ſit publica,& altera priuata,vt in noſtro caſu,
publica præualet, & habens publicam tàm in perſonali,
quàm in hypothecaria præfertur. Bal.& cæteri in d.l.ſcri-
pti.& ibi Aloyſius de Leo.n.3. Crauet.de antiquit.tempo.
prima parte,§.ſequitur.num.36. Tiraquell.de vtroque re-
tractu.§.1.gl.7.num.43.Socynus conſ.74.lib.3.Neguzan.
de pignor.5.par ſecundo membr.num.47.Marſil.ſingular.
436.Rip.in l.admonendi,n.204.de iureiurand.& ibi Iaſ.n.
107.Beneuent.Stracca de mercatu.titul.quomodo in cau.
merc.proceda.par.5.num.6.Viu.lib.1.commun.opinio.in
verbo teſtes in ſcriptura.Roman.conſil.303. Afflict.deciſ.
402.n.7.Vincen.de Franch.deciſ.95.nu.4. qui volunt om-
nes hoc procedere non ſolùm in apoca obligationis,ſed &
in qualibet alia ſcriptura; neque dicendum eſt teſtes in
cauſa productos comprobare fidem ſcripturæ, quia vltrà
quòd illorum dictum eſſet contra tenorem inſtrumenti,
nemo eſt,qui dicat fuiſſe præſentem ſcripturæ, ſed ſimpli-
citer recognoſcunt ſubſcriptionem Dominorum Iugaliũ,
pro qua tanta non erat neceſſaria probatio, nec per hanc
recognitionem tollitur dubietas antidatæ, quæ facillime
potuit interuenire in iſta apoca, quæ fuit poſt odorem li-
tis, & deſumpta ex verbis inſtrumenti, ex quo non poſſu-
mus dicere, quòd pacta matrimonialia confluxerint in in-
ſtrumentum,vt dicit Surd.deciſ.70.ſed iam condita inſtru-
menti verba in pactis influxiſſe, vt donatrici præiudicium
ex hac re aliquod parari poſſet.

Denique poſito,quòd capitula eſſent vera, & ſtandum
eſſet tempori,de quo in data dictorum capitulorum,& ve-
rùm eſſet,quòd inſtrumentum retrotraheretur ad tempus
illius promiſſionis,& attenderetur conſtitutio dotis in præ
dictis capitulis facta, adhuc dicendum eſt illam conſtitu-
tionem non officere iuribus Dominæ Dianæ donatariæ,
quæ non meritur ius à Domina Comitiſſa Margarita do-
nante, ſed à Domina Octauia, quæ fidei matris commiſit
hoc relictum, & ad hoc omninò eſt aduertendum, quia in
eo conſiſtit reſolutio vera huius proceſſus;& quamuis Do-
mina Octauia non condiderit teſtamentum, certi tamen
14 iuris eſt, quòd potuit hæredem † ab inteſtato venientem
grauare ad præſtationem huius particularis relicti, ſeu fi-
deicommiſſi.l.conficiuntur.8.D.de iure codicil.l.3.& 5.C.
ad S. C. Trebell.l.recuſare. 6.§.1. D.eod.nam & venientes
ab inteſtato coguntur adire, & reſtituere. l.non idcirco 4.
C.de codic.l.fin.C.quan.dies lega.vel fid.ced.l.Titia.13.D.
de inoffic.teſtam. Et valet eiuſmodi fideicommiſſum, ſiue
in ſcriptis, ſiue ſine ſcriptura factum fuerit. l.& fine.22.&
l.fin.C.de fid.l.1.§.hoc autem. l.Lucius.78. in princ.D.ad
S.C.Trebell.l.filiusfamil.114.§.qui inteſtato.de lega.1.l.
teſta-

Digitized by Google

teſtamen.89.§.Lucius.D.de leg.ſecundo.§.præterea inſti-
tut. de fideicommiſſ. hæreditat. vbi moriturus inteſtatus,
inquit Iuſtinian,poteſt rogare eum,ad quem bona ſua, vel
legitimo iure, vel honorario pertinere intelligit, vel hære-
ditatem ſuam totam,partemvè eius, aut rem aliquam ve-
luti fundum,hominem,pecuniam, alicui reſtituta, cum a-
lioquin legata niſi ex teſtamento non valeant.Quo in caſu
quidem nos verſamus,cum D.Octauia rogauerit matrem
vt hanc pecuniam de ſua hæreditate D.Dianæ conſobrinæ
traderet,& mater hæreditate adita fidem filiæ ſeruare cu-
piens hanc donationem non ex ſua liberalitate,ſed ex filię
ordinatione fecit.Ideò non à matre donante, ſed à filia fi-
deicommittente hoc relictum habere donataria, ſiue ma-
gis fideicommiſſaria cenſetur.

Sed difficultas hic aliqua ſuboriri poteſt, vtrùm iſtud
relictum debeatur tamquam à D.Octauia, quia in narra-
tiua inſtrumenti mater aſſerit,quòd D.Octauia filia vole-
15 bat donare,ſed non donauit,& † aliud eſt donare, & aliud
promittere de donando, & nemo eſt qui ſtipulatus fuerit
pro donataria abſente, quo caſu non valet donatio ſiue
inter viuos,ſiue cauſa mortis facta.l.inter mortis.D.de do-
nat.cauſ.mor.immo nec huiuſmodi relictum, de quo agi-
tur, valere voluit Bar.in l.nemo poteſt.in princ.de leg.pri-
mo,niſi hæres promiſerit teſtatori ſoluere, & quaſi cum eo
contraxerit, & ſtipulatus pro fideicommiſſario fuerit,
quem ſequitur Iaſ. ibi num.27. & notandum hunc intelle-
ctum per l.fin.C.de fideic.dicit Ang.in §.fin.num.2.inſt.de
fideicom.hæred.

Secundò, quia licèt relictum ſit, illud non debebitur tã-
quam ex minus ſolemni voluntate ordinatum, cũ vel quin
que, vel ſaltem duorum teſtimonio talis voluntas compro
bari debeat, & ob id tex.in l.& in epiſt.C.de fideicom.vti-
16 tur illis verbis.[Adhibitis teſtib.] quaſi quòd † fideicom-
miſſum ſine ſcriptura factum ſaltem teſtibus veniat com-
probandum,quòd & iure probatur in l ſi veritas.& in l.ex
teſtamento.C.eod.tit.Nec obſtat ſi dicatur id ſatis proba-
17 ri ex aſſertione matris donantis,quia † aſſertioni non cre-
ditur inter.contrahentes Bar.conſ.50.Dec.conſ.403. num.
17.Rol.conſ.99.nu.7.lib.1. præſertim quando aſſertio fit
ſuper actu de pendente à voluntate alterius, vt examinat
Anchar.iun.qq.fam.lib.3.q.14.n.3.& ſeq.

Cæterùm illis minime mouentibus perſiſtendum eſt in
concluſione noſtra,quòd iſta ſumma vti relicta à D.Octa-
uia debetur actrici ſuper bonis ipſius, & quòd conſtito de
tali relicto, & de voluntate fideicommittentis, nil aliud
quærendum eſt, niſi vt hæres ſoluat, prout eſt ad ſolutio-
nem compellendus, etiam omni donatione circumſcripta
18 ex conditione ex † l.Iuſtinian.in d.leg.fin.C.de fideic.quæ
ampliata, & meliùs declarata fuit in caſu noſtro per eun-
dem Iuſtinian.in §.fin.inſtit.de fideicom. hæred.cuius tex-
tus verba ſunt omninò legenda, & ponderanda, & illius
conſtitutionis beneficium implorat donataria in iſtis ſcri-
ptis, & Excellentiſſimi Senatus officium poſtulando ſatis
imploraſſe in actis dicitur, & ille textus non admittit va-
nas Bar.& aliorum expoſitiones,prout dixi ſupra qq.lib.2.
c.97.per tot.& pręcipuè n.3.& ſeq.ad quem locum remit-
to beneuolum lectorem,omnino videndum.

Neque eſt in dubium reuocanda aſſertio facta per do-
nantem, quia licèt regulariter contrahentium aſſertioni
non credatur,tamen huic credi voluit Iuſtin.& quando iu-
ramentum interceſſit, illa aſſertio plenam probationem
19 facit;& in terminis donationis per † ſimplicem aſſertionẽ
probantur merita,quæ donantem ad liberalitatem mouẽt
ſine alia probatione,Dec.latè conſ.20.per totum,Socinus
ſen.conſ.295.col.4.lib.2.Pariſ.conſ.88.num.99.præſertim
quando donatio fit inter perſonas non prohibitas,vt dicit
Crau.conſ.552.n.17.lib.3. vbi in terminis ferè noſtris vo-
20 luit aſſertioni fidem adhiberi; & quando donatio † fit in-
tuitu alicuius perſonæ,idem eſt ac ſi illa perſona donaſſet.
l.ſed,& ſi plures.§.in arrog.vbi Bar.& alij. D.de vulgari. l.
filiofam.& l.Titio.§.ſi Titio. D.de cond.& demonſtr. Nec
obſtat quòd D.Octauia non donauerit, ſed voluerit dona-
re,quia cum omnis donatio hodie nudo pacto perficiatur,
& ſolo conſenſu fiat.l.ſi quis argumentum.§.fin.C.de don.
gl.in l.cum pater.§.Mæuio.D.de leg.2. Ang.& Alex.in leg.
cum ex cauſa,de re iud.Bertran.conſ.168.nu.5.lib.3. par.
2.valet vti relictum in vim fideicommiſſi, vt de donatione
abſenti facta dicitur, & in executione voluntatis defuncti
illa fuit effectuata,cuius exequentis aſſertioni in illius pre-
iudicium ſtandum eſſe dicit Cæphal.conſ.203.numer.20.
lib.2.& 663.num.6.lib.5.Denique iſtis aſſertionibus ſtan-
dum eſt, quando à contrahente in dubium non reuocatur
actus de quo agitur,vt in noſtro caſu contingit, vt latè per
omnes in Auth.ſi quis in aliquo.C.de edendo, & in l.opti-
mam.C.de contrahenda ſtipulatione,Cæphal.conſil.317.
numer.67. lib.3. & confeſſio ſemel ab hærede facta plenè
probat,& reuocari non poteſt, vt in puncto tradit Peregr.
de fideicomm. art.43. num.6. & hæc quo ad perſonalem
actionem dicta ſint.

Quò verò ad realem, & hypothecariam an illa compe-
tat aduerſus D. fratres de Solario, ita vt illi condemnandi
ſint ad remiſſionem bonorum tenendorum iure pignoris,
& hypothecæ donec D.Diana ſit ſatisfacta de ſuo credito,
res apud me caret diſputatione, quia cum in inſtrumento
adſit hypotheca tempore donationis, cum clauſula con-
ſtituti, & ſint probata extrema, quod D. Margarita tem-
pore donationis illa bona tenebat, & poſſidebat, & nunc
nulla bona poſſidet, ſuper quibus poſſit fieri executio,
clarum eſt teneri poſſeſſores ad remiſſionem bonorum e-
21 tiam † ex remedio legis fin. C. de acquiren.poſſeſſ. quod
competit nulla facta excuſſione ex traditis per D. meum
deciſ.215.& per Solam in nou.decr.tit.de excuſſ.gloſ.3.n.
3.& ſeqq.Nec obſtant tranſactiones factæ inter D.fratres
prædictos, & D. Margaritam, quia ex illis conſtat omnia
bona ſtabilia fuiſſe remiſſa dictis fratribus, qui ſoluerunt
ſummam ſcutorum ſexdecim millium pro iuribus D.Mar-
garitæ,quæ iura conſiſtebant in legitima,& Trebellianica
filiæ debita, ſuper qua nullum à patre potuerat fideicom-
miſſum imponi,nec grauamen adiungi, & in alijs præten-
ſionibus ſuper hæreditate Do.Octauiæ, pro quibus dede-
runt in ſolutum Capſinam cum pluribus iugeribus, terræ,
& alijs pertinentijs cum pacto redimendi,virtute cuius pa-
cti bona illa,quæ nec litibus nec fideicommiſſo erant ſup-
poſita,fuerunt redempta,& cum ſuper illis omni caſu trãſ
fuſa fuerit hypotheca, dum erant ad manus donantis, du-
bio procul etiam nunc remanet affecta.

Et ita in vtroque c.iuris eſſe arbitror,& ita iudicandum
cenſeo.

*Tranſactio inter Dominum,& Communitatem ſibi ſub-
ditam facta, de contribuendo pro filio milite facien-
do, quomodo interpretanda.*

QVÆSTIO XC.

1 *Conuentio inter Dominum, & ſubditos,de contribuendo certis
caſibus,valet.*

2 *Conuentio*

Digitized by Google

2 *Conuentio de contribuendo ad filium Domini militem faciendum, vel filiam maritandam, quomodo fuerit æſtimata ex Senatu Pedemontani iudicio.*

3 *Communitas, quæ ex conuentione tenetur contribuere, vt ſupra, an contribuat pro omni filio, qui in militem adſcribitur; remiſſiuè.*

TRanſactio fuit facta inter dominum loci,& Communitate, de contribuendo quando dominus faceret filium ſuum militem, dubitatum fuit de duobus pro qua parte teneatur conferre, & an pro quocunque filio milite faciendo teneatur communitas contribuere; Prima quæſtio fuit antiquitus diſputata in Senatu, in quadam cauſa Aſprimontis Comitatus Niciæ,& aliqui Doctores tenuerunt iſtam conuentionem nō valere per tex. in l cum ſatis
1 §. caueant. C. de Agricol.& cenſ. lib. 11. ſed † præſuppoſita validitate, vt voluit Rainau. in c. 1. §. firmiter de prohibit. feud. alien. per Frider. nu. 44. videntur teneri homines pro dimidia parte fructuum argumēto illius tex. vel in duodecim denarios pro quolibet iugere terræ iux. c. 1. de c. Corradi. Alij dicebant teneri iuxta ſolitum,& conſuetudinem: & ſi de illa non conſtet, debet fieri contributio iuxta qualitatem bonorū, & patrimonij tàm Domini quàm Cō-
2 munitatis. Senatus † tamen ad euitandas lites de anno 1571. in prædicta cauſa taxauit ſcut. 50. pro iſta contributione,& x. pro centenario pro filia maritanda: ita quòd ſumma non excedat ſcut. centum, quæ pro contributione dari continget.

3 Circa ſecundam queſtionem † videbantur pro vnico tātùm filio teneri homines, per ea quę dicit Rainaud. in d. §. firmiter. num. 45.& quæ dicam quæſt. lib. 4. quæſt. 69. nu. 7. circa ſimile pactum de filiabus maritandis initum inter Communitatem, & homines Gorbij, & hoc prima filia: placuit tamen Senatui deberi pro omni filio, qui miles erit attentis verbis tranſactionis, quæ erant ſatis aperta, id enim quod in contrarium allegatur, poſſet procedere in caſu dubio; ſunt enim huiuſmodi conuentiones reſtringēdæ, vti odioſæ,& iure ſtricti ex traditis plenè d. quæſt. 69. nu. 2. per totam.

Vaſſallus inueſtitus de mero, mixto Imperio, & omnimoda iuriſdictione, an poſsit ſuo Caſtro edicta pœnalia facere ſub pœna etiam corporali, & confiſcationis.

QVÆSTIO XCI.

1 *Vaſſallus, an poſſit facere edicta pœnalia, quæſtio antiqua.*

2 *Communis tamen opinio ea eſt, vt poſſit concurrentibus nonnullis.*

3 *Vaſſallus non poteſt edicere contra leges, vel edicta ſupremi Principis.*

4 *Vaſſallus poteſt in auxilium prohibitionis ſuperioris, additatiuè pœnam imponere.*

5 *An poſſit pœnam corporalem indicere remiſſiuè.*

6 *Vaſſallus, an poſſit inhibere ſubditis, ne alibi litigent.*

7 *Vaſſallus, intelligitur inueſtitus de iuriſdictione priuatiuè, quo ad Dominum ſupremum.*

8 *Vaſſallus non poteſt inhibere ſubmiſſionem ſubditis contrahentibus extra territorium cum forenſibus.*

DOminus Aſprimontis, virtutę inueſtituræ, quam habebat fecit quædam edicta in loco prædicto, tàm concernentia mores hominum, quàm contra damnum dātes bonis, portis armorum, ſubmiſſiones ad iuriſdictionem alterius,& etiam pro obſeruantia antiquarum tranſactionum: à quibus edictis homines appellarunt ad Senatum Nicenum, coram quo fuit diſputatum de duobus: Primò an
1 poſſet vaſſallus edicta huiuſmodi facere: Quæ † quæſtio antiqua eſt,& per Doctores examinata in l. omnes populi. de iuſt.& iu.& ego aliqua ſcripſi in conſilio meo edito pro vaſſallis, quod eſt impreſſum in prima editione additionū ad Deciſiones D. Patris mei, nu. 8.& 9. & latius examinaui in meis cēturijs feudalibus,& quicquid aliquid ſcripſerint volentes iſtud ius competere tantùm habentibus Imperiū illud, quod Bartolo maximum dicitur, de quo DD. ad reb.
2 D. de iuriſd.& illud eſſet de regalib. communior † tamen, & verior opinio eſt, vt vaſſallus inueſtitus de mero Imperio poſſit virtute talis conceſſionis edicta pœnalia in feudo facere inter ſuos ſubditos, additis tamen nonnullis modificationis, puta, modò illa ſint moderata, & pœna non excedat debitum modum mulctarum, de quo in l. it. Cod de modo mulctar. excluſa pœna confiſcationis, & alia graui corporali: item modo illa edicta non ſint contra ius, ſiue legale, ſiue ſtatuarium, nec contra ius ſupremi Domini, ac in præiudicium authoritatis, quam habet Dominus directus virtute alti dominij,& ſuperioritatis ſibi reſeruatæ,& cum hoc moderamine hāc opinionem ſecutus ſemper fuit Senatus Pedemontanus, illam multis præiudicij confirmando, vt dixi in prædicto reſponſo, n. 8. 9.& 54.& ita pronunciabat etiam Senatus Nicienſis, in cauſa prædicta Domini,& Communitatis Aſprimontis: ſtante præſ. rt. in antiquiſſima conſuetudine edicendi,& ſtatuendi, vt apparebat ex documentis, in cauſa illa parte domini productis. 1617. 23. Nouembris, me referente. Et hoc deſcendere ex effectu meri Imperij, de quo vaſſallus eſt inueſtitus dicit Angel. in l. Imperium col. 3. quem ſequitur Iacobin. in verbo. cum mæro, & mixto Imperio ſub n. 7. Etiam quod ſtatuat contra ius, vt dicit Iaſ. quem refert Boſſ. in tit. de pœn.
3 num. 26. quod tamen † ego non admitto, vt contra leges vel edicta Principis ſupremi ſtatuere poſſit, licèt ob bonū publicum præter ius poſſit proclamata facere, vt voluit Homod. conſ. 208. col fin. quem ſequitur Roland. conſil. 3. numer. 17. lib. 2. modò id non faciat ad æmulationem ſuperioris, vt conſuluit Bald. in conſil. 359. in fin. lib. 2. Alex. conſil. 224. colum. 2. lib. 4. Dec. conſil. 694. colu. 2.& conſi. 199. colum. 2. Brun. conſil. 101. Ideò poterunt vaſſalli ſtatuta pœnalia facere, ne quis intret in territorio proprio, vel alterius, Roland. dicto conſilio 3. ſub numer. 21. Crauett. conſil. 314. num. 1. Domin. Morot. conſil. 26. num. 1. & 2. Sola in decret. antiquit. in prœm. gloſſ. 3. num. 32. &
4 ſequentib.& poſſunt † etiam in auxilium prohibitionis ſuperioris additiuè pœnam imponere, & de prohibitione armorum conſuluit Natt. conſil. 550. Becc. conſil. 4. num. 1. & ſequentib. & vaſſallum de mæro, & mixto Imperio
5 inueſtitum poſſe † indicere pœnam, etiam corporalem, & confiſcationis bonorum dicit Iacob. Berret. conſil. 47. num. 4.& ego in dicto reſponſo numer. 56. & iſta omnia comprobauit Senatus Pedemontanus in cauſa Dominorum Valdenghi, & Anighani, referente Domin. Senatore Crauetta, pro illis contra homines Doctorem locorum tunc patrocinante Excellentiſſimo Domin. Ricardo Cæſare Rouaxenda, nunc Nicienſis Senatus Præſide meritiſſimo, & in cauſa Scagnelli conſuluit Brun. conſilio 207. vaſſallum poſſe imponere pœnam pecuniariam, modo.

Digitized by Google

dò non ſit exceſſiua, & videnda ſunt, quæ ſcribit Dom. Bagnaſacus in ſuo Reſponſo edito poſt dictas additiones.

Secundo, quia inter alia proclamata, quæ fecerat dictus Dominus Aſprimontis, vnum erat in quo prohibebat ſubditis ſuis, ne in præiudicium ſuę iuriſdictionis facerent ſubmiſſiones, quæ fieri ſolent cum renunciatione priuilegio fori, ſubmittendo ſe omnibus curijs, ideò dubitatum fuit de hoc edicto in ſpecie, dato quod in genere poſſet edicere vt mox diximus. Nam dicebant Aduocati pro domino
6 poſſe † illum talem prohibitionem facere, & inclinare inhibere ſubditis, ne alibi litigent, quam coram ſuo iudice, pro prima cognitione, per ea, quæ tradit in puncto D. Ozaſ. de ciſ. 78. n. 12. & ſequentibus, poſt Hoſt. in ſumma de for. comp. & ego latius comprobaui in meis centur. jſ feudalibus, & aliqui dicebant hoc poſſe facere vaſſallum odio
7 ſuperioris domini, quia † de iuriſdictione eſt inueſtitus priuatiuè quo ad eum, vt dixi in meo Reſponſo, pro vaſſallis concl. 1. ideò ſubditi non poſſunt prorogare iuriſdictionem in præiudicium vaſſalli; & ita pro vaſſallis, contra ſupremũ Dominium tenuit Mandoſ. poſt Paris de Put. in tract. de inhibit. quæſt. 123. ſi enim admitterentur iſtæ ſubmiſſiones priuarētur vaſſalli ſua iuriſdictione, per indirectum à ſuis ſubditis, & omnes cauſæ ſubditorum traherentur ad ſuprema Tribunalia. Sed in hac cõtrouerſia, ego dicebam, quod cum ſupremus Dominus habeat maiorē iuriſdictionem annexam Summo Imperio, quod eſt ſemper reſeruatum, poterit ſubditus virtute illius reſeruationis facere ſubmiſſionem ad curiam Domini, modo non extrahātur ſubditi extra ſtatum, vel coram iudice Eccleſiaſtico, idq; tanto magis locum habebit, ſi ſubditus cum forenſi cõtrahat extra territorium, ne impediantur commercia, quo caſu
☞ vidi inclinantem Senatum Nicenum, contra Vaſſallum prohibentem, in cauſa prædicta.

Alienatione bonorum permiſſa in caſum diuiſionis inter hæredes, & ſubſtitutos poſt prohibitionem alienandi, an poſsit poſteà ſequi inter vocatos dictorum bonorum alienatio.

QVÆSTIO. XCII.

1 *Prohibitio alienandi ſimplex non impedit alienationem inter vocatos.*
2 *Exceptio firmat regulam in contrarium.*
3 *Fideicommiſſi ordo extinguitur data facultate alienandi inter vocatos.*
4 *Alienandi facultas vno caſu conceſſa, videtur altero ſublata.*
5 *Verba ad vnum finem prolata, non debent contrarium operari.*
6 *Gerundium ablatiui caſus ſolet conditionem importare.*
7 *Conditio adiecta fauore hæredis, vel legatarij, legatum, vel inſtitutione minuere non debet.*
8 *Exceptio non firmat regulam in contrarium, vbi apparet de contraria mente defuncti.*
9 *Mortis, & alienationis caſus differunt.*

PRohibitio alienationis qualiter, & quibus in caſibus inducat fideicommiſſum tàm in caſum alienationis quam in caſum mortis alibi ſcripſi in addit. ad deciſio. D. mei 19. libr. 2. quando prohibitione facta aliquo caſu ſit permiſſa alienatio ex verbis teſtatoris ſimiliter explicabo. Nũc nouus inſurgit caſus, in quo teſtator poſt prohibitionem alienationis rei particularis fideicommiſſo ſubiectæ, adiecit hæc verba. *Et occorrendo che tra loro heredi, & ſubſtituti per accommodarſi nelle loro diuiſioni voleſſero vendere, hà permeſſo, & permette à detti heredi, & ſubſtituti, che trà loro, ſi poſſino vender dette poſſeſſioni, & caſiamenti della caſſina, à pretio però de ſcudi 75. de ſior. 9. come ſupra, & non altramẽte*; Et pœnam contrauenientibus etiam amiſſionis bonorum adiecit. Quærebatur coram Senatu nunquid poſſet fieri alienatio inter hæredes ſubſtitutos: Et quidem ſi eſſe-
1 mus in ſimplici † prohibitione res eſſet clarior, quod non videretur prohibita alienatio inter vocatos, ad tradita. per Natt. conſil. 110. num. 12. per text. in l. is qui cum plures de leg. 3. l. voluntas. C. de fideicommiſſ. etenim prohibitio eſt facta ad excluſionem extraneorum. l. cum pater. §. libertis. de leg. 2. l. pater filium. §. quindecim. de leg. 3. Dec. conſil. 217. num. 11. quod qualiter intelligendum ſi docet Petra de fideicommiſſ. quæſt. 5. numer. 137. Alciat. conſil. 561. num. 3. Cepħ. conſ. 330. num. 52. & 53. Surd. conſ. 11. num. 6. Decia. 55. nu. 66. & 67. lib. 3. Petr. de fideicommiſ. q. 8. nu. 258.

Sed quoniam fuit dictum, quod alienatio fieret inter eos in caſum accommodandæ diuiſionis, res habet difficultatem; & quod hoc caſu mens teſtatoris fuerit prohibere alienationem inter vocatos ad fideicomiſſum omnibus caſibus prĕterquam in caſu comodioris diuiſionis,
2 videbatur ſuaderi primo, † quia exceptio facit regulam in contrarium, & limitata cauſa, limitatum producit effectũ. l. Lucius. §. inſtituto de leg. 2. Nat. conſ. 113. n. 4. ſed hic permiſſa eſt alienatio inter eos, in caſum commodioris diuiſionis, ergo alijs caſibus erit inter illos prohibita diſtractio & ſi voluiſſet teſtator aliter intelligere, ſatis expreſſiſſet permiſſa alienatione inter eos.

3 Secundo, quia † data alienandi facultate inter cohæredes extingueretur fideicommiſſum, neq; ordo ſucceſſionis attenderetur, ad quem teſtator per prohibitionem alienationis habuit reſpectum gradatim, & ordine ſucceſſiuo, l. fin. C. de verb. ſign. Grati. de fideicom. q. 5. n. 7. & 8. Anchar. reg. q. 72. lib. 1. Simon de Præt. lib. 3. dub. 1. ſolut. 10. Crau. conſ. 150. n. 10. Nat. d. conſ. 110. n. 9. Rum. 116. & 128. n. 14. lib. 2.

Tertiò, quia cum animaduerteret teſtator de iure communi licitam fore alienationem inter vocatos, ſic à peritis inſtructus voluit reſtringere ad caſum diuiſionis illam fa-
4 cultatem, & prohibere in alijs caſibus, ideò ex quo inter ipſos cohæredes, & ſubſtitutos eſt tantum conceſſa alienatio in caſu neceſſitatis, omnis alia voluntaria, ac neceſſaria etiam inter ipſos prohibita cenſetur Soc. conſ. 251. nu. 2. & 3. Rum. 95. n. 10. lib. 2.

Quarto, quia prohibitio in caſum alienationis, quæ eſt magis expreſſa, eſſet deterioris conditionis prohibitione in caſum mortis, ſed in caſum mortis æqualiter omnes ſuccederent, & ſuccedunt teſtatori, & in caſum alienationis ſubuerteretur fideicommiſſum, vnde inter eos non poteſt fieri alienatio, ex notatis in l. cum ita. §. in fideicommiſſo de leg. 2. & in l. fin. C. de verb. ſign. Curt. iun. conſil. 161. num. 13. Nat. dicto conſil. 110. num. 12. conſ. 111. num. 2.

Quintò, quia teſtator permiſit alienationē gratia cõmodioris diuiſionis, & ſic habito reſpectu ad commodum vocatorum, ergo noluit ex alienatione incommodum dari hæredibus prout daretur permiſſa alienatione, præſertim in re quæ iudicio teſtatoris non commodam patiebatur
☞ diuiſionem, & iuxta hanc opinionem cenſebat Senatus in cauſa Procuratoris Torutij 27. Auguſti 1593. referente D. Senatore Lelio.

Pro-

Pro contraria parte adducebatur, primò quod data facultate alienandi inter ipſos ex cauſa diuiſionis non cenſetur reſtricta facultas quæ de iure communi competit inter vocatos: de qua ſupra in principio dixi; quinimò apponenda illa verba poſt prohibitionem voluit teſtator prohibi-
5 tionem minuere, & non † debent contrarium effectum operari l. legata inutiliter. D. de leg. 1. facit tex. in l. ſi mancipia. D. de fund. inſtr. Ruin. conſ. 71. num. 18. lib. 2. & ſenſus iſtorum verborum eſt, vt alienationis prohibitio ſtet, quo ad extraneos; permiſſa ſolum alienatione inter cohæredes; & illa dictio *vt ſupra*, refertur ad hæredes, & ſubſtitutos, quos etiam ſuprà nominauerat, & verba illa (*per accommodarſi nelle luoro diuiſioni*,) ſtant enunciatiuè, non diſpoſitiuè, quia poſita ſunt ſub conditione, (*& occorrendo che*
6 *tra loro heredi, &c.*) gerundium † enim ablatiui caſus ſolet conditionem importare. Surd. conſil. 110. numero 7. & cum illa qualitas diuiſionis reſpiciat commodum hæredum, & ſubſtitutorum, non debet reſtringere facultatem
7 in alijs caſibus, quia conditio † vel cauſa adiecta fauore hæredis, vel legatarij inſtitutionem, vel legatum non reſtringit l. Titio centum. in princip. D. de condit. & demonſtrat. leg. 2. §. final. D. de donat. leg. ſi mulier. vbi Bart. de iur. dot.

Secundò, quia nihil refert teſtatori ſi fiat alienatio cauſa diuiſionis, vel ex alia cauſa, modò non egrediantur perſonam aliorum vocatorum in caſum alienationis, & hanc eſſe mētem teſtatoris vnicam, patet ex replicatione quam facit, vt inter ipſos poſſint alienare; & tenendo iſtam ſecundam opinionem, quam ego tutiorem, & æquiorem arbitror, & pro qua in cauſa prædicta fuit poſteà reparata priori ſententia pronunciatum in cauſa reuiſionis toto ſedente Senatu vltima Iulij 1602. referente Dom. Senatore Fanzono.

Non obſtant contraria, & primò quod exceptio firmet regulam in caſibus non exceptis; nam reſpondetur regu-
8 lam † illam non habere locum vbi de mente teſtatoris in contrarium apparet, vt hic, vbi teſtator voluit explicare iſtum caſum magis demōſtratiuè, quàm excluſiuè, & propterea genericè inter eos alienationem permiſit, quaſi diceret, volo quòd pro cauſa diuiſionis poſſint alienare, quia inter eos alienationem permitto, & hinc habemus expreſſionem teſtatoris per quam voluntas illius colligitur, neque erit alia expreſſio deſideranda.

Ad ſecundum, quòd data facultate alienandi fideicommiſſum extingueretur, & ordo ſucceſſionis, reſpondetur, quod cum de iure communi licita ſit inter vocatos alienatio, vt in princip. dixi, non attenditur iſte ordo ſucceſſionis, quia ſufficit, quòd bona inter vocatos conſeruentur cùm non interſit teſtatoris vnum magis ex vocatis, quàm alterum habere, cum omnes æqualiter dilexerit.

Ad tertium dicitur, non eſſe bonam illationem de caſu diuiſionis ad alios caſus, quando reſtrictio prohibitionis, quæ eſt odioſa, coanguſtatur in pręiudicium, & incommodum vocatorum; pro quorum commodo ſicuti fuit permiſſa alienatio in caſum diuiſionis, ita cenſetur permiſſa in alijs caſibus quotieſcunque commodum ex alienatione ſentire poſſunt.

9 Ad quartum dicitur, caſum † mortis differre à caſu alienationis, quia in caſum mortis fuit prouiſum, & in caſū alienationis fuit inter eos admiſſa alienatio, ideò de vno ad alterum ex verbis teſtatoris eſt differentia conſtituta.

Ad quintum reſpondetur, quòd illa non fuit cauſa finalis, ſed impulſiua; ideò non reſtringit facultatem conceſſam. l. Titio centum. de cond. & demonſtr. Tiraquel. in tractat. ceſſante cauſa. limit. 1. num. 152. & 153. Et vlterius dici poteſt quòd commodum conſideratum in diuiſione poteſt militare in alio caſu, vt eſt in alienatione neceſſaria, ideò non eſt veriſimile, quòd teſtator qui voluit reſpicere in vna parte commodum hæredum, uoluerit in altera eos incommodare prohibendo alienationem, imò gratia commodi inter eos alienationem permiſit.

Eccleſia hæres conductoris an cogatur in conductione perſeuerare.

QVÆSTIO XCIII.

1 *Hæres conductoris poteſt cogi ad perſeuerandum in locatione.*
2 *Loca pia non poſſunt conductiones facere, nec fideiubere pro conductore.*
3 *Argumentum de fiſco ad eccleſiam valet.*
4 *Fiſcus ſuccedens, pro tempore anteriori vtitur iure priuati, pro poſteriori vtitur ſuo priuilegio.*
5 *Eccleſia ſuccedens præſcribenti, præſcribit ſuo priuilegio.*
6 *Priuilegiatus ſuccedens conductori, poteſt in conductione perſeuerare.*
7 *Difficultas excuſat à pœna.*
8 *Priuilegium fiſci, vel eccleſiæ, tranſit etiam in voluntarium ſucceſſorem.*
9 *Fiſcus, vel Eccleſia ſuccedens laico, trahit cauſam ad ſuum iudicem.*

1 HÆres † conductori regulariter poteſt cogi per locatorem in conductione perſeuerare, quia hæres ſuccedit in omnibus obligationibus defuncti, ita nouiſſimè concludit Rota Lucenſis decis. 85. num. 1. Dubitatum fuit an iſtud haberet locum in Eccleſia, hoſpitali, aut alio loco pio. Et talia loca ſi ſuccedant non teneri perſeuerare in conductione etiam quod hæreditatem ſibi relictam acceptauerint, facit primo, quia iſta loca non
2 poſſunt conductiones facere, quemadmodum de milite, eccleſia, & eccleſiaſtico tradunt Cyn. & Bal. in l. milites. C. loca. immo nec fideiubere pro conductoribus, nec gabellas conducere Carroc. de loca. par. 2. c. fin. n. 7.

3 Secundò valet argumentum † de fiſco ad Eccleſiam, vel alium pium locum, vt per Eucrar. in loco a fiſco ad Eccleſ. iſta enim æquiparātur l. fin. C. de ſacroſ. Eccl. Tiraq. de priuil. pię cauſæ. Abbas. conſ. 108. vbi additio; ſed in fiſco quādo ſuccedit in ius priuati attenditur tempus ſui ingreſſus,
4 vt ſuo priuilegio vtatur, quia regula † eſt quòd pro tempore anteriori vtitur iure priuati, pro tempore verò ſequenti vtitur iure ſuo priuilegiato quādo in ius alterius ſuccedit: per tex. in l. fiſcus. D. de iure fiſci & in l. cum quidā. §. fiſcus. D. de vſur. & alijs ſimilibus adductis per Peregr. de iur. fiſc. lib. 6. tit. 2. n. 35. vndè quemadmodum fiſcus non teneretur pro tempore ſui ingreſſus perſeuerare in conductione attento illo priuilegio, idem in hoc pio loco dicendum eſt, quòd præſertim a Principis patrimonio deſcendit, ſic & in præſcriptione dicit Iaſ. in Auth. quas actiones. nu. 36. C. de
5 ſacroſ. eccl. quod † quando eccleſia ſuccedit priuato cōtra quem erat inchoata præſcriptio, præſcribitur ſecundum priuilegium quod habet Eccleſia.

6 In contrarium facit, quia conductori † ſuccedens priuilegiatus poteſt non obſtante prohibitione in conductione perſeuerare. Carroc. d. loco num. 10. per gloſ. in c. 1. ne cler. vel monac. ſi poteſt ad libitum, ergo cogi poterit, ne locator ſit in damno; & nè ipſe teneatur ad intereſſe vti hæres,

vt

Digitized by Google

vt dicit gloſ.& eſt tex.ibi in l.decurio.4.D.de decur.
Sed reſpondebam hic, quòd illud eſt inductum fauore
Eccleſiæ, vt poſſit ſi velit perſeuerare, ergo in eius odium
non eſt extendendum; vlterius animaduertendū eſt,quòd
nullo modo fieri poſſet,vt perſeueraret in locationedomus
iſta,quia longè pius eſſet damnum,quàm vtilitas,nam ne-
ceſſe eſſet deputare œconomum,& gaſtaldum cui annuum
ſtipendium tribuendum eſſet,& non poſſet curam bonorū
habere Eccleſia; vndè ſtante difficultate excuſari debet,
7 quia difficultas † excuſat à pœna. c.breui. de iureiuran. l.
ſciendum. D.de vſur.& læſio enormiſſima in eius damnum
reſultaret ex contractu authoris, & res tractu temporis
efficeretur iniqua, & eſſet reparanda. D.meus deciſ.226.
& 239.
Nec eſt,quòd dicatur quòd habet arbitrium Eccleſia ſi
non vult pati damnum remittere hæreditatem, quia hæ-
reditatem poteſt retinere tamquam legatum pium; & in
caſu de quo agebatur erat anterior pius locus,pro intereſ-
8 ſe ex ſuo contractu; & priuilegium † fiſci, & eccleſiæ, vel
alterius loci pij tranſit etiam in voluntarium ſucceſſorem,
qualis eſt hæres;vt in ea quæſtione quæ controuertitur,an
ſuccedens in ius priuari teneatur ſtare colono tenent Do-
ctores,quos ſequitur Cæph.in conſ.255.nu.461.& in fiſco
Peregr. d.lib.6.tit.4.n.40.
9 Item fiſcus † ſuccedens priuato, non tenetur ſequi cau-
ſam coram iudici priuati vertentem, ſed trahit illam ad
ſuum iudicem ex communi,de qua per Dec.in c.quia. nu.
10. de iudic.& in Eccleſia,& clerico qui ſucceſſit laico eſſe
magis communem opinionem colligimus ex traditis per
Ant.Abb.Felyn.& Dec.in c.quia verb.de iudic. Cagnol.in
l.2.C.de pact.inter emp.n.186.Maran.de ord.iud.fol.121.
n.13.Ripa in c.decetnimus.nu.22.de iud.& in hærede Iaſ.
in l.emācipati.n.3.C.de collat.Vaſq.de ſucceſſ.creat.§.22.
n.70.Spin.in ſpec.teſt.gl.33.n.72.

Ignorantia exiſtentis impedimenti in matrimonio an faciat filios legitimos; & quando id locum habeat.

QVÆSTIO XCIV.

1 *Mulier ignorans primum virum viuere ſi ſecundo nubat,parit filios legitimos,& è contrario.*
2 *Cognati ex ignorantia nubentes,faciunt filios legitimos.*
3 *Contraria opinio verior,in puncto iuris,*
4 *Vel intelligenda eſt opinio prima eo tantum caſu, quo coniuges incredibili ignorantia mortui ſunt.*
5 *Sed à communi non receditur in iudicando.*
6 *Limitatur tamen tribus modis.*

IGnorantia exiſtentis impedimenti
in matrimonio excuſat contrahen-
tes, & reddit filios legitimos qui
ex eo matrimonio nati ſunt, licet
matrimonium diſſoluatur.Hæc eſt
regula quam Doctores eliciunt ex
1 c. ex tenore. qui filij ſint legitimi.
vbi text. format caſum in eo † qui
viuente prima vxore cōtrahit cum
ſecunda illo ignorante, & idem erit caſus quando ſecunda
vxor eſt nupta, & contrahit cum ſoluto ignorās quòd ma-
ritus primus viueret,& eam ſequuntur Oldr.conſ.256.nu.
4.Abb.in c.cum inhibitio.de cland.deſponſ.n.9.Io.Lup.de
matrim.2.p.prin.nu.14.& 18. Crot.Cæph.Gramm.Ruin.
Dec.Iaſ.Didac.Aucha.Pariſ.Caſſiod.& Maſc.quos allegat
Cœual.in qq.pract. q.697. idem eſt in matrimonio puta-
2 tiuo † quando inter contrahentes erat cognatio,& duran-
te vita vixerint vti vir,& vxor,nam filius habebitur pro le-
gitimo; ita conſuluiſſe dicit, & poſt multa defendit Iacob.
Cancer.var.reſol.par.3.c.11.de ſponſalibus.nu.59.& ſeq.
etiam quòd ſine diſpenſatione,& contra formam Concilij
fuiſſet contractum matrimonium.
Ampliant aliqui iſtam regulam, vt procedat exiſtente
bona fide vnius ex coniugibus:ita vt ad illegitimitatem in-
ducendam vtriuſque contrahentis mala fides requiratur,
vt notat Tellus Fernandez.in l.6.Tauri.n.8.& ſentit Canc.
d.c.11.n.61.& 62.
3 Sed † contrariam opinionem aduerſus regulam princi-
palem tenent alij interpretes grauiſſimi, qui contra regu-
lam prædictam tenuerunt, filium natum ex tali matrimo-
nio putatiuo non eſſe legitimum,& re vera quomodo fieri
poteſt, vt filij legitimi dicantur, qui ex illegitimo matri-
monio nati ſunt,cernaturque coniugium diſſolutū in con-
ſpectu omnium,& filij contrarium repræſentent?illamque
opinionem dubio caret, quando vnius ex contrahentibus,
qui ſciebat impedimentum,mala fides acceſſit. Non eſt e-
nim dubium,quin filij iſti inſpecta ſcientia illius contrahē-
tis,qui ſciens, viuente vxore prima, vel primo marito nu-
bit,naſcantur ex damnato, & punibili coitu, cum tale ma-
trimonium puniatur criminaliter, vt dixi q.libr.1.q.14.&
tali caſu non ſolùm illegitimus ſeu naturalis, ſed ſpurius
omnis ſucceſſionis incapax filius qui naſcitur dicetur, ex
latè per me congeſtis d.lib.1.q.d.q.14.
4 Regulam † iſtam ego aliquando diſputando dicebam
eſſe intelligendam quando impedimentum,quod ab initio
extabat,fuit ſemper occultum, & in ea credibili ignorātia
coniuges mortui ſunt,tūc enim æquitas ſuadet,vt filij, qui
ex illo putatiuo matrimonio nati ſunt,pro legitimis habe-
antur,& veritas ſuperueniens illis nocere non poteſt.
5 Verum † à regula diſcedere durum eſſet, quia illa pri-
ma opinio eſt humanior, & eſt magis cōmuniter recepta,
vt ex ſupracitatis Doctoribus licèt colligere, & in dubijs
opinionibus tutius eſt mitiorem partem ſequi, & quæ pro
legitimatione facit:etiam contra communem opinionem,
vt dicit Caſſad.deciſ.1.tit.de ſponſalib.n.8.
6 Limitatur tamen, & reſtringitur, † quando matrimo-
nium clandeſtine, & non præcedentibus denunciationibus
eſt celebratum;nam tunc filij nati efficiuntur illegitimi;ita
limitat Auch.in d.c.ex tenore.n.4.qui tamen dicit denun-
ciationes non eſſe neceſſarias,modo matrimonium palàm
& publicè contrahatur,& eandem partem defendunt Soc.
conſ.46.nu.48.allegans multos,qui communiter tenent i-
ſtam limitationem.Innoc.Hoſt.Ruyn.ſibi contrarius. Ol-
drad.Cæph.Soc.iun.gl.Bar.Peregr.in art.24.n.74.quos ad
longum recenſet Cœual.in d.q.697.num.4.& ſeq.qui latè
defendit tàm ex textu claro in d.c.cum inhibitio.§.ſi quis
verò,quàm ex Concilio Tridentino.c.1.ſeſſ.24.de reform.
matrim.iſtam partem:& benè dicit,quòd prima fronte ab
illis Doctoribus,qui non ſcrutantur viſcera iuris teneretur
prima opinio. propter tex.in princ.allegatum, nam vt di-
cit Cancer.n.66.vterque coniugum ſciuit impedimētum,
& in mala fide exigunt.
Secundò limita, ſi matrimonium fuiſſet ſecutum cum
ea, cum qua prius fuiſſet ſcienter ſecutum adulterium, &
in adulterio fuiſſent nati, nam tunc ex matrimonio ſubſe-
cuto illi filij non efficiunt legitimi,non obſtantibus denun-
ciationibus.
Nam Doctores loquuntur de filijs natis in figura ma-
trimonij, ita loquitur tex.in d.c.ex tenore.
Tertiò limita,quando agitur de præiudicio tertij ſubſti-
tuti,

Digitized by Google

tuti,nam tunc talis fictio nō debet nocere veritati,in præ-
iudicium vocatorum.

Vide ad materiam Vincent.de Franch.deciſio.130. Socyn.iun.conſ.86.lib.2.Ceph.conſ.82.nu. 24. Coſta de iur. & fac.ignor.

Statutum excludens dotatam, & maritatam, vel maritatam ſimpliciter, an excludat viduam.

QVÆSTIO XCV.

1 *Statutum excludens dotatam, & maritatam, excludit viduam.*
2 *Statutum excludens maritatam ſimpliciter excludit viduam.*
3 *Contrarium ex opinione authoris concluditur.*
4 *Multò magis,ſi excludere maritatam fauore agnationis.*

PVlchra,& difficilis eſt quæſtio nunquid ſtatutum ex-
cludens dotatam, & maritatam,vel maritatam ſim-
pliciter excludat mulierem,quæ tempore delatę ſucceſſio-
1 nis vidua reperitur; & in primò caſu, † quando ſtatutum
excludit dotatam, vel maritatam,vel copulatiuè dotatam
& maritatam, res mihi videbatur clara, quod vidua iſta
cenſetur excluſa; neque poterit ad ſucceſſionem fratris,
vel alterius defuncti à cuius ſucceſſione excluditur venire,
& iſtam opinionem in terminis tenuit Brun.de ſtatut. art.
6. quæſtio.6. qui vt apparet in primo articulo ſuper 4.ca-
ſu loquitur in ſtatuto excludente dotatam, vel maritatam
diſiunctiuè,& iſtam opinionem dicit veriorem,& commu-
niorem,ſufficit enim eſſe dotatā tempore delatæ ſucceſſio-
nis,vt dicatur excluſa pro verificatione ſtatuti,& idem vo-
luit Bened.in c.Rainutius, in verbo duas habens filias.nu.
166.de teſtam.

Sed in ſecundo caſu res efficitur dubia, propter autho-
ritatem, & rationes quas in eo caſu adducit idem Brun.
2 in d.art.q.20.vbi tenuit viduam non eſſe excluſam: & mo-
uetur primo, quia ſtatutum deſiderat qualitatem matri-
monij,quæ cum ceſſet tempore delatæ ſucceſſionis, ceſſare
etiam debet ſtatuti diſpoſitio: poſſumus etenim hoc caſu
dicere,quod ſtatutum de vidua non loquitur, cū loquatur
tantum de maritata:nec obſtat dotatio,quia ſtatuētes nō
cōſiderarunt dotationem, ſed matrimonium ſecundò quia
finito matrimonio vidua reddit ad primam naturam,& nō
gaudet priuilegio viduitatis, niſi in fauorabilibus, non in
odioſis; Addo tertiò, quia ſtatutum iſtud eſt exorbitans à
iure communi, ideò non debet extendi de perſona ad per-
ſonam,nec de caſu ad caſum.

Ego verò non obſtantibus rationibus, & authoritate il-
3 lius maximi viri tenerem † contrarium, quia ſufficit qua-
litatem matrimonij ſemel extitiſſe,nam per illud acquiri-
tur ius ſtatim venientibus ab inteſtato, & vocatis à ſtatu-
to,quod ius non amittitur permutationē qualitatis:& huic
rationi non obſtat reſponſio Bruni, quia tradita per Bar-
tolum non tollunt vim, & efficatiam argumenti, & rema-
net vera illa concluſio, & quamuis ceſſat matrimonium
non tamen deſinit cauſa excluſionis.

4 Et iſta opinio non haberet dubium,ſi † ſtatutum exclu-
dat iſtam mulierem fauore agnationis, per ea quæ tradit
idem Brun.in d art.q.11.

Non obſtant contraria, quia ad primum reſpondetur,
quod licèt qualitas tempore delatæ ſucceſſionis non adſit
non deſinit virtus, & effectus excluſionis, quæ duo in eo
conſiſtunt, vt maritata ſemper excludatur,nec refert tem-
pore delatæ ſucceſſionis eſſe viduam, quia ob id non defi-
cit,quin prius fuerit maritata,& ſtatim excluſa,licèt eo tē-
pore adhuc non veniret caſus ſucceſſionis, nam effectus il-
lius,iam per maritationem,eſt conſumatum.

Ad ſecundam,quod vidua redeat,ac ſi non fuiſſet mari-
tata,ſaltem vt euitetur odium, reſpondetur hoc non pro-
cedere poſt ius quęſitum tertijs a ſtatuto vocatis, & licèt
vidua gaudeat priuilegijs viduitatis in fauorabilibus, non
tamen priuat vocatos iure ſuo.

Ad tertium, dici poteſt extenſionem admitti ex veriſi-
mili mente contrahentium, qui maritatam excludendo,
voluerunt id ſolum requiri,quod fuerit ſemel maritata,vt
fiat locus alijs, quia maritatio præſupponit dotationem,
cuius contemplatione à ſtatuto ſolet à fauore agnationis
fieri excluſio ſtatutum fauorem agnationis reſpitiens dici
tur fauorabile,& non odioſum,vt alibi dixi,& tenet Dom.
meus deciſ.37.Item illa interpretatio non venit per exten-
ſionem,ſed per comprehenſionem.

Hancque opinionem tenuit Io. Antonius Caneſius, in
extrauag.ſi aliquem.pag.mihi 308. vbi voluit in terminis
illius conſtitutionis,ſororem in capillo quę maritatam ex-
cludit, excludere etiam quæ tempore mortis fratris vidua
reperitur,& alleg.Brun.ſed Brunus loquitur in primo caſu,
& in iſto tenuit contrarium, vt dixi, & faciunt, quæ dixi.
quæſt.96.lib.1.

Soli Dominus, an poſsit ædificare penum ſub apotheca illius, qui eſt Dominus apothecæ, ad l.3.D.de ſeruitutibus.

QVÆSTIO XCVI.

1 *Solum eius eſt, cuius eſt ſuperficies.*
2 *Ædificium habens, ſoli etiam Dominus eſt.*
3 *Superficiem ſi ſolo ſeparari qualiter ſit accipiendum.*

DOmus quædam erat in Ciuitate Taurini,in qua tres
apothæ reperiebantur, vendita fuit domus, cum
duabus apothecis,ſola ſuper exiſtēte altera apotheca,quæ
indè fuit vendita alteri Dominus domus & aliarum apo-
thecarum vult ſub apotheca alterius penum ſubterraneā
conſtruere, ſub eo prætextu, quod ſolum illud inferius
ſit de corpore totius domus, & quia ſub illa tertia apo-
theca antiquus paries fornicatus conſtructus reperieba-
tur, quæ ſuperficiem à ſolo diuidebat, & ſuper iſta con-
trouerſia ædificans iam pro ſe ſententiam Senatoriam in
☞ prima inſtantia reportauerat, Conſultus ego reſpondi
ſententiam reuidendam eſſe, ex traditis per Cepol.in pro-
1 prijs terminis de ſeruit.vrban.præd.capit. 5. & quia † eius
eſt ſolum cuius eſt ſuperficies. leg.1.& 2.D.ſuperfic.& ſu-
perficiei Dominum cum ſolo tranſire ſolet.leg.obligatio-
num.ferè.§.placet,verſiculo.ſic,& tradendo D. de action.
& oblig.& ſicuti ædificium ſolo cedit, ita ſolum edificio,
2 quod ſuperius eſt, continetur, ita † vt ædificiū habens,ſo-
li etiam Dominus ſit leg.ſi fundum.§.qui fundum.vbi Bar-
tol. & Iaſon.in 4.notab. D.de leg. 1. & quamuis aliquan-
3 do † ſuperficies à ſolo ſeparetur leg.3.D.de ſeruit.vbi alia
eſt ſeruitus ſoli alia ſuperficiei, illud obtinet in illud quo-
dam intellectuali, & imaginario non in eſſentiali, & il-
lam legem ad ſeruitutes ruſticorum prædiorum Accurſius
reſtringit, & non eſſe ſemper verum id multis exemplis
propoſitis ſubtiliter demonſtrat Stephani Forcatulus
in dict. leg. 3. explicatione; niſi illud ius ſubterraneum
nominatim reſeruatum fuiſſe, non veniret ſub ven-
ditione maioris partis domus, & melior eſt conditio
pro-

Digitized by Google

prohibentis. leg. ſi arborem. §. final. D. de ſeruitut. vrb.
præd.

Mulier deflorata ſub promiſsione nuptiarum, an petat ab hæredibus dotem. Et an matrimonium ſit declarandum nullum, ſi per alium ante diſpenſationem mulier cognita reperiatur.

QVÆSTIO XCVII.

1 *Deflorator virginis, ſi non ad ducendam, ſaltim ad dotandam tenetur.*
2 *Promiſſione probata, ne muliere in vxorem ducenda, cogitur vir ad promiſſionem implendam.*
3 *Vxori pauperi debita eſt quarta in bonis mariti diuitis.*
4 *Conſentiens in mulierem, vt virginem, an videatur conſenſiſſe in corruptam.*
5 *Error matrimonium non diſſoluit.*

VIrgo fuit deflorata ab amaſio ſub promiſſione illi fa-
cta de deſponſando; & dũ eſſent ſub hac promiſſione
morte præuentus vir non potuit contrahere matrimoniũ
relicta muliere prægnante: quæ coram Senatu petijt euo-
cari filium, & hæredem illius viri, ſuſciperet partum, & il-
1 li præſtaret alimenta; & poſtquam non poterat ſequi ma-
trimonium ſaltem cogeretur ad dotandum, iux. cap. 1. de
adulter. & tradita per D. meũ deciſ. 3. n. 2. & iuxta conſue-
tudinem de qua teſta ur. Clar. in §. ſtuprum. Licèt enim ex
diſpoſitione Sacri Tridentini conſilij, matrimonia clande-
2 ſtina ſint nulla, ſi tamen † probetur promiſſio, cogitur
vir ad promiſſionem ſeruandam, vel ſaltem condemnatur
ad dotandum: Et hac conſuetudine attenta cum mu-
lier probaſſet ſub ſpe talis matrimonij fuiſſe defloratam,
& mortuo viro non poſſet promiſſio adimpleri cenſuit Se-
natus me referente teneri hæredem ad dotandum illam
mulierem.

Sed cum reclamaſſet hæres, in cauſa reuiſionis rurſus
res in dubio reuocata eſt, & uiri grauiſſimi dubitabant,
per ea quæ ſcribit Borgnin. in ſuo indice Deciſionum, ſu-
per uerbo matrimonium, de quo loco mentionem feci in
mea additione ad dict. deciſ. 3. litera B. ubi in hoc articulo
uidetur diſtinguere. Et multo etiam maior erat difficul-
tas, quia ceſſabat culpa uiri qui non poterat contrahere
matrimonium ob ſecutam mortem: Nam uel ſubſiſtebant
ſponſalia, & poterat ſequi matrimonium, & tunc non te-
netur uir dotem tradere, uel ſubſiſtebant, & per mortem
omnis pœna erat ſublata. Quid enim ſi mulierem deſpon-
ſaſſet in faciem eccleſiæ, & eo mortuo ſine aliqua dote
mulier uiduam remanſiſſet, poſſet nõ illam dotem petere?
& proculdubio non poſſet.

3 Sed replicabatur, † quod ſecuto matrimonio poſſet mu
lier petere quartam cum eſſet pauper. per Auth. preterea.
C. und. uir. & ux. ut dixi ſuprà h c cod. lib. Imò aliqua cul-
pa erat conſideranda in uiro, qui tempore debito non con-
traxit matrimonium: nam mora fit etiam in obligationib.
faciendi l. ſi inſulam. 84. D. de uerbo. oblig. & non erat illa
defloratio ſine pœna relinquenda, quin ſaltem dotare uir
diues pauperem tenetur atque contra ius eſt, nondum de-
ſponſatæ mulieri ſi miſcere.

Ex ijs cenſuit Senatus ſententiam confirmandam, & ta-
xauit dotem huic pauperi ad ſcut. 50. 1615. menſ. Februa-
rij.

Quid ſi matrimonio celebrato reperta mulier fuerit gra-
uida ex amaſio, qui eam cognouerit ante tractatum, reſo-
lutum matrimonium? Et propoſita hoc hypotheſi, dubi-
tatum fuit an matrimonium eſſet ualidum.

Et prima facie, videbatur dicendum pro marito defice-
re verum conſenſum, qui matrimonij eſt firmamentum, &
4 baſis. l. nuptias de reg. iur. † conſenſus enim deſponſationi
fuit adhibitus tanquam cum virgine, non cum corrupta,
nec conſentit qui errat l. ſi per errorem. 15. D. de iuriſd. &
error eſt contrarius conſenſui, (vbi quid eſt tam contrariũ
conſenſui, quam error?) & multi putant errorẽ magis cõ-
trarijs conſenſui, quam metum. ad l. nihil. D. de reg. iur.
5 Sed contrarium, vt ipſius † nam error matrimonium
non diſſoluit, vnde contrahens cum ſtuprata quam virginẽ
credebat non poteſt matrimonio recedere. cap. 1. 29. q. 1.
gl. in l. à diuo Pio. in verbo actionem, D. de rit. nupt. etiam
quod ex una parte dolus adeſſet, ut ſi liberta ſe ingenuam
eſſet profeſſa, & ad hoc per compilatorem commun. opin.
tom. 1. loco. 3. titul. 1. cap. 10. multi allegantur, inquiens,
quòd etiam ſi mulier ſe uirginem aſſeruiſſet contra ueritа-
tem, adhuc teneret matrimonium. Anchar. in c. pen. de cõ-
dit. appoſ. Præpoſ. in c. per tuas. eod. tit. Imol. in c. de illis.
eod. tit. Henr. Boic. in d. c. fi. & ibi Pano. eo. tit. Hoſt. in ſum-
ma illius tit. n. 12. verſ. quæ conditio. Ang. conſ. 82. in 2. du-
bio. Eſt enim ille error circa qualitatem tantum, & ideò
non nocet ſubſtantijs ipſius actus.

Adultera, quæ dotem perdit, an poſsit poſt mortem viri ab hæredibus de adulterio in vita mariti commiſſo accuſari, pro dotis amiſsione.

QVÆSTIO XCVIII.

1 *Adultera mulier dotem perdit, ſi maritus fuerit conqueſtus.*
2 *Hæres mariti ignorantis, poteſt adulteram accuſare, ex communi opinione.*
3 *Sed contraria opinio eſt magis communis.*
4 *Marito præſumitur ſcire vxoris ſuæ impudicitiam.*
5 *Hæres mariti, qui vxoris adulterium cognouit, & de eo extraiudicialiter eſt conqueſtus, non poteſt mulierem à dote excludere.*

MVlier adultera dotem perdit. l. conſenſu. §. vis quoq;
& §. virum etiam Codic. de repud. §. quia verò. Au-
thentic. vt lic. matri, & auiæ, & ibi Iacob. de Beluiz Docto-
1 res ad titul. C. de edendo. quæ tamen regula † habet locũ,
ſi maritus viuens mulierem accuſauerit, & de adulterio
fuerit conqueſtus; hæc eſt opinio communis; nam ſi ac-
quieuerit maritus, mulier dotem minimè perdit, imò o-
lim requirebatur, quod effectualiter maritus vxorem di-
miſiſſet, eſſetque ſolutum matrimonium. l. miles. 11. §. vo-
lenti mihi. D. ad leg. Iul. de adult. & omnes tex. qui loquun
tur de dotis amiſſione caſum effingunt in matrimonio diſ-
ſoluto. l. viro. l. cum mulier. D. ſoluto matrimonio, & dict. §.
volenti nubi.

Ideò dubitatur, an mortuo viro hæres poſſit oppone-
re mulieri dotem repetenti amiſſionem dotis propter a-
dulterium, ſiue in bonis, ſiue in pecunia dos conſiſtat; &
in hac quæſtione, vt vnum pro multis adducamus, diſtin-
guit Farinat. opiniones Doctorum referendo. in q. 142. p.
2 2. per totam tom. 4. & licèt ipſe n. 119. dicat † opinionem
cõtra vxorem eſſe magis communiter receptam, vt poſſit
hæres opponere de adulterio, quando maritus ignorauit
adulte-

Digitized by Google

adulterium,& illam vti magis rationabilem ſequatur;: mé
3 contrariam eſſe † magis communem dicit Gomez.in l.Tauri
80.num.68.& ſic ſunt communes contra communis in hoc
articulo,& mihi placet opinio, quæ vxori fauet; cum ha-
beamus regulam, quòd ſoli marito competit accuſatio; Et
ſi vera eſſet opinio contraria plures mulieres dotem amit-
4 terent,eſt enim magis † pro ſcientia præſumendu, & quod
maritus noluerit pro honore ſuo, & familiæ accuſare, ſed
diſſimulauerit delictum vxoris, vt plures prudentes viri fa-
cere ſolent; & ego contrariam opinionem irrationabilem
teneo,quæ vult heredi retẽtionem dotis competere,quãm
maritus noluit lucrari; & latè comprobat Barboza in l.2.
nu.1.par.1.num.119.& 195. ſolut.matrim.

Data verò ſcientia mariti, eſt etiam inter Doctores al-
tercatio,& Farin.num.120.diſtinguit de impotentia accu-
ſandi,vt,quia maritus ſtatim obijt,&c. & ſi iudicialiter fuit
conqueſtus, vel non:& quod ſtante conqueſtu,etiam extra
iudicialiter hæres etiam extraneus, poſſit mulieri dotem re-
petenti opponere de adulterio plures voluerunt,relati per
eundem Farin. num.130. & contra vxorem iudicatum re-
fert in Concilio Neapol.Vinc.de Franch.deciſ.184.& 240.
& contra maritum adulterum Anton. Gamma deciſ. Luſi-
tana 234. qui opinionem illam, quòd hæres mariti poſſit
opponere de adulterio,dicit magis communem. numer.2.
5 Sed in contrarium † eſt magis communis opinio, vt appa-
ret ex relatis per Farinat.nu.129.qui licet irreſolutus tran-
ſeat in hoc articulo,ego tamen mitiorem ſequor,vti magis
communem,& veriorem,vt nõ poſſit hæres,ſiue extraneus
ſiue ſuus mulieri opponere de adulterio, vt excludat illam
à repetitione dotis, & ideo in facto contingentia, coram
Senatu cum ad probandum conqueſtum hæres extraneus
capitula deduxiſſet, & peteret ad probandum admitti,ego
dicebam eſſe repellenda capitula, & mulieri dotem reſti-
tuendam 1615.

Text. in l. poſt aditam, C de impub & al. ſubſt. declaratur, in caſibus hic expreſſis.

QVÆSTIO XCIX.

1 *Subſtitutio vulgaris expirat adita hæreditate.*
2 *Subſtituo, verbum eſt communi.*
3 *Pluralitas graduum arguit fideicommiſſum.*
4 *Subſtituo verbum, an re vera ſit commune.*
5. *Clauſula codicillaris,an ſubintelligatur per illam formam notariorum, &c.*

POſt aditam † ab inſtituto hæreditatem ex-
pirant omnes vulgares ſubſtitutiones, in
quibus nulla eſt facta expreſſa fideicõmiſ-
ſaria. l. poſt aditam. S. C. de impub.& al.
ſubſtit. Dubitatum fuit, an id haberet lo-
cum duobus concurrentibus; Primo com-
muni verbo ſubſtituo; Secundò quando adeſſent aliæ ſub-
ſtitutiones poſt primam tractum temporis habentes, vt
erat in caſu ſequentis ſubſtitutionis, in quo vxor inſtituit
maritum in hæc verba. *In tutti li altri beni ragioni,&c. di pro-
pria voce nomina, & inſtituiſſe ſuo herede vniuerſale Lorenzo
ſuo marito,al quale ſubſtituiſſe il Magnifico Signor Giouanni Gia-
nello,& defonto eſſo ſubſtituiſſe ancora Euſebio Rino ſuo nepote,
& in diffetto d'eſſo ſuo nepote, ſubſtituiſſe Pietro, & Girolamo
fratelli di detto Euſebio,& queſto,&c.* Videbatur enim prop-
1 ter † verbum ſubſtituo, quòd commune eſt.l.iam hoc iure.
4.§.ſed ſi alter.D.de vulgari.& aptum cõprehendere vtrãq;
ſubſtitutionem,& vulgarem,& fideicommiſſariam, eſſe lo-

cum fideicommiſſariæ poſt mortem inſtituti poſt aditã ab
eo hereditatem,vt omnes a m t unt poſt Bar.in l.centurio
D.de vulga.ſtante præſertim voluntate præſumpta teſtato-
ris,vt dicit D.Faber.in Cod.Fabr.tit.de impub.def.6.& hic
voluntas arguitur ex ſequentibus ſubſtitutionibus tractum
temporis habentibus, dum defuncto Gianello vocat nepo-
tem, quaſi poſt defunctum. veniat nepos,vt per Dec.conſ.
3 205.Iaſ.134.vol.1. Crau.conſ.21. & ex † pluralitate gra-
duum fideicommiſſum argui.tradit Socyn.conſ.250.lib.2.
Accedat hic, quod in cæterato inſtrumento poterat ſubin-
telligi clauſula codicillaris,per quam fit locus fideicommiſ
ſo. Menoch.lib.4.præſumpt.66.nu.11.Peregr.de fideicom-
miſ.art.18.n.8. ſtante maximè dilectæ perſonæ vocatione.
Mantic.de coniect.vlt.volunt.lib.1.tit.19.nu.84. Gabriell.
de teſtam.concluſ.5.num.2.

☞ Senatus tamen re benè intellecta,cẽſuit omnes iſtas ſub-
ſtitutiones eſſe vulgares,& intelligi factas in caſum primũ,
ideſt ſi inſtitutus hæres non erit; Ita, quod poſt aditam ab
eo hereditatem omnes expirauerint,ex traditis per Pereg.
d.art.18.num.7. & ſequentib.Rolan.conſil.25.nu.3.& 10.
libro 1.

4 Nec obſtare dicebamus, verbum ſubſtituo eſſe † cõmu-
ne,nam reſpondeo,quod non admodum liquet,an verbum
ſubſtituo ſit commune, quia re vera.tex.in d.l.iam hoc iu-
re,ait verbum ſubſtituo eſſe commune,non vt communi-
ter dicitur,ad directam, & obloquiam ſubſtitutionem, ſed
ad duas directas,ſed dato, quod ſit commune tamen in hac
hypotheſi conuenit ſoli vulgari,quod in dubio præſumitur;
ſequiturq; inſtitutionem ſimpliciter factam,& verbis dire-
ctis, ita quod non poteſt obligari cum vulgaris habuerit
ſuum effectum adita per inſtitutum hæreditate & in reci-
proca, quod verbum commune non comprehendat fidei-
commiſſariam,tenuit Bar. in l.Lucius. num.20.D.de vulg.
cuius opinionem teſtatur communem Ripa ibi. num.41.
Menoch.lib.4.præſumpt.60.num.67.

Minus obſtare, quòd dicitur de ſubintelligentia clauſu-
læ codicillaris, quia illa non poteſt extendi, per illa verba
[& cętera] nec ſubintelligi, niſi eſſet probata conſuetudo
notarij,& patriæ ita extendendi. Alex. conſ.163.col.fi.lib.
7.& conſ.28.col.3.lib.1.& ſi non ſit extenſa,per notarium
non operatur. Bal.conſil.309.lib.5. Caſtr.conſ.50.num.5.
lib.1.Cranet.conſ.34.num.7.

Hora canonica, an poſſit interrumpi, quando à beneficio eſt dicenda.

QVÆSTIO C.

1 *Hora canonica, ſine interruptione recitanda.*
2 *Quid ſi impedimentum neceſſarium interueniat?*
3 *Quid ſi impedimentum ſit neceſſarium, ſed longum.*
4 *Beneficiatus, an aliquo caſu excuſetur à recitatione horæ canonicæ, remiſſiuè.*

FVit à me quæſitum à Reuerendiſſimo
Abbate,nunquid hora canonica, quę ſo-
let recitari per Eccleſiæ Presbyteros, aut
Prælatos,poſſit interrumpi, & reſpondi,
1 quod regulariter non poteſt cũ † illa ſit,
ſine interruptione recitanda. Nauar. de
hor.canon.cap.10. num.38.Sot.de inſtit.
iur.lib.10.q.5.caſ.3.Graſſ.2.p.deciſ.lib.3.c.17.num.14.
2 Sed ſi aliquid † accidat medio tempore, per quod impe-
dimentum iuſtum oriri poſſit, tunc licita erit interruptio.
Nau.c.21.n.7.Medin.de ora.q.16.in fi.Rodriq.in ſum.p.1.

cap.143. in fine, modo tamen interruptio ſit ad breue tē-
pus, de quo non poteſt dari certa regula, cum id ex circon-
ſtantijs pendeat, de quibus nihil certum determinari poteſt
ſed prudentis confeſſoris iudicio remittitur, qui iuxta caſū
contingentem diſcernere poterit lepram à lepra, Azor.lib.
10.cap.8.quæſt.5.Nauar.cap.16.num.75.de horis canon.
3 Med.quæſt.16.de orat.ſi autem † per longi temporis ſpa-
tium cadat interruptio, eſt ab initio officium inchoan-
dum.
4 Quando † beneficiatus ab hora canonica excuſetur, vi-
de Brunor.à ſole.queſt.40.

Vendita re, ſeu deliberata ſub haſta, mortuo licitatore, nondum facto inſtrumento, an hæredes teneantur ſoluere pretium.

QVÆSTIO CI.

1 *Perfectus non dicitur actus dum adhuc aliquid faciendum ſupereſt.*
2 *Pactum nudum nullam producit actionem.*
3 *Venditio per ſcripturam perficienda, ante ſcripturam non producit obligationem.*
4 *Oblatio ſola in licitationibus parit obligationem, & re expoſita, & deliberata oritur obligatio, abſque inſtrumento.*

SVbhaſtatione facta comparuit licitator,
& obtulit ſe paratum emere iuxta capi-
tula à venditore facta, & obtulit pretium
pro re ſubhaſtata, & receſſit; & nemine
alio comparente fuit illi, per notarium
aſſiſtentem res deliberata, moritur inde
licitator ante factum inſtrumentū (pro-
ut de more fieri ſolet) quærebatur, an hæredes poſſent pœ-
nitere, & non teneri aliqua actione, illi dicebant, quia ven-
ditio non eſt perfecta, cum non fuerit factum deliberamē-
1 tum præſenti, & acceptanti, & actus † non dicitur perfectus
dum aliquid ſupereſt agendum: quinimo ex ſolo interual-
lo non perficitur ſtipula: io.l.1.§.1.& l.cōtinuus.D.de verb.
2 oblig. Imò hoc videtur eſſe pactum † nudum inter contra-
hentes, ex quo nulla oritur actio.l.iurisgentium.7.§. ſed cū
nulla.D de pact.ibi Doctores. Vlterius cum inſtrumentum
deſideretur ad contractum perfectionem, & illud non ſit
ſecutum poterunt hæredes recedere.l.contractus.17.C.de
3 fide inſtrum. ſicuti poterat principalis, quia cum † in ſcrip-
tis eſt faciendus contractus niſi interueniat ſcriptura non
oritur obligatio, & poſſunt partes à contractu recedere, ad
quod eſt tex.in §.1.Inſtit.de empt.& vend.poſſuntq; partes
ab emptio.recedere.l.ſed celſus.in fin.D.eod. Et dum actus
eſt in pendenti non perficitur obligatio. d.§.1.verſ. donec,
vt in materia iſta conſuluit Bald.conſ.191.lib.3. & videtur
concludere Damoder.de ſubhaſtat.c.5.num.17.qui tamen
loquitur, re integra non ſi fuerit deliberata.

Sed contrarium ego in facti contingētia reſpondebam,
quia facta promiſſione res dicitur perfecta ex quadam ſti-
pulatione inter partes inducta illis verbis promittis pro-
mitto, ſpondes ſpondeo; & poſt Bald. notat. Ægid.in tract.
ſubhaſt.c.20.& 22.quam vide.

Et pro hac parte adducebam doctrinam. Bar.in l.licita-
tio, alias locatio, in princ.D.de publican.num.3.vbi voluit
4 † quod ex ſola oblatione, quis remaneat obligatus, & Bat.
ſequitur Iodoc.Damoder.in tract.de ſubhaſtatione cap.5.
num.11.& idem repetit ipſe Bar.ſeu quiſquis alius inter il-
lius lecturas.in l.ſi tempora nu.3.C.de fide inſtrum. & iur.
has ſic lib.10. idem voluit Io. de Plat.ibi; modo in banni-
mento ſit dictū, quod plus offerenti deliberabitur, ſed ego
idem dicerem, etiam illis verbis non adiectis, quando ſub-
haſtatur pro venditore. Bertachin. de Gabell.2. par.q.10.
Rebuff.de ſubhaſtat.art.4.glo.vnica num.34.& art.7. gloſ.
vnica num.18.
5 Et ad hoc etiam facit, quod re † ſubhaſtationi poſita de-
liberata, licet non ſequatur inſtrumentum, contractus di-
citur perfectus, etiam fauore emptionis, quia non poteſt
alteri venditori tradere, qui plus offerat, niſi inter tempus
licitationis veniat, vt per Bar.& Io.de Plat.in d.l.ſi tempora
Ægid.inter placit.Curt.tit.de ſubhaſtat.c.35.& cenſuit Ca-
☞ mera Ducalis, in cauſa Gabellæ Sabaudiæ, quidquid vo-
luerit Guid.Pap.quæſt.536.

Subſtitutione facta per teſtatorem, ſeruata forma iuris communis, an vtrinque coniunctus excludat conſanguineum; ad quaſt.74.lib.1.

QVÆSTIO CII.

1 *Subſtitutione facta de proximiore, an frater vtrinque coniunctus excludat conſanguineum; remiſſiuè.*
2 *Frater vtrinque coniunctus de iure communi excludit conſanguineum.*
3 *Teſtator in dubys cenſetur ſe conformare diſpoſitioni iuris communis.*
4 *Clauſula (ſecundum ordinem iuris,) quid importat in caſu noſtro.*

1 DIſputaui in lib.1.q.74. an ſubſtitutione † facta
in genere de proximiore de domo, vtrinque
coniunctus præferatur conſanguineo; nunc il-
li hanc alteram velut cognatam quæſtionem
connecto, & quæro quid ſi teſtator dixiſſet,
poſt inſtitutionem æqualiter factam inter filios, quod il-
los inuicem ſubſtituebat, ſecundum diſpoſitionem legis
communis, an tunc vtrinque coniunctus excludat conſan-
guineum per iſta verba: & videretur affirmatiuè reſpon-
dendum quod tunc excludat, quia teſtator cenſetur circa
ordinem ſuccedendi veniente caſu ſe voluiſſe conformare
2 cum diſpoſitione iuris communis, quæ † eſt, vt ex vtroque
latere iunctus præferatur conſanguineo tantum. Authent.
ceſſante. Cod. de legit. hæredib. §. conſequens. Authent.
de hæred.ab inteſtat.& dixi in dicta quæſtio.74. num.1.&
3 ſic donec extant † fratres ex vtroque latere iuncti, illi prius
fratri ſuccedant; glo.& Doctores in l.cum ita §. in feud.D.
de leg.2.Bart. & alij in l.hæredes mei.§. cum ita.D.ad S.C.
Trebellian.

Contrarium tamen verius eſſe dicebam quia cum teſta-
tor filios ſuos æqualiter inſtituerit, coniectura ex benignio-
ri interpretatione, quod voluerit etiam ipſos inter ſe æqua-
liter ſuccedere; ſicut enim ipſi fratres vtrinq; coniuncti vir-
tute dicta ſubſtitutionis fratri ſucceſſiſſent conſanguineo,
ita & viceuerſa cōſanguineus debet cum alijs ad ſucceſſio-
nē admitti, non conſiderata perſona fratris vtrinq; coniun-
4 cti, & illa † verba (ſecundū diſpoſitionem iuris communis,)
non ſunt referēda ad ordinem ſuccedēdi, ſed ad gradus ſub-
ſtitutionum, vt intelligātur fratres inuicē ſubſtituti, vulga-
riter, pupillariter, & per fideicōmiſſum; ad quam clauſulā,
vti in teſtamentis ordinariā, veriſimilius eſt, quod notarius,
qui teſtamentū conſcripſit, voluerit habere conſiderationē
quàm ad iuris diſpoſitionē ſuper iure inteſtati, cū fortaſſe
nec teſtator, nec notarius litterarū ignari ſcire poſſent iſtā
iuris

Digitized by Google

iuris ſubtilitatem, quod vtrinque coniunctus præferatur,
cum rurales teneãt omnes fratres admittendos; præſertim
ad bona ab eodem patre prouenientia.

*Filius ille dicitur verè, qui à parentibus habitus eſt
pro tali, & eſt natus in figura
matrimonij.*

QVÆSTIO CIII.

1 *Filiationis quaſi poſſeſſio ex ſolo tractatu inducitur.*
2 *Aut ſi natus ſit ex habitantibus in figura matrimonij.*
3 *Aut ſi à patre fuerit talis nominatus.*
4 *Præſcriptio filiationis, inducta modis prædictis, eſt iuris, & de
iure, quæ non admittit probationem contrariam.*
5 *Filius, de iure, legitimè natus præſumitur, etiam quod mulier
cum altero rem habuiſſet.*
6 *Filius magis præſumitur mariti, quam adulteri.*
7 *Confeſſio matris aſſerentis filium ex marito non eſſe, non nocet
filio.*
8 *Fama pulica an excludat præſumptionem filiationis.*
9 *Quid ſi probationis adſint concludentes.*

FIlius ſine dubio ille dicitur eſſe, qui à parentibus fuit
habitus, baptizatus, & educatus pro tali, & ieſt verè
1 dicitur eſſe in quaſi † poſſeſſione filiationis; quæ ex tracta-
tu ſolo inducitur. Aliat. præſumpt. 38. reg. 3. n. 7. Fulu. Pa-
cian. de probatione. lib. 2. c. 6. n. 29. & cap. 16. nu. 44. Surd.
plenè. conſ. 1. & n. 45.
2 Item ſi natus † ſit in domo, in qua ſimul vir, & vxor in
figura matrimonij habitabant. Florian. in l. quidam n. 2. D.
de proba. qui dicit hanc eſſe probationem veræ filiationis.
Bar. in l. filium. n. 1. D. de his qui ſunt ſui vel alien. iur. nam
filius eſt quem nuptiæ demonſtrant. l. qui filiũ. 6. D. de his
qui ſunt ſui vel al. iur. Surd. d. conſ. 1. n 7.
3 Item ſi à † patre fuerit inſtitutus hæres, & nominatus
pro filio ab ipſo patre, Florian. in d. l. quidam. Alberic. in
l. 1. n. 7. de probat. Maſcard. de probat. conclu. 790. Pacian.
d. c. 6. n. 32. Nat. conſ. 473. & 235. Alb. conſ. 6. Surd. deciſ.
83. n. 4. Menoch. caſu 89. n. 69.
4 Et iſta præſumptio † filiationis iſtis caſibus erit iuris, &
de iure, ideſt talis, vt non admittat præſumptionem in con
trarium, & elidat omnes coniecturas, quę ab aſſertione cõ-
5 traria elici poſſint, filius † enim legitimè natus a iure præ-
ſumitur, etiam quod mulier cum altero rem haberet. l. mu
lier. §. defuncto. in fin. D. de adulter. Abb. & alij communi-
ter. in c. per tuas. de probat. Gabriel. de præſumpt. concluſ.
14. n. 1. & 2. Pariſ. conſ. 64. n. 5. & 6. lib. 3. Barbat. conſ. 27.
6 lib. 1. Dec. conſ. 657. nam ſemper † filius magis pręſumitur
mariti quam adulteri, vt delictum excludatur, & iſta eſt iu
ris præſumptio. Marſil. in l. 1. §. ad quæſtionem. col. fin. de
quæſt. Bero. quæſt. 60. Gabriel. dicto loco n. 12. latè Paciã.
dicto tract. de probat. lib. 2. cap. 16. num. 1. & 2. vbi allegat
multos Doctores ſibi inuicem hac in re cõtrariantes Rol.
conſ. 49. num. 28. lib. 4.
7 Imò tollit probationes contrarias, ita vt † nec matris
confeſſio præiudicet filio. Pacian. d. cap. 16. num. 22. & 23.
notans fatuitatem illius Regis qui credens matri aſſerenti
ſe non eſſe filium Regis, renunciauit regno, de qua per
Cyn. in l. ſi vicinis. col. fi. C. de nupt. præſertim ſi poſt mor-
tem viri fuerit emanata. Pacian. dicto cap. 16. nu. 51. ſicu-
tinec patris, ad vtriuſque non nocet filio exiſtenti in poſ-
ſeſſione filiationis. Iaſ. conſ. 168. num. 19. lib. 4. Pacian.
dicto cap. 16. numero 24. Nam præſumitur iſta confeſſio
extorta, & mulier ſeducta, quæ ex tali aſſentione effici-
tur infamis, & fidẽ non meretur, quicquid voluerint An-
8 cha. Alex. & alij in locis mox citandis. Nec minus † ſuffi-
ceret publica vox, & fama, niſi illa concludenter probare-
tur, & filius vti tales eſſet ab adultero tractatus. Auchar.
conſ. 225. col. pen. Alex. conſ. 88. nu. 16. libr. 7. & poſt iſtos
Sfor. Oddo conſ. 16. n. 4. lib. 1. Quinimo fama filiationis in-
ducit poſſeſſionem illius, vt late per Marquard. Auguſtanũ
lib. 2. de fama publica. c. 6. n. 6. & 7.
Et quamuis multi tenuerint hanc præſumptionem,
quod natus in matrimonio præſumatur filius illius matri-
monij, non eſſe ita potentem quin admittat probationem
in contrarium, in l. filium. D. de his qui ſunt ſui, vel alie. iur.
& in c. per tuas. de prob. Boer. deciſ. 299. n. 9. Pariſ. conſ. 10.
n. 37. Menoch. de arbitr. lib. 2. caſu 89. n. 23. & 24. & pro-
bationes etiam coniecturales admittant Pariſ. d. conſil. 10.
num. 30. libr. 2. ego tamen non ita facilè hanc concluſio-
9 nem admitto, niſi † probationes concludentes accedant,
quia pro matrimonio ſemper eſt capienda præſumptio.
leg. miles. §. defuncto. D. ad leg. Iul. de adulter. gloſ. in cap.
lator. in verbo probari. extra qui fil. ſint legit. Pacian. dicto
capit. 16. numero 25. & 73. & licet magis communis opi-
nio ſit, filium non præſumi legitimum, niſi probetur,
tamen hoc ceſſat quando de matrimonio conſtat, vt dicit
Pacian. dicto capit. 36. numero 10. & 21. & numer. 52. &
60. licèt ſolum matrimonium non ſufficere dicat Surd. di-
cto conſil. 1. numer. 52. & per totum. Senatus in cauſa
vertente corã eo, concurrente natiuitate filij in figura ma-
trimoni, tractatu patris, inſtitutione, & baptiſmo, cenſuit
filium legitimum, licèt mater diceret contrarium, & de fa
ma aliqui dè ponerent, me referente 1614. menſe Apri-
lis, & vide ad materiam hanc inter recentiores Peregrin.
deciſ. 9.

*Cenſuarius contractus an dicatur validus, ſi fuerit con-
ſtitutus ſuper prædijs eligendis, nunquam facta
electione; & an creditor medio tempore ſit
anterior.*

QVÆSTIO CIV.

1 *Emptor ſecundus cui realiter poſſeſſio fuit tradita præfertur pri
mo emptori.*
2 *Electione pendente venditio non dicitur perfecta.*
3 *Hypotheca, & conſtitutum in contractu cenſus, non ſunt pro
principali, ſed tantum pro ſolutione cenſus.*

COntractus fuit declaratus nullus per Senatum in ma-
teria cenſus, ex eo quod fuerat conſtitutus cenſus
ſuper vigintiquinque iugeribus eligendis per cenſuarium
emptorem maiori petia; quæ electio nunquam facta fue-
rat, cum eſſet contra formam Bullæ; & fuit dictum non
poſſe ideò inquietari tertium poſſeſſorem conuentum hy-
pothecaria pro ſolutione cenſuum, cum ſuper bonis ab
eo poſſeſſis nulla poſſit extare hypotheca, cum fuiſſent
vendita pendente electione, nam non poteſt ex illo con-
tractu dici ius aliquid reale translatum in emptorem cen-
1 ſus, etiam quod adeſſet clauſula conſtituti: imò † ſecun-
dus præfertur cui realiter poſſeſſio fuit tradita. Bart. conſ.
74. Morot. conſil. 44. Boer. deciſio. 183. numero 6. qui lo-
2 quitur de † iſta electione, quod illa pendente nulla ſit ven-
ditio.
Minus autem poteſt competere hypotheca contractu
3 reſoluto, quia † hypotheca, & conſtitutum in contractu

cenſus non ſunt pro principali, ſed tantum pro ſolutione cenſus, quia principalis nulla eſt obligatio, cum non cogatur venditor, niſi volens, pretium reſtituere, ex bullarum tenore, & in inſtrumento nulla ſolet fieri promiſſio reſtitutionis prætij; diceremus tamen ex quadam æquitate competere hypothecariam contra tertium pro pretio, facta plena excuſſione, ita fuit decifum in cauſa Olerij, & Baruchi, me referente 1614. 21. Aprilis.

Qualiter in dubia quæſtione feudum probetur; & an ad probationem coniecturæ ſufficiant?

QVÆSTIO CV.

1 *Propoſitæ quæſtionis difficultas.*
2 *Eiuſdem hypotheſis.*
3 *Bona in dubio cenſentur potius alodialia, quam feudalia.*
4 *Ratio eius regulæ.*
5 *Libertas res inæſtimabilis.*
6 *Bona in dubio cenſentur alodialia, etiam ſi inueſtitura fuerit conceſſa cum terris, pratis, &c,*
7 *§. item ſciendum. tit. de controuer. maſc. & fæm. in vſibus feud. ponderatur.*
8 *Iuriſiurandi electio in re feudali datur maſculo.*
9 *Bona, quæ magis ſubiecta videantur feudalia, an alodialia?*
10 *Vaſſallus an teneatur ſemper ſuis ſumptibus domino ſeruitia præſtare.*
11 *Libera non ideò minus res ſunt, quod Principibus ſint ſubiecta.*
12 *Bona in dubio magis cenſeri feudalia, quam alodialia, qui ſenſerint.*
13 *Bona magis eſſe alodialia dicuntur ex communiori opinione.*
14 *Coniecturis tamen contrarium arguitur.*
15 *Bona præſumuntur feudalia ex poſſeſſione triginta annorum.*
16 *Imò ex poſſeſſione decem tantum annorum, ſecundùm aliquos.*
17 *Bona præſumuntur feudalia ex inueſtituris.*
18 *Inueſtitura ex temporis longiuquitate præſumitur.*
19 *Bona præſumuntur feudalia ex publica voce, & fama.*
20 *Bona præſumuntur feudalia ex confeſſione veterum poſſeſſorum.*
21 *Feudum per teſtes ſacramentales probari poteſt.*
22 *Bona præſumuntur feudalia, ſi neque regiſtrata ſint, neque ſoluant onera.*
23 *Contrarium voluit Surdus.*
24 *Bona præſumuntur feudalia ſi ſint poſita in vniuerſitate rerum feudalium.*
25 *Ad probandam rem eſſe feudalem, ſacramentum datur domino.*
26 *Clauſula illa (cum pertinentijs, pratis, gerbis, &c.) facit vt res præſumatur feudalis, quomodo aliorum bonorum vniuerſitas eſt feudalis.*
27 *Deciſio Senatus Pedemontani in quæſtione propoſita.*

QVæſtio inter iuris feudalis interpretes anxia, & dubia ſatis eſt, (quam fuſius diſputabo in meis cētur ijs feudalibus, ſi ad eas perficiendas Deus ocium faciet)
1 † qualiter duobus contendentibus, dicente vno rem poſſeſſam eſſe feudalem, altero vero negante, & allodialem aſſerente feudum probetur Res eſt, quæ ſæpius contingit, & multa aliquando dubia occurrunt, quæ niſi hoc cognito, extrincati nunquam poſſent; exempla ſunt innumera cum inter dominum, & vaſſallum lis oritur, vel inter Dominum, & vaſſalli hæredes; præcipuè, ſi deficientibus agnatis feudum reuertatur ad Dominum, tunc enim quia in allodialibus Domus non admittitur, ſed feudalia dumtaxat habet, dubium oriri poſſet hac de re; item ſi vaſſallus culpa aliqua feudum amittat, & Dominus repetat, quæſtio etiam hæc oriri poteſt, cum iure feudorum non niſi feudo vaſſallus priuari ſoleat ex culpa. Sed his omnibus, & alijs, qui enumerari infiniti caſus poſſent omiſſis, facti ſpeciem in quæſtione, de qua coram Excellentiſſimo Senatu mihi
2 agendum fuit, quæſo proponamus ita. † Sempronius plures feudales fundos poſſidebat, vnum ex his Titio cum cōſenſu directi domini, & omnibus ſolemnitatibus requiſitis accedentibus dedit, vel cauſa dotandæ ſororis, vel alia qualibet; Titius ex traditione illa dominium, quòd in feudis vtile eſt adipiſcitur, & diu pacificè datum feudum, poſſidet; Tādem moritur Sempronius filia poſt ſe relicta; quæ cum ſuæ ætatis fuit, cœpit Titium in iudicium vocare, atque illum à poſſeſſione fundi vult deijcere, dicens ſibi debitum fundum rationibus multis, ſibi vt i patris hæredi competentibus, puta retractus, vt in caſu de quo agebatur, pacti cōuenti, fideicommiſſi, & ſimilium; Titius exceptionem opponit filiæ actrici, dicens fundum à ſe poſſideri vt rem feudalem, contra filia dicit eſſe allodialem, & ſibi deberi, neque ab ea excludi, cum duntaxat à feudalibus iure feudorum ſit excluſa. §. notandum. libro 1. titul. 1. quo feud. dare poſſunt, & ibi Doctores omnes. Quæritur quid iuris in re dubia.

Pro filia videtur eſſe regula generalis, & à feudiſticis in-
3 terpretibus paſſim recepta, bona † omnia in dubio cenſeri allodialia, hoc eſt de libero, & proprio cuiuslibet patrimonio, & quæ à nullo recognoſcuntur, vt ex diffinitione allodij colligitur; per gl. in l. ac ſi quis. §. interdum. de relig. & ſumptib. fun. & in l. Bene à Zenone. Cod. de quadr. præſcript. ac per Afflict. in tit. de controuerſ. inueſtit. §. cum autem. nu. 9. iuxta Bald. ſententiam, non autem feudalia. Quā receptiſſimam Concluſioni firmant præ cæteris. Alciat. lib. præſumpt. regula 2. præſumpt. 3. & Gabrielius inter cōmunes opin. tit. de feud. Myſinger. ſingul. obſeruat. cent. 5. obſeruation. 25. qui latè eam examinant; nec vllus eſt ex recentioribus interpretibus, & conſultoribus, qui illam legendo, vel conſulendo non ad probauerit. Neque iuribus, & rationibus eſt deſtituta. Probatur enim hæc concluſio, vt noſtri voluerunt. ex §. inter filiam. libr. 3. feud. tit. 4. ſi de feu. defun. conten. ſit inter dom. & agn. cui maximè fœmin. de beneficio in principio, & quod dicitur in §. ſi contentio. titul. 29. de Capitan. qui curiam vend. quibus locis innuere author videtur, quiſquis ille ſit, pro fœmina præſumptionē eſſe; Hincque rem allodialem potius, quam feudalem cē-
4 ſeri; rationem † vero huius regulæ noſtri illam præcipuam tradunt, quia feudum ſpecies eſt ſeruitutis, nam qui illud habet, Domino iureiurando obſtringitur ad ſeruitia, fidelitatēque præſtat contra omnes homines, quā re nihil magis ſeruorum proprium, ſeruitutiſque ſpeciale eſt, at omnis res in dubio potius libera, quàm ſerua præſumitur. argumento l. altius, & leg. fin. C. de ſeruitu. & aqua, facitque l. ſi ædes meæ. §. libertas. D. eo. titul. de ſeruitu. quod libertatis fauore introductum à iuris authoribus cenſeo, quibus li-
5 bertas † pro re ineſtimabili, & fauorabili ſemper fuit. l. libertas. de reg. iur. ita vt pro libertatis fauore, odio reiecto, præſumendum perpetuo ſit, cum odia reſtringi, fauores autem ampliari conueniat, vt ab antiquis iuriſconſul. accepimus; item pro hac regula illa adferri poteſt ratio, quod bona libera eſſe, hoc iuris naturalis eſt; ſeruituti verò adſtricta, gentium, & ciuilis, accidentaleque hoc eſſe proculdubio videtur. At naturalia potius, quam accidentalia bona (iuxta aliquorum ſententiam præſumi debent, cum natura omnia libera ſint, vt ex tractat. de iure naturali, apud noſtros colligitur, & hoc inter conſulentes Oldrad. voluit.

Amplia-

Ampliatur autem hæc concluſio à Doctoribus, vt procedat etiam multas alij in caſibus, atque inter alias ampliationes, illa eſt, quæ ad caſum noſtrum facit nempè regu-
6 lam illam procedere, etiamſi † in inueſtitura dicatur conceſſum Caſtrum cum terris, pratis, paſculis, &c. quando inueſtitus primus dominus vna cum alijs prædijs feudalibus fuit; iuxta doctrin. Bartoli quem reliqui ſecuti ſunt. in l. ſi ſic, in final. de legat. 1. quæ ampliatio, an vera ſit, & quo caſu, qualiterque intelligenda dicemus paulò infra ſuo loco.

Cæterùm, hoc non obſtante, videtur poſſe probari contrarium, cum hęc regula communiter limitationem patiatur in eo, dummodo contrarium non probetur, vt tradunt omnes, & eſt argumentum in dicta leg. latiùs. & leg. ſi in ædibus, de ſeruitu. Sed antequam vlterius progrediantur, videamus an contra communem inficiari poſſit hæc concluſio, diſputationis, ſcilicet, gratia: & contra illã
7 adduci poſſunt multa, ſed contenti ſumus † vnico text. in d. tit. de controu. inter maſcul. & fœmin. Cuius verba ſunt hęc [Item ſciendum eſt, quod ſi inter maſculum, & fœminam controuerſia fuerit, maſculo dicente hoc eſt feudum, fœmina negante, niſi apertis probationibus fœmina oſtenderit non eſſe feudum, creditur maſculo cum ſuo iuramento affirmanti, cum duodecim ſacramentalibus] ſi magis creditur hoc loco maſculo, quàm fęminæ, niſi illa apertiſſimis rationibus contrarium oſtenderit, certè non video cur potiùs non ſit pręſumptio iuris pro illo, quàm pro fęmina, ſicque in dubio magis feudum, quam allodium cenſeri. Quòd confirmari videtur ex eo, nam pręſumptio eſt pro ijs; fauorabilioreſque ſunt quibus in re controuerſa ſacramentum defertur, prout clarè colligitur ex multis feudalis libri locis, & præſertim, ex §. ſacramentum, titulo de conſuetud. recti feu. vbi ſacramentum non datur niſi aliqua pręſumptione præuia, quæ iudicem moueat, & ex §. inſtrumentum. titul. de notis feudo. vbi quidam adnotarunt. At vbique † iu-
8 re feudali datur electio iuſiurandi maſculo in huiuſcemodi quæſtione, & ſacramentum offertur dict. §. inter filiam. & dict. §. ſi contentio. ſupra allegatis, quibus conantur magiſtri noſtri regulam ſupradictam confirmare, qui retorquentur aptiſſimè, & commodiſſimè contra allegantes, & illa ſubauditio Baldi quòd fortior ſuperuenerat præſumptio pro agnatis, diuinatiua eſt, & reijcienda, ex diſtinctione poſita in dicto titulo, & in titulo proximè allegato de controuer. inter maſcul. & fœmin. de beneficio. Neque obſtat, ſi dicatur dari poſſeſſionem filiæ neganti, quia poſſet mitti etiamſi conſtaret eſſe feudum, vt aliquorum ſentẽtia eſt (Ozaſc. deciſ. 26.) Imò quod magis eſt ſi iure ciuili actore non probante reus abſoluitur, vulgatis iuribus, ad quid conſuetudine feudorum inductum eſſet, vt non probante maſculo, feudum eſſe electio ſacramenti ipſi daretur, niſi ideò hoc feciſſe feudiſtas dixeribus, quia in dubio, hoc eſt cùm de feudo diſceptatio eſt, bona magis feudalia, quàm allodialia præſumuntur? Prætereà poteſt etiam tolli ratio illa quàm Doctores adferunt, nempè præſumi contra ſeruitutem, cùm omnis res iurę naturæ libera ſit; nam quæſo
9 † non-ne ſi bona reſpiciamus, illa magis ſeruituti obnoxia eſſe apertè iudicabuntur, quę allodialia ſunt, cum pro eis continuo collectæ taleæ tributaq; ſoluantur, iuxta id quod ſcribit Cicero de leg. Agrar. Immunia (inquit) meliore cõditione ſunt, quam illa, quæ penſitant, nam feudalia magis in ſe libera ſunt, & ad nullum onus tenentur; Nec eſt, quòd dicat aliquis, imò bona feudalia ſeruilia eſſe, cùm qui illa poſſideat teneatur omnem fructum, cùm caſus occurret, in ſeruitium Domini expendere; itemq; ad libitum bona illi auferi poſſunt, quibus ablatis fidelitatę liberatur vaſſallus, & quaſi ſeruitute quadam eximitur; ſicque ex bonis oriatur ſeruitus, quæ in feudo realis eſt, non perſonalis, vt Modern. Pariſienſ. conſuetudine Pariſ. §. 1. gloſſ. 5. in princip. tradiderunt. Nam reſpondeo non inde ſequi, quin bona per ſe libera ſint, licèt perſonam ſeruituti adſtringant, qualiter enim feudum gratia, & beneficium rectè à feudiſtis appellari poſſet, ſi ſeruiret illud; nec beneficium ſit hominem ſeruum facere, niſi ille conſentiat; ſeruitus enim mortalitati comparatur; vndè dicendum non eſt ſeruire vaſſallum, eò quod bona ſeruitia ſint, ſed quod fidelitate præſtita, & in modũ recognitionis cuiuſdam pro beneficio dato, ne omnino ingratitudinis nota culparetur,
10 domino in id quod facere poteſt tenetur. Cæterum † nego verum eſſe teneri vaſſallum ſuis ſumptibus ſemper domino ſeruitia præſtare, nam contrarium deciſum reperi in capitulis extraordinarijs feudorum ex editione Cuiacij titulo 107. vbi ſcribitur (Antiquatum eſſe ipſis rerum experimentis nos ipſi cognouimus, fideles, niſi aliud contractibus infertæ pactiones deſiderẽt dominorum ſumptibus eiſdem ſeruitia miniſtrare, &c.) Præterea dicendum non eſt allo-
11 dialia † bona magis libera, quam feudalia eſſe, nam omnis terra Regibus ſubiecta eſt; excepta ea parte, quæ eccleſię eſt, cap. quamquam. de cenſibus lib. 6. ſicque exequata omnia ſunt, ita vt omnia, vel libera ſint, vel ſerua; nec obſtat omnia iure naturæ libera eſſe, quia iuris eſt naturalis, vt ſint Reges, vel Princeps, quibus pareamus cap. in apibus. 7. quæſtione prima, ex quibus ſatis firmè ſuſtineri poſſet
12 contra communem concluſionem, bona † in dubio potiùs feudalia, quam allodialia cenſeri, quod, & veteribus quibuſdam placuiſſe animaduerti, teſte Paride à Puteo in ſuo tractat. de redintegratio. feudor. cap. 22. poſt Iacob. de Ardizo. in tit. quemadmod. feud. amitt. & cap. 76. titu. quid ſit dubitetur, quid & quantum ſit feu. vbi in fin. cap. videtur apertè cum hac concluſione ſubſiſtere, & ita deciſum fuiſſe à Ioan. Fabri in l. 1. C. de iure emphyt. ſcribunt Moder. Paris. in conſuetud. feud. §. 46. nu. 4. Sed dato veram eſſe com-
13 munem † illam regulam, à qua diſcedere ſacrilegium quidam exiſtimarent ex his, qui in communes iurarunt opiniones, ſiue verę, ſiue falſæ illæ ſint; videamus quibus co-
14 niecturis † præſumptio hæc eligi poſſit, quotque in hanc rem probationes concurrere debeant, & multę quidem sũt coniecturæ, quæ contrarium probant, de quibus Doctores noſtri multis in locis, quarum nonnullos nos, ea qua potetimus breuitate hincindè excerpta in modum faſciculi colligemus.

Prima itaque coniectura, & contraria præſumptio erit,
15 quę ſumitur, † à poſſeſſione triginta annorum, cum quis triginta annis bona fide, & iuſto titulo rem controuerſam feudi nomine poſſederit, quo caſu quin probetur feudum, vel ſaltem onus contrarię probationis in aduerſarium trãſferratur nemo eſt, qui dubitare poſſit. Huius enim rei textus habemus apertiſſimum lib. 3. feud. titul. 4. ſi de feud. defunct. content. inter domin. & agnat. in §. ſi quis per triginta. vbi author (Si quis per triginta (inquit) annos rem aliquem vt feudum poſſedit, & ſeruitium domino exhibuerit, quamuis de ea re non ſit inueſtitus, præſcriptione tamen triginta annorum ſe tueri poteſt,) quod etiam probat glo. in §. 1. de vſu Mediolan. ſecun. quoſdam, & illi conuenit tex. in §. cum autem. de controu. inueſt. & in capitulis extraordinarij titul. 87. an præſcript. feu. acquira. Hincque in acquirendi beneficij tractatur feudum præſcriptione annorum triginta acquiri interpretes noſtri indubitanter aſſeuerant poſt Iacob. de Ardizo. & Ioan. Blancum, de qua re nos etiã in centurijs dicemus, neque id ratione caret, cum & eodem temporis ſpacio actio omnes tollatur. l. omnes. Cod.

de præſcript.30. annorum. Authent. malæ fidei.C.de præ-
ſcript.longi temporis, & hoc apud Longobardos illorum,
legibus cauebatur.l.5.& 11.de præſcript. idem in ſeruitute
aquæductus I.C.ſcribit in l.1.D.de aqu. pluu. arcen. Huius
verò præſcriptionis tantam vim eſſe dicit Paris à Puteo de
reintegrat. feud.c.264.in fin. vt ſi rem vendam pacto redi-
mendi appoſito,ſi velim redimere poſt 30.annos excludas
iuxta Bar.in l.nemo poteſt.de leg.1.& Bal.in tit.de capitul.
Corra.& res ſic poſſeſſa, ita feudalis efficitur,talemque ti-
tulum præſtat,vt poſſeſſor minimè vnquam poſſit expelli,
vt pię cęteris eleganter concludit Marinus Frecia.in com-
mentar.feud.lib.2.quæſt.28.in princip. Quod adeò verum
16 eſt,vt nō dubitauerint feudiſtatum aliqui terminum † hu-
ius poſſeſſionis reſtringere,& in decem annorum poſſeſſio-
ne procedere voluerint contra quam iure feudorum cautū
ſit in d.§.ſi quis per 30. vt Iul. Clar. ſcribit poſt alios mul-
tos, in §.feudum. q.19.& 45. Nec eſt, quod contra hanc
probationem feudi mihi adducatur.§.ſi quis per 30.& alia
iuris huius loca de præſcriptione huiuſmodi loquētia cor-
recta cēſeri per Federicum.in l.imperialem.de prohib. feu.
aliena. Nam dico illud falſiſſimum eſſe, & errare eos,
qui hoc verum eſſe exiſtimant, vt multis docet Camerar.
in repet.dict.l.imperialem, circa principium pag.mihi 41.
qui tritiſſimum hoc fundamentum dicit ad quem ſtudio-
ſum remitto, ne longior quam mihi propoſui ſim; neque
eſt, quòd dicatur feudum præſcriptum dici ſolum quo
ad dominum, nam ſi quo ad dominum feudum iudicatur
ex longa poſſeſſione, quanto magis quò ad alium ter-
tium?

17 Secunda coniectura eſt, quando † adſunt plures inueſti-
turæ,ex quibus feudalitas probari poſſit;inueſtituris enim
apertè probatur feudum, ea pręſumptione quòd feudum
non eſt niſi inueſtitura accedente, quæ feudum vaſſallo
acquirit.§.fi.lib.2.tit.1.de feu.cognit.& quamuis pręſcrip-
18 tione dicatur feudum acquiri,pręſumitur tamen † ex lon-
giquitate temporis inueſtitum ea de re poſſidentem fuiſſe,
at dum adeſt inueſtitura feudum ipſo iure præſumi debet,
cum in ea accedat ipſius domini directi confeſſio,quæ om-
nem allodialitatis coniecturam tollit, vt voluit Iaſ. in l. ſi
prius.de noui. oper. nunciat. & Alc. d.præſer.3.arg.Clem.
vnicæ. de probat.

19 Tertia eſt coniectura † quando contra prędictam præ-
ſumptionem ſubeſt publica vxor, & fama, quod bona ſunt
feudalia,& ita ad hęc vſque tempora in hominum opinio-
ne bona fuerunt habita pro feudalibus, quod magis in an-
tiquo feudo,& antiqua poſſeſſione locum obtinet,vt cenſet
Crau.dę antiqu.temp.par.vlt.nu.9. quæ fama probatur ex
inſtrumentis, teſtibus, ac notorij per poſſidentem produ-
cendis, rectiuſq;per homines loci illius, & accollarum, in
quo cōtrouerſia oritur de qualitate rei,fama publica pro-
babitur,& quidem hac in rę duo teſtes ſufficere mihi vidē-
tur,ſi de loco contentioſo ſint.arg.§.ſi tres.in titul.de pace
tenen.Huius coniecturæ ratio eſt,quia pręſumptio vna per
aliam tolli poteſt, at ſtante hac fama præſumptio eſt pro
poſſidente, & feudum aſſerente, ex eo quod publica vox
transferat onus contrariæ probationis in aduerſarium, vt
ſcribit.Bar.in l.de minore §.ſi plurium.de quæſtio. imò, &
fidem facit eius rei de qua quęritur,vt I.C.ait in l.3.§.eiuſ-
dem.D.de teſtib.

20 Quarta coniectura feudalitatis, in dubio reſultat † ex
confeſſione eorum, qui vel alias poſſidebāt,vel agnati poſ-
ſeſſoris erant, veluti in caſu propoſito,ſi Sempronius, qui
fundamentum Titio dedit in inſtrumēto ſuper ea re facto,
falſus fuerit verè,vel incidenter fundum eſſe feudalem,aut
inde aliqua feudalitatis coniectura oriatur, ſi dicat ſe eo
pacto tradere, dummodo accipiat inueſtituram, & ſoluat
laudimium ſuis expenſis,& appoſita ſit clauſula illa, ſaluo
iurę domini directi, à quo feudum mouetur, tunc enim
probatur feudum, vel ſaltem præſumitur. Nam ad quid
inueſtituræ, & laudimij, dominique directi mentio fie-
ret, niſi feudale prędium eſſet, & ab eo pro feudali poſ-
ſeſſum? vt ſenſit Iacob.in tract. de homagijs colum.5.ver-
ſicul. item probatur homagium, & alij plures, quos inter
conſulentes Craueta nominat in conſil.pro genero. nume-
ro 429. & in bellarijs, numero 10. & ſequentib. Ab agna-
tis verò probatio reſultat, quando vnus eorum à domino
requiſitus, vt conſignaret bona feudalia; iuriſdictionem
dumtaxat conſignare voluit, dicens alia ſe non teneri ſpe-
cialiter conſignare, tunc enim omnia bona in illius Caſtri
territorio ſita præſumuntur feudalia. Specul.in §.nunc ali-
qua.tit. de loca. Doctores feudiſtæ in § vaſſallus. primo ſi
de feud.defunct.conten. fuer.inter domin.& agnat.Pariſ. à
Puteo de reduitegra. feud. capitul.24. Propterea ſi omnes
ęxaminati dicant ſe credere bona poſſeſſa feudalia eſſe, &
pro feudalibus poſſeſſa ad formam teſtium ſacramenta-
lium, qui iurarent ùna cum domino, uel cum agnato
feudum eſſe, & probationis cauſa in re dubia adinuenti
fuerunt, ut ex dict.titul.ſi conten.fuer. colligitur, & ſex-
centis alijs in locis eo libro; undè in facti ſpecie ſi conuen-
21 tus feudum † probare uoluerit per hos ſacramentales,au-
diendus erit, & illi plus credetur, quam filiæ contrarium
aſſerenti,iuxta text.apertiſſimum in ſupra allegato titul.de
content.inter maſcul. & fœmin. de bon. & in §. ſacramen-
tum. de conſuetud. rec. feud. Non ſolentque hi iurare ad
formam aliorum teſtium, ſed ſufficit de credulitate depo-
nere, quorum etiam ſacramentalium uſum apud Hunga-
ros manere teſtis eſt Vulſangus Lazius in commentar.Rei-
publicæ Roma.lib.4.cap.7.circa finem. Cæterum qui nam
iſti ſacramentales ſint, & qualiter iuramentum præſtarent
dicemus aliàs, & huius rei caput expreſſum proponemus
in centurijs.

Quinta ſuccedit coniectura contra illam præſumptio-
22 nem, quando † bona, de quibus agitur non reperiuntur
regiſtrata, neque ſoluunt onera, aut collectas, præſertim
attenta notoria huius patriæ conſuetudine, ubi de feudis
non ſoluuntur collectæ,& regiſtrum bonorum allodialium
fieri ſolet, cuius conſuetudinis meminit Brun. inter conſi-
lia feud. conſilio 127. uerſic. & ſi aſſumamus undecimam,
quod etiam ex diſpoſitione iuris communis procedit, ne
uaſſallus collectas ſoluendo duplici onere grauetur.glo.in
l.honorem.D.de muner.& honor. Andr.de Yſern.in §.1.in
uerbo,& plauſtrorum titul.quę ſint regalia.facit ratio illa
talia eſſe ſubiecta,qualia prædicata demonſtrant.l.non co-
dicillum.C.de teſtam.At hæc bona feudalium conditionem
ſequuntur cum non ſoluant onera,ergo dicendum,eſſe po-
tius feudalia quam allodialia tunc præſumi eoque magis,
cum uerisimile nō ſit ea bona ab oneribus ſoluta,& immu-
nitate gaudere,niſi inter feudales res habita fuiſſent,& pro
23 feudalibus poſſeſſa; quæ † tamen opinio non placuit Sur-
do qui contra tenuit, ea ratione, quod bona ſint triplicis
ſpeciei,nempe feudalia, allodialia, immunia, & allodialia
ſubiecta. conſ.135.num.83. & per tot.

Sexta poterit adijci coniectura, ut non procedat gene-
24 ralis illa præſumptio, quando † id, de quo agitur, repe-
ritur poſitum intra uniuerſitatem rerum feudalium, puta
ſi Dominus primus fundi,à quo conuentus cauſam habet,
poſſideat in eodem loco plura prædia, quæ feudaliæ ſint,
tunc enim procuIdubio prędium donatum,uti intra rerum
feudalium uniuerſitatem poſitum, feudale magis, quam
allodiale præſumeretur, iuxta gloſ.in §.fi.in uerbo.magna.
tit.de

Digitized by Google

tit.de controuer.inter maſc.& fœmin.de benef.libro 3. feudo, quam omnes communiter ſecuntur feudiſtæ, quod & illa ratione mihi magis probatur, quia iure feudorum cautum reperitur, vt ſi controuerſia fuerit de feudo, domino dicentem nouum, vaſſallo paternum aſſerente, & vaſſallus partem feudi ſub nomine paterni poſſideat, reliquam partem eodem nomine retinebit. §.cum autem quis, lib. 1. feu. rit. 4. ſi de inueſtitut. feu. controuer. feu. quem locum. Afflic. ibi numero 8. ad propoſitum noſtrum rectè trahit, quam
25 ob cauſam in ſimili contentione decretum eſt, † vt deficientibus probationibus detur domino contra fœminam ſacramentum; clara ſunt text. verba, in dict. tit. de controuer. inter maſcul. & fœmin. quidam tamen diſtingunt, vt ſi magna eorum pars, quæ vaſſallus ibi tenebat, feudum ſit, detur Domino ſacramentum, & c. vt magis credatur domino dicenti feudum, quam fœminæ allodium non probanti, quæ coniectura tantò magis locum obtinebit, quando in inueſtitura principalis feudi, vel caſtri, à quo prædium, vt res feudalis mouetur, adiecta eſt clauſula illa cum pertinentijs, pratis, gerbis, terris, cultis, & incultis, & poſſeſſionibus ad caſtrum ſpectantibus, nec alio vnquam titulo bo-
26 na in dicto territorio ſita poſſeſſa fuerunt, tunc † enim omnia probantur feudalia, vt voluit Yſern. in §. quidam tamen. verſ. ea vero. dict. tit. de controuerſia inter maſcul. & fœminam, & inter conſulen. Dec. conſil. 517. numero 9. poſt alios multos, quibus addo ex recentioribus Crau. in conſil. 627. per totum. lib. 4. & præſertim quando is, qui ita inueſtitus eſt poſſidebat bona illa tempore inueſtituræ, quo caſu limitatur ampliatio, quam omnes vna voce adducunt in regula illa generali à nobis propoſita, nempè vt procedat, etiam ſi verba illa (cum pertinentijs) inſtrumento inueſtituræ addita fuerint, Doctor. in dict. leg. ſi ſic. de legat. 1. Oldrad. conſilio 121. & omnium rectiſſimè Natta conſil. 460. numero 21. & ſequentibus. Curt. Iun. tract. feud. part. 2. quæſt. 6. vbi tantum in fin. videtur notare, quod per talem inueſtituram non probatur Dominium Principis, quando agitur cõtra tertium, verum illius dictum ex communi ſententia reprobatur, & non procedit, ſtantibus alijs coniecturis de quibus hic. Addamus, & illud, quòd in hac cauſa maximi fuit auxilij hoc plus vigere, quando reperitur Dominum feudi nunquam bona illius feudi, vt allodialia vendiſſe, aut alio titulo diſtraxiſſe, ſed ſemper vt feudalia.

Hæ ſunt coniecturæ, quæ omnes (licèt ſingulæ ſufficerent) tamen ſimul iunctæ, generalem illam iuris præſumptionem magis elidunt, quo fit, vt in caſu propoſito, contra fœminam concludendum ſit, & ita iudicauit Senatus Excellentiſſimus me diſputante, & confirmata in reuiſione ſententia. 1586. menſis Aprilis, & vide ad materiam, Surd. d. conſil. 135. per totum.

Inſtrumenta duo ſi reperiantur ſub eadem die, quis dicatur anterior creditor.

QVÆSTIO CVI.

1 *Argumentum ſumitur ab ordine ſcripturæ.*
2 *Ordo ſcripturæ non attenditur, niſi in cauſis priuilegiatis.*
3 *Poſſidentis eſt in dubio conditio melior.*
4 *Creditor maioris ſummæ eſt preferendus.*
5 *In dubijs media via eligenda.*

INſtrumenta duo fuerunt eodem die per eundem notarium recepta; & in protocollo vnum poſt aliud fuerunt extenſa; diſputatum fuit in concurſu creditorum, quis nam eſſet inter creditores hypothecarios præferendus. Dicebat vnus ſe eſſe preferẽdum, quia notarius extenderat, & ſcripſerat ſuum inſtrumentum primo loco in protocollo, &
1 † ex ordine ſcripturæ erat preferẽdus, vt per Maſc. poſt Iaſ. & alios. concl. 574. num. 8.

Alter verò dicebat non eſſe attendendam prioritatem
2 ex die inſtrumenti, quia talia inſtrumenta corruunt, cum non appareat de prioritate, niſi † ſimus in caſibus priuilegiatis, vt in dote. Aſin. de execut. §. 7. cap. 52. nu. 2. Ideò vel eſſe rem diuidendam, vel ad præſumptiones, & coniecturas recurrendum.

Inter coniecturas, prima eſt poſſeſſio bonorum: quia in
3 dubio † melior eſt conditio poſſidentis. Dyn. in c. qui prior. de reg. iur. lib. 6. Bartol. in l. ſi fundus. §. ſi duo, vbi videtur caſus. D. de pignoribus. Neguzan. de pignor. 2. membr. 5. part. principal. ſub num. 31.

4 Secunda, eſt in qualitate crediti, quia creditor † maioris ſummæ præfertur. l. cum bona. vbi Ripa num. 17. D. de priuileg. cred. l. maiorem. & l. fin. C. qui bon. ced. poſſ. Aſin. de execut. §. 7. cap. 50.

Ego cenſui diuidendum creditum pro dimidia, ſtante
5 dubietate prioritatis: cum in dubijs media via eligatur. l. ſi paterfamilias. in fin. D. de hæred. inſtit. & vide ad Deciſ. Dauci. lib. 1.

Condemnatus in cauſa fiſcalis ad pœnam corporalem caſu quo non ſoluat pecuniam, an poſſit eligere corporalem, & petere gratiam.

QVÆSTIO CVII.

1 *Electio pœnæ impoſitæ eſt vaſſalli, & non ſubditi damnati.*
2 *Facta electione per fiſcum de pœna corporali, non poteſt redire ad pecuniariam.*
3 *Electio eſt ipſius rei, cùm ſententia condemnat alternatiuè.*

QVidam fuit condẽnatus per Senatum in aureis quinquaginta ex cauſa delicti, & caſu non ſolueret intra decem in duobus ictibus funis in loco publico, iſte lapſo termino obtinuit gratiam à Principe de illa pœna corporali, oppoſuit ſe vaſſallus ſub cuius dominio erat delinquẽs aſſerens gratiam in illius præiudicium non valere; Nã non eſt in electione rei eligere pœnam corporalem, & de illa obtinere gratiam à ſupremo domino, ſed competit electio
1 vaſſallo, vel ſuo fiſcali, qui poteſt dicere ego † eligo pœnã pecuniariam, & ſi non poteſt ſoluere reus nunc, expectabo donec veniãt ad pinguiorem fortunam, ita in terminis ſtatuti concludit Bartol. & poſt eum, & alios Clar. in §. fin. q. 85. nu. 7. Fariuac. de delict. q. 26. num. 15. dicens communem, & æquiorem poſt Cartarium.

Mihi hæc opinio reddebatur dubia; Primò; quia electa pœna pecuniaria ob difficultatem ſolutionis, delictum remaneret impunitum, quia non poſſet poſtea vaſſallus variare; Secundo, quòd Princeps ſupremus hoc modo priuaretur facultate conceſſionis, cũ ſtatim lapſo termino exequeretur pœna corporalis, nullo dato termino ad recurrẽdum pro gratia. Ideò darem cautelã, vt reus recurrat pro gratia, poſtea labi ſinat tempus præfixum, quo lapſo, ſi vaſſallus eligit pœnam corporalem, poteſt præſentare gratiam, ſi verò eligit pœnam pecuniariam, poteſt petere inhibitionem, ne perſonaliter detineatur attenta electione ad not. in cap. finem litibus, de dol. & contumac.

2 Facta verò † electione per ſiſcum de pœna corporali, tunc non poteſt redire ad pecuniariam. Bald. in leg. final. num. 17. Cod. commun. de legat. Surd. conſil. 523. nu. 12. libro 4.

3 Si verò ſententia dicat (condemnantur in ducentum libris, vel duobus ictibus funis) tunc poteſt reus impetrare gratiam, quia electio eſt ipſius rei, vt dicit Clar. in dicta quæſt. 85. nu. 6. in fin. dicens ita iudicatum.

Decretum Sabaudiæ de feudis, diſponens de dote fauore fœminæ, an habeat locum in fœmina forenſi.

QVÆSTIO CVIII.

1 *Feudalia bona affecta ſunt oneri reſtitutioni dotium, ex decreto antiquo Sabaudiæ.*
2 *Decretum iſtud an habeat locum fauore fęminæ forenſis, aut hæredum ipſius.*
3 *Statuta contra ius commune diſponentia, non procedunt fauore forenſium.*
4 *Statuta ſicut non poſſunt ligare forenſis, ita nec eis prodeſſe.*
5 *Maximè cum ciuibus præiudicant.*
6 *Dotis cauſa eſt ſemper fauorabilis.*
7 *Statutum prohibens alienari bona immobilia in forenſem, non habet locum in alienatione cauſa dotis.*
8 *Statutum loquens in rem, ligat forenſes.*

1 DEcretum † antiquum Iolant, & Blanchæ de feudis, diſponit, quòd pro conſtitutione, ſeu teſtitutione dotium bona feudalia poſſint vendi, hypothecari, & alienari, ſeu magis, vt illa ſint affecta oneri reſtitutionis dotiũ,
2 Dubitatum, & quæſitum apud me fuit, nunquid † decretum iſtud haberet locum fauore fęminę forenſis, ſeu hęredum illius forenſium, qui dotium reſtitutionem prætendebant à ſucceſſoribus defuncti in bonis feudalibus, nullis exiſtẽtibus allodialibus. Quæſtio eſt pulchra, & vtilis, tam reſpectu ſucceſſorum, quàm reſpectu Domini directi, ad quem feudum nullis exiſtentibus agnatis deuoluitur, & illam tetigi ſupra quæſtione 4. lib. 2. num. 16. & per ibi tradita, num. 12. dicebam aliquando huiuſmodi decretum nõ habere locum fauore forenſium, quia illi non debent gaudere beneficio ſtatuti, ſeu decreti, præſertim odio ciuium, contra quos non eſt veriſimile Principem voluiſſe ſtatuere; Nunc autem libet nonnulla per partes afferre, quibus quæſtio ſatis dubia poſſit reſolui; & contra forenſes adduci poſſunt fundamenta hæc.

Primò, quòd decretum huiuſmodi eſt odioſum, vti contra ius commune diſponens, per quod feuda non poſſunt pro dotium reſtitutione obligari; ergò ſtrictè debet interpretari, & per conſequens non debet procedere quò ad forenſes, ſed reſtringi tantùm inter Ciues, & ſubditos Princi-
3 pi ſtatuenti. Ita in ſpecie ſtatuta † contra ius commune diſponentia non procedere fauore forenſium tradunt Bartol. in tract. de repreſal. in prima quæſtione 5. quæſt. princip. & conſilio 140. Alberic. in 2. part. ſtatut. quæſtione 2. Dec. conſilio 114. column. 1. Pariſ. conſil. 34. numero 13. libro 3. Peregrin. conſil. 90. numero 11. lib. 1. & conſil. 17. num. 9. lib. 3.

Secundò, reaſumendo, quæ dixi in dicta quæſtione nu. 12. regula eſt, quòd ſtatutum generaliter loquens non cõprehendit eos, qui ſubditi non ſunt iuriſdictioni ſtatuen-
4 tium; & ſicuti ſtatuta † non poſſunt ligare forenſes, ita nec debent illis prodeſſe, vt in vtroque capite multis firmat Barbat. conſil. 86. nu. 13. Roman. conſil. 224. Caſtrenſ. conſil. 156. colum. vltim. lib. 1. & in l. omnes populi. ad fin. D. de iuſtit. & iur. Alberic. 2. part. ſtatut. quæſt. 9. Alex. conſ. 41. colum. 1. lib. 7. Corn. conſil. 94. nu. 5. lib. 2. Iaſon. conſil. 80. lib. 3.

5 Et præſertim, † quando ſtatutum fauendo extraneis, & forenſibus præiudicaret ciuibus loci, & ſuis terrigenis, vt bene perpendunt in propoſito. Bal. conſilio 460. libro primo, Cœphal. conſil. 20. Socyn. Sen. conſil. 118. columna 1. lib. 4. Socyn. Iun. conſil. 49. & conſil. 80. lib. 4. quos refert, & ſequitur Peregrin. conſ. 17. num. 10. lib. 3. & conſilio 90. num. 10. lib. 1.

6 In contrarium adduci poteſt, Primò, † quod decretum iſtud eſt factum fauore dotis, cuius cauſa ſemper, & vbique fauorabilis eſt, ac præcipua, leg. 1. de iur. dot. vnde fauor iſte tam debet procedere fauore ſubditorum, quàm fauore mulierum forenſium, quæ confiſæ ſuper illius decreti conſtitutione facilius nubunt vaſſallis huius patriæ, & dotes ſuas in numerata pecunia exiſtentes important; & odia ſunt quidem reſtringenda, ſed fauores conuenit ampliari, cap. odia de reg. iur. lib. 6.

Et iſte fauor dotis adeò attenditur, vt in materia ſtatu-
7 ti multi ſcripſerint, & magis communiter, ſtatutum † prohibens alienari bona immobilia in forenſem non habere locum in alienatione ex cauſa dotis, ad notata in authent. res quæ. Cod. de fideicommiſſ. Ripa in 3. diui, numero 72. Ferdinand. nu. 242. Opiſon. nu. 227. Peregrin. de fideicõm.
8 art. 42. num. 65. & conſil. 20. num. 10. Præterea † ſi vt diximus in antecedentibus ſtatutum in rem ligat forenſes, cur non, & eis proderit?

Fœmina poſt omnes maſculos deſcendentes vocata, quomodo ad ſucceſſionem admittatur; & an fœmina naturalis excludat legitimos.

QVÆSTIO CIX.

1 *Hypotheſis quæſtionis.*
2 *Verbum (deſcendentes) eſt collectiuum, & comprehendit omnes deſcendetes in perpetuum.*
3 *Proximior grauato ſemper admittitur cęteris excluſis.*
4 *Vocatio fratris, & eius deſcendentium intelligitur facta ordine ſucceſſiuo.*
5 *Proximiore vocato, an intelligi debeat de proximiore teſtatori, an grauati; remiſſiuè.*
6 *Deſcendentibus vocatis ex ordine, an patruus excludat nepotem.*
7 *Per fideicommiſſum ſucceditur teſtatori, & non grauato.*
8 *Repreſentatio, quando detur in iure.*
9 *Repreſentatio ceſſat quotieſcunque per nomen collectiuum plures ad fideicommiſſum nominantur. Contra numer. 12.*
10 *Fideicommiſſaria in ſucceſſione, ſucceſſio inteſtati attenditur.*
11 *Nepos carnalis concurrit cum patruo, ſi agatur de ſucceſſione inteſtati.*
13 *Maſculus ex fœmina excludit fęmina, vocata poſt maſculos.*
14 *Excluſa matre, non cenſentur excluſus filius, ſi cauſa excluſionis non duret.*
15 *Proximitatem grauati attendendam, qui Doctores ſenſerint.*
16 *Repreſentationi non eſt locus in fideicommiſſo relicto à tranſuerſali.*
17 *Naturales filij non concurrunt ad fideicommiſſum cum legitimis, & naturalibus.*

Teſta-

Google

1 TEſtator † fideicommiſſo vocauit poſt fratrem vniuer-
ſaliter hęredem inſtitutum omnes liberos maſculos,
& eoſdem inuicem ſubſtituit, & præmortuorum liberos in
ſtirpes prohibens alienationem, quando voluit, & vult bo-
na remanere perpetuò apud deſcendentes dicti eius fra-
tris, & hæredis, & omnibus maſculis deficientibus ad fęmi-
nas deſcendentes ex fratre, ſeu eius linea.

Moritur Ludouicus hæres ſuperſtitibus Franciſco Au-
guſtino, Baptiſta, Ioſepho; Hieronymo, Ioan. Antonio,
Maria, Anna, & Clara; Auguſtinus moritur ſine filijs reli-
cta Barbara, ex qua extat filius, cuius portio ad maſculos
delata eſt, nempè ad Ioſephum, qui ſolus ſuperuixit inter
maſculos Ludouicus; moritur poſtea Ioſeph relictis Ludo-
uico, & Baptiſta filijs ex Franciſca filia; ex Ludouico natæ
ſunt duæ filiæ Catherina, & Iulia; poſteà moritur relicto
Baptiſta fratre, qui excluſis filiabus, & ſorore, omnia bona
fideicommiſſo ſubiecta poſſedit moritur vltimo loco di-
ctus Baptiſta, ſuperſtitibus filiabus Ludouici, Franciſca ſo-
rore, & filio Barbarę, necnon filia naturali, inter quos om-
nes orta eſt diſſentio, ſuper hæreditate, & ſucceſſione Ba-
ptiſtæ: & fuit à me quæſitum, quid iuris de hac hęreditate,
& quid de bonis fideicommiſſo ſubiectis agẽdum eſſet in-
ter ſuperſtites, qui omnes hæreditates prætendebant.

Et primò, Franciſca, videtur admittenda ad portionem
fideicommiſſi ab Antonio relicti, quæ in ſolidum ad Bapti-
ſtam inter maſculos ſuperſtitem peruenerat, duabus ratio-
nibus; Primò, quia illa erat inter deſcendentes Ludouici
proximior, & teſtator vocauit maſculis deficientibus fœ-
minas deſcendentes à Ludouico, ſeu eius linea; quòd † ver-
2 bum (deſcendentes) cum ſit collectiuum, & comprehen-
dat omnes deſcendentes in perpetuum, prout in prohibi-
tione alienationis, ex qua inductum eſt perpetuum, & ab-
ſolutum fideicommiſſum, ex veriori, & magis communi
ſententia, etiam in caſum mortis, facit vt veniant deſcen-
dentes non ſimul, ſed per gradus, ordine ſucceſſiuo, & ſic
3 Franciſca vti † proximior grauato, & inter deſcendentes
fœminas tempore aduenientis conditionis primum locum
obtinens, eſt admittenda excluſis omnibus alijs: textus eſt
in l. cum ita. §. in fideicommiſſo. D. de leg. 2. & in l. peto. §.
fratre. eod. tit. & tradunt omnes in l. Gallus. §. quidam re-
cte. de lib. & poſthum. Soc. Sen. conſ. 12. col. 3. libr. 3. Ruyn.
conſ. 174. n. 8. lib. 2. & conſ. 164. n. 3. libr. 3. vbi allegat Ra-
4 phael. Cuman. qui voluit, † quòd vocatio fratris, & eius
deſcendentium intelligatur facta ordine ſucceſſiuo ſecun-
dum gradus prærogatiuam Paris. pulchrè conſ. 40. nu. 10.
& ſeq. lib. 2. vbi conſuluit in ſimili caſu pro Amita, contra
Abneptem, & venire hoc ordine, etiam natos poſt teſta-
mentum voluit Natta conſil. 675. num. 6. Simon. de Prætis
de interpretatione vltim. volunt. libro 3. interpretation. 3.
d. b. 2. Graſſ. §. fideicommiſſum. quæſt. 15. & quæſt. 16. De-
cian conſil. 41. numer. 66. lib. 1. & poſt iſtos Peregrinus de
fideicommiſſis, artic. 18. num. 12. & 22. & artic. 19. numer.
11. 12. & 16. & per totum, & quamuis iura. in §. in fidei-
commiſſo, & in §. fratre. loquantur de fideicommiſſo pro-
ximiori, vel familię relicto, quo in articulo grauis eſt alter-
5 catio, an † intelligantur verba de proximiore teſtatoris,
vel grauati, de qua plura traduntur per Dom. meum de-
ciſ. 64. & Peregrin. artic. 20. hic non erit ſuper hoc conten-
dendum, quia vocati ſunt deſcendentes, & non proximior,
& inter deſcendentes cum ſint multi gradus diſpoſitio in-
telligenda eſt de primo, & eo caſu vera eſt opinio, quòd †
6 Patruus excludit nepotem, etiam in caſu primogenituræ,
vt pluribus relatis opinionibus, & examinata quæſtione
tradit Aluar. Valaſc. de iure emphyt. quæſt. 50. num. 30. &
32. Eman. à Coſta in tract. de ſucceſſ. patru. & nep. Ozaſch.
conſil. 71. & 72. Anton. Gamma deciſ. Luſitana 307. per
totam Milanenſ. deciſion. 9. & ego contrariam opinionem,
quam pro nepote ſacroſanctiſſimam, & communiſſimam,
dicit Viu. deciſio. 502. libr. 4. non eſſe communem in teſta-
mentaria hominis diſpoſitione oſtendi in cauſa Comitis
Reuiglaſchi. lib. 1. Quæſt. Forenſ. quæſt. 35. num. 32. & 40.
omnium ponderatis, qui ad hæc vſque tempora ſcripſerint
opinionibus, & præſertim, quando à deſcendentia maſcu-
lina ad fœmininam fit tranſitus, Peregrin. dicto articul. 20.
numero 5.

7 Secundò, quia † cum ſuccedatur teſtatori, & non graua-
to. l. cohæredi. §. cum filiæ. D. de vulg. & Antonius teſtator
ſit Franciſcæ Patruus magnus, & filiabus Ludouici Iunio-
ris tripatruus, ſi iuris communis ſucceſſionem ſpectemus,
clarum eſt, quòd per repræſentationem non poſſunt veni-
8 re filiæ Ludouici cum Franciſca Amita, quia † repræſen-
tatio non datur niſi in ſucceſſione aſcendentium, vel pa-
trui, cum nepotes concurrunt cum patruo ad ſucceſſionem
alterius patrui. §. reliquum. Authen. de hæred. ab inteſtato
venientibus, & ceſſante repræſentatione, ſola Franciſca in-
ter deſcendentes vocata, fideicommiſſum obtinet, cum o-
nere tamen reſtitutionis ad prædictas filias, vt eſt tex. in d.
§. fratre. cum ſimus in fideicommiſſo perpetuo, quod ha-
bet tractum in futurum in perſonam omnium deſcenden-
tium à Ludouico. Bartol. in Auth. poſt fratres. C. de legit.
hæredib. Aret. conſil. 162. num. 8. Socyn. conſil. 252. num.
17. lib. 2. & ad hoc plures adducit Valaſc. de iure emphyt.
quæſt. 50. numer. 35. & hoc atteuto ceſſant omnia ea, quæ
fauore nepotis adducit Peregrin. artic. 21. num. 5. & ſeqq.
quia illa habent locum, quando eſt locus repræſentationi,
ſed aliud eſt, quando ceſſat repræſentatio, vt Coſta, & Va-
laſc. ſatis egregiè, & ſubtiliter defendunt, & ceſſat repræ-
9 ſentatio † quotieſcumque per nomen collectiuum plures
ad fideicommiſſum nominantur, Curt. Iun. conſil. 264. nu.
32. lib. 3. Paris. conſil. 38. num. 17. & conſ. 40. nu. 30. & 31.
lib. 2. Decian. conſ. 1. num. 374. lib. 1. Menoch. præſumptio.
95. num. 30. lib. 4. & vltrà caſum aſcendentium, & patrui
non eſſe locum repræſentationi certi iuris eſt, ſed habet lo-
cum regula, qui prior in gradu potior eſt in ſucceſſione.
Peregr. dict. artic. 21. num. 8. & latè defendit contra nepo-
tem. Dec. conſ. 1.

Pro filiabus Ludouici, quòd illæ ad iſta bona Antonij
admittantur, vna cum Franciſca Amita, facit, quòd
10 Peregr. ait artic. 21. num. 5. quòd in ſucceſſione fideicom-
miſſaria attenditur ſucceſſio inteſtati, iuxta quam præſu-
11 mitur teſtator ſuam voluntatem regulaſſe, ſed in ſucceſ-
ſione inteſtati, cum agitur de ſucceſſione Patrui carnalis.
Nepos concurrunt cum Patruo Neptis cum Amita. §. reli-
quum. auth. de hæredib. ab inteſtat. venient. Auth. poſt fra-
tres. Cod. de legit. hæred. ergò idem dicendum in fidei-
12 commiſſo, prout etiam † quãdo agitur de vocatione pro-
ximioris, & ſic de nomine collectiuo plurium perſonarum
diuerſi gradus, talis repreſentatio hoc caſu habet locum, vt
tradit Dom. meus deciſ. 65. num. 3. & latiùs Peregr. d. artic.
21. num. 11. & 22. Clar. quæſt. 76. verſic. ſed hic occurrit,
& dicit Peregr. ſe ita de facto obtinuiſſe. poſt Socyn. Iun.
conſil. 126. lib. 1. Et eadem ratione poterit etiam ad ſuc-
ceſſionem iſtam filius Barbaræ concurrere cum Amita, &
Sobrinis per repreſentationem ad ſucceſſionem patrui, vt
conſuluit Bal. in conſil. 448. libro 3. quamuis, quò ad eum
13 diſputari poſſet, quòd † vti maſculus ex fœmina excludat
fœminas vocatas poſt maſculos, vt fuit feudiſtarum opinio
in cap. 1. de naturali ſucceſſ. feud. & in cap. 1. de eo, qui ſibi,
& hæred. maſc. & fœmin. inueſtitu. accept. in quo tamen
non

nor, in iſto cùm poſt maſculos ſint vocatæ fœminæ à Ludouico deſcendentes, & ideò non poſſint excludi.

Nec obſtat, quòd dici poſſet, matre excluſa filium etiã excluſum cenſeri, tamquam ab inhabili radice venientem,
14 quia illa regula habet locum durante eadem cauſa excluſionis, hoc eſt extantibus maſculis; ſed cum illis deficientibus ſint vocatæ fœminæ, erunt etiam vocati maſculi ex fœminis deſcendentes, qui tempore cadentis fideicõmiſſi, in pari gradu cùm fœminis reperiuntur, quemadmodum hic filius ab inteſtato cum alijs ad ſucceſſionem Baptiſtæ patrui concurreret.

Sed, & pro filia naturali Bapriſtæ vltimo loco defuncti dici poterat, quòd cùm ſit nata ex ſoluto, & ſoluta, illa eſſet vocata ad fideicommiſſum, retẽta altera opinione Doctorum, quæ & ipſa communis dicitur, & quam tenet Peregrin.de fideicommiſſis. art.20. & alij multi quos allega-
15 ui.in deciſ.D.mei 64. quòd proximitas † grauati in fideicommiſſaria etiam ſucceſſione attendatur, quæ multò magis locum obtinet, quando ſimpliciter filij, & deſcendẽtes, non autem proximiores vocantur, vt in noſtro caſu, cùm enim ipſa ſit filia grauati, debet ſuccedere excluſis omnibus alijs fœminis remotioribus, & quòd naturalis excludat ſubſtitutum, & ipſe inter deſcendentes poſſit capere fideicommiſſum, voluerunt multi quos recenſet Cæphal.conſil. 591. Iaſ.conſil.51.lib.3.Peregr.art.22.num.8.per tex.in l. ex facto ſi quis rogatus D.ad Trebel.vbi Ripa nu.57. Menoch.præſumpt.78.lib.4.

Sed iſtis omnibus prætenſionibus conſideratis, arbitror Franciſcam eſſe omnibus alijs excluſis ad portionem fideicommiſſi, per Antonium relicti, admittendam, ex rationibus ſupra pro illa adductis; quibus non obſtant iura filia-
16 rum Ludouici, quia, vt iam dixi in caſu iſto, non † datur repræſentatio, cum agatur de fideicommiſſo relicto non ab aſcendente, ſed à tranſuerſali, qui vocauit deficientibus maſculis fœminas ab inſtituto deſcendentes, inter quas tempore cadentis conditionis per mortem Baptiſtæ, ipſa proximior reperitur Menoch.præſumpt.95.lib.4.num.16. & 31. & pari ratione ab eadem excluditur filius Barbaræ, qui etiam eſſet de iure communi excluſus, quia eſt in vlteriori gradu; ſiue ſuccederetur teſtatori, ſiue Baptiſtæ, & iſti durabunt excluſi donec vixerit dicta Franciſca, quæ poſt mortem nepotibus, & nepoti reſtituere tenebitur ſi filios non habuerit, qui ex coniecturata voluntate defuncti erant præferendi.l.cum auus, & l.cum acutiſſimi.C.de condit. & demonſtrat. & ſi videbuntur Doctores allegati per Peregrin.in d.artic.21. loquuntur in caſu, quo fideicommiſſum fuit factum ab Auo, non quando fuit factum à tranſuerſali. Minus obſtat exiſtentia filiæ naturalis, Baptiſtæ, quia vltrà, quòd legitima eſſet maximum dubium reſultaret an excluderet Franciſcam vti primo loco vocatam inter deſcendentes Ludouici ſenioris, exiſtente tranſitu fideicommiſſi ad fœminas per defectum maſculorum, ad-
17 huc † non poteſt venire vti naturalis, cum alij legitimi, & naturales in illa linea ſuper ſint, a quibus omnes naturales non legitimati excluduntur, & idem teſtator vocauit legitimos, & naturales, atque ex legitimo coniugio natos, & naturales non veniunt ſub nomine deſcendentium, niſi teſtator de illis expreſſam mentionem feciſſet Peregrinus, articulus vigeſimusſecundus, numero 79. & 80. Cranetta conſilio 138. per totum.

Hærede vocato in teſtamento an veniat hæres hæredis.

QVÆSTIO CX.

1 *Hæredis nomen continet hæredem hæredis.*
2 *Etiam in diſpoſitione hominis,*
3 *Diſtinctio ad materiam refertur,*

1 HÆredis † nomen regulariter intelligitur de omni hærede, & ſic de hærede hæredis.l. hæredis appellatio 65. & l.ſciendum.68.de verbo. ſignific.quam regulam licèt aliqui limitare voluerint in diſpoſitione
2 hominis, tamen † etiam in tali diſpoſitione locum habere magis cõmuniter placuit, vt late per Manricam de coniect.vlt.vol.libr.8.tit.14.Peregr.de fideicommiſſ.art.32. vnde in facti contingentia, cum fuiſſet coram Senatu propoſita quæſtio, vtrum ſub illis verbis [ſubſtituo Titium, & illo tempore caſus venientis non exiſtente ſubſtituo ſuos hæredes,] venirent hæredes etiam poſt tertium gradum, cenſuit Senatus me referente venire hæredem hæredis, qui erat de deſcendentibus teſtatoris, ſed per lineam fœmininam in cauſa Procuratoris Fuſeli, & Ferrandini, 1604.22.Februarij.

3 Diſtinctio † adhibetur in hac materia, quòd vel à teſtatore ſit mentio hæredum ſimpliciter, & veniunt tantum primi hæredes, aut ſit mentio de hæredibus illius in quem verba diriguntur, tunc veniunt omnes hæredes etiam vlteriores. Alex.conſ.36.n.5.lib.3. ſed hanc diſtinctionem impugnat Benintend.deciſ.fin.nu.9.

Debitor delegatus an poſſit ſe tueri aliqua exceptione contra creditorem, cui ſoluere promiſit.

QVÆSTIO CXI.

1 *Debitor delegatus non poteſt ſe tueri aliqua exceptione aduerſus eum cui promiſit ſoluere.*
2 *Et cur id lege ſancitum ſit.*
3 *Contrarium veriùs, ex opinione authoris.*
4 *Debitor delegatus non poteſt ſe tueri exceptione quæ ab initio competebat.*

TItius cùm eſſet debitor Mœuij cuiuſdam pecuniæ, promiſit debitam pecuniam ſoluere Sempronio, qui erat creditor Mœuij, & pro maiori cautela dictus Titius ſe obligauit pecuniam ſoluere certo die Sempronio in exonus Mœuij, præſente, & acceptante delegationem Sempronio: qui die adueniente conuenit Titium, vt promiſſam pecuniam ſolueret; excepit conuentus obligationem ſuam eſſe irritam, & inefficacem, quia poſt obligationem Sempronio factam fuit pecunia ſoluta virtute ſententiæ alteri, cui illa pecunia ex quadam ſucceſſione competebat, & obtinuit Titius ſententiam pro ſe; à qua cum appellatus fuiſſet Senatus dicebatur pro Sempronio malè iudicatum,
1 quia † debitor delegatus non poteſt ſe tueri aliqua exceptione aduerſus eum cui promiſit ſoluere etiam data ignorantia alterius creditoris, ita reſpondit Paulus in lege ſi quis delegauerit 12. & Vlpianus in lege ſi non debitorem.13. Dig.de nouation.& delegat.immo nec pro ſoluta pecunia daretur repetitio.l.repetitio. 44. D.de condictio. indeb.

Digitized by Google

indeb.ſed habebit regreſſum debitor aduerſus eum qui de-
legauit.l.5.in fi.D.de doli mali,& met.except.& ibi glo.in
verbo debitorem, quæ diſtinguit inter debitorem ex cau-
2 ſa onerosa, & ex cauſa lucratiua cuius † ſic conſtituti iu-
ris illam reddit rationem Paulus in l.doli.10.in fin.D.eod.
quia in priuatis contractibus, & pactionibus non facilè
ſcire petitor poteſt, quid inter eum qni delegatus eſt,
& debitorem actum eſt, aut etiam ſi ſciat diſſimulare de-
bet, ne curioſus uideatur: quod quidem haberet locum
etiam quod primus debitor qui delegauit effectus eſſet
non ſoluendo, qui nihil pertinet ad creditorem cui fa-
cta delegatio; ſic & venditione facta, ſi emptor promit-
tat pretium ſoluere tertio ſecuta rei euictione non libe-
ratur.

3 Sed contrarium † ſuadere videtur quædam ęquitas,quę
non patitur,vt quis ſoluat pretiũ duobus,& ex promiſſio-
ne bona fide facta prætio ab altero virtute ſententiæ abla-
to,tenetur ſoluere quòd amplius non debet,cùm per ſolu-
tionem vero creditori factã omnis dicatur ſublata obliga-
tio,& ad illa iura reſponderi poteſt,quod loquuntur de ex
ceptione quæ competit ab initio tempore factæ obliga-
tionis vt in Macedoniano,& alijs ſimilibus exceptionibus,
quæ debitori aduerſus primum creditorem cómpetebant;
ſecus ſi illa exceptio oriatur ex caſu contingenti poſt factã
obligationem ſecundò creditori in exonus primi vt erat in
caſu noſtro:& poſſet etiam contingere ſi anterior creditor
pecuniam euinceret,dum penes debitortm delegatum,tũc
enim durum videtur,vt propter obligationem ex caſu re-
ſolutam,quis ad ſoluendum compelli poſſit,prout ſubtili-
ter reſpondere videtur Cuiac.in libris ad Paulum interpre-
tando iura prædicta.

Vlterius dicebatur nos nõ eſſe in vera delegatione,quia
non erat delegatus verus debitor delegãtis, nec interuenit
præſentia,& ſtipulatio,quæ eſt de ſubſtantia delegationis.
l.1.C.de delegat.l.delegare.D.de nouat.Peregr.in rubr.de
pact.num.146.Anton.Ering.in tracta.fideiuſſorio.cap.20.
§.4.Surd.deciſio.13.per totam, & multa requiruntur ad
veram delegationem, quæ recenſet Cagnol. in l.ſingula-
ria.num.165.D.ſi cert.pet.Peregr.dict. nu.146. Menoch.
præſumpt.lib.3.cap.134.num.69.Surd.conſ.145.num.4.
lib.1.

4 Senatus me referente cenſuit liberatum delegatum
per ſolutionem iuſſu iudicis factam, cum fuiſſet lis illi,
cui delegatio facta erat, denunciata 1614. menſe Ianua-
rij.

*Decretum probibens minori contrahere ſine certa ſo-
lemnitate,an procedat in nobilium alie-
natione.*

QVÆSTIO CXII.

1 *Minor de iure communi probibitus eſt donare, & contrahe-
re.*
2 *Adultus carens curatore æquiparatur maiori, excepta cauſa
alienationis immobilium.*
3 *Adultus poteſt donare mobilia ſine decreto.*
4 *Alienatio probibita minori eſt intelligenda de immobili-
bus.*

DEcretum nouum, ſeu noua conſtitutio Sereniſſimi
Ducis Caroli Emanuelis prohibens minori aliena-
tionem bonorum ſtabilium, & reddituum, an habeat lo-
cum in mobilibus,& pecunia,vt de illis non poſſit contra-
here,& nullum dare poſſit iuramentum? & attentis verbis
dictæ conſtitutionis res videtur clara,quod non ſiat in pro
hibitione contenta niſi ſtabilia, & annui redditus, qui in-
ter immobilia connumerantur in §. fin. illius tituli. Sed
1 † cum de iure communi minor indiſtinctè prohibeatur do-
nare,& contrahere l.fin.§.cum autem C.ſi maior.fact.imò
de mobilibus prohibita ſit donatio,vt dicit Bal.in l.1.C.ſi
aduerſ.donat.Rim.iun.conſ.727.n.26.& conſ.236.nu.51.
ita,& ex decreto cenſetur prohibita mobilium,& pecunię
donatio, & alienatio ſine decreti ſolemnitate, maximè
attento decreto antiquo, per quod etiam minores dona-
re prohibentur, viget enim eadem ratio in alienatione
mobilium, quæ in ſtabilibus,quando mobilia ſunt egregij
valoris.

Sed replicabatur imò minorem mobilia etiam ſine de-
2 creto alienare poſſe, quia adultus carens curatore æqui-
paratur maiori, excepta cauſa alienationis immobilium,
ideò contrahit mutuum,& transfert dominium.l.3.§.fin.
D.de commod.l.3.§.fi. D.ad Maced.Iaſ.in l. non omnis.§.
ſi pupillus.in princ.D.ſi cert.pet.Crau.conſ.427.n.13.di-
3 cens † poſſe talem adultum donare mobilia ſine decreto,
licèt aduerſus alienationem reſtituatur l.2.& ibi gloſ.C.ſi
aduerſ.donat.Bar.conſ.70.

4 Et iura † prohibentia alienationem, debent intelligi
de ſtabilibus, & annuis redditibus prout declarant Me-
noch.conſil.465. numer. 8. Riminald. iunior conſil.805.
num.22.

Domini dubitabant in hoc articulo,& commiſerunt D.
relatori,vt videret partes componere, & Senatus inclina-
bat in hac opinionem,quod conſtitutio non procederet in
mobilibus,& pecunia donatis a minoré cum iuramento.
1614.menſe Ianuarij.

*Statutum quando porrigat vires ad futura
negotia.*

QVÆSTIO CXIII.

1 *Statutum vires porrigit ad futura tantum negotia.*
2 *Niſi expreſſim præterita adprebenderet.*
3 *Vel ſi irritet ea,quæ alio iure probibentur.*
4 *Vel ſi ordinem iudicij reſpiciat,& an hoc ſit verum.*
5 *Vel niſi ſtatutum eſſet circa declarationem.*
6 *Vel ſi confirmaret alia ſtatuta.*
7 *Vel ſi factum præteritum expectaret perfectionem à futu-
ro.*

STatutum non porrigere vires ſuas niſi ad futura nego-
1 cia,certiſſimum eſt † l.leges.C.de legib.c.2.& c.fin.de
conſtitu.& vtrobique Doctores.

Et hoc eſſe de natura ipſius legis,& ſtatuti dicũt Bar.&
alij in locis infra citandis.Menoc.conſ.240.n.25.& 54. &
conſ.331.n.115.466.n.22.499.n.23.857.n.46.& in lege
hoc ineſſe dicit Ang.in d.auth.hæc conſtitutio. interpreta.
prior.conſt.verſ.nec obſtat.vt nunquam trahatur ad præ-
terita,& Iuſt.in Auth.vt factæ noue conſtitutiones, voluit
etiam legem ipſam non ligare populum niſi duobus men-
ſibus poſt publicationem, & eſt quæſtio maxime dubia à
quo tempore incipiat ligare lex ſi ſtatutum,vt dicit Dom.
meus deciſ.429.n.6.Menoch.caſu 185.num.6.quamuis ſi
quæramus an ſtatutum liget ſolum ſequentia,an præteri-
ta negocia, hanc quæſtionem Bar.in l.omnes populi.n.39.
D.de iuſt.& iur.dicat dubiam,& valde vtilem,ac quotidia-
nam.

2 Primò, limita ſi ſtatutum, vel lex expreſsè † diſponat,
vt

Digitized by Google

vt ad præterita extendatur.dict.c.ſi.de conſtitutionib,Angel.in d.Auth.conſtitutio.

Et quicquid ſit in ſtatuto municipum, in quo dubitari poteſt an illi poſſint diſponere, vt lex ad præterita porrigatur,quando ſtatutum procedit infirmando,vel aliter diſponendo ex traditis per Bart.in d.l.omnes populi.nu. 40. tamen in principe ſupremo id non videtur habere dubiũ, vt in conſtitutione Pontificis dicit text.in dict.capit. fin. in l.fin.§.fin.C.de iureiur.prop.cal.dan.l.ſancimus. Codic.de ſacroſanct.eccleſ.& in lib.feud.tit.de prohibit.feud. alien. per Feder.

Limita ſi ſtatutum tendat ad irritandam aliquid, quod
3 †ſit contra ius naturale vel diuinum,nam tunc trahitur ad præterita.apoſtilla ad Bar.in d.l.omnes populi.litera.l.ſuper n.39.in verb.an etiam prædicta.dicens hanc eſſe notabilem Doctrinam ſcribentium.in c.cùm tu.de vſur.

Limita ſi lex vel ſtatutum reſpiciat ordinem iudicij, nã
4 †tunc licet in illo ordine iudiciario lex non habet locum niſi pro futuris negotijs,tamen poteſt comprehendere negotium præteritum in quo ſeruabitur lex illa circa ordinẽ proceſſus, veluti ſi ſtatutum dicat quod poſſit contra aliquem procedi,ſi cõtra illum oriatur publica vox, & fama, &illa fama in orta ante publicationem legis poterit iudex procedere ſtante illa fama, quia concernit ordinem iudicij,licèt fama ſit nata ante ſtatutũ: & hoc eſt, quod voluit Bar.in illa diſtinctione, quam facit ſuper hac materia, in l.leges.C.de legib.

Sed aduerte,quod in hoc caſu eſt dicendum contrariũ, quia licèt videatur in criminalibus dare ordinem procedẽdi quò ad iudicem, tamen ſi fama oriatur ante ſtatuti publicationem non poterit virtute illius ſtatuti procedi, niſi fama ſit nata contra inquirendum poſt ſtatuti publicationem,tum quia ſumus in odioſis, in quibus vt in delictis nõ fit extenſio, tum quia ſumus contra ius quod caueatur vt ſola fama non ſufficiat ad inquirendum, niſi alia concurrant iudicia,vt dicit Farinac.q.47.n.145.

Maximè ſi lex ſit facta odio particularis ciuis quo caſu non valet nec poteſt fieri.Menoc.conſil.250.nu.96. & 99. & datur tunc appellatio.Iaſ.in l.1.num.3.& ſeqq.D. de legib.ſecuti quando facit retrotractionem videtur ambitioſum, vt poſt Rip.Iaſon.Felin.& alios ſcribit Ozaſc. deciſ. 17.num.15.

Nec Bar.in d.l.leges.voluit affirmare hoc axioma,quod lex diſponens ſuper litis ordinatione procedat quidem in futurum,ſed comprehendat etiam præterita negocia; quinimò dicit expreſsè Bar.quod lex noua lata ſuper litis ordinatione reſpicit tãtum lites futuras,quãquam ſint ſuper negocio præterito.l.2.in prin.& §.fi.de iuram. cal. & ſi lex reſpiciat litis deciſionem non procedit in præteritis, ſed illa debẽt decidi ſecũdum leges præteritas,& hoc eſt quod voluit dicere Bar.in dicto loco.

5 Limita † in declaratione, quia trahitur ad præterita. Bal.in l.non dubium. C.de legib.Menoc.conſ.792.n.8.

6 Limita ſi ſtatutum † procedat confirmando alia ſtatuta,nam tũc habet locum etiam ad præterita negocia,quia leges poſteriores ad priores pertinent.l.ſed & poſteriores. D.de legib.

7 Limita quando † factum præteritum expectat perfectionem ſuam,& complimentum à facto de futuro.Menoc. d. conſil.792.num.7.

Legati diſtributio qualiter fiat ſi hæreditas non ſit ſoluendo.

QVÆSTIO CXIV.

1 *Legatorum diſtributio eſt facienda proportionabiliter, quando hæreditas non eſt ſoluendo.*

2 *Legatum certæ ſpeciei an recipiat eo caſu diminutionem legato quantitatis.*

3 *Quid ſi legatum ſit dotis?*

4 *Quid ſi teſtator expreſsè prohibuerit alicuius rei alienationem quam fideicommiſſo ſubiecit.*

5 *Senatus Pedemontani placitum.*

LEgatorum quomodo fiat diſtributio ſi hæreditas nõ ſit ſoluendo, quærunt Doctores, & magis communi-
1 ter placuit, inter † omnes legatarios diſtributionem faciendam proportionabiliter, vt vnuſquiſque pro rata ſui legati amittat partem, quæ ex geometrica proportione veniet detrahenda, etiam quod de pia cauſa inter eos ageretur, vt dicit Bartol. in Authentic.ſimiliter.Cod.ad l. falcid.

2 Sed in eo verſatur difficultas, an † legata certæ ſpeciei recipiant diminutionem ex legatis quantitatum: quo in articulo ſunt Doctores claſſici inter ſe contrarij,& diſcrepantes,ac aliqui illorum variarunt,vt videre eſt ex nouiſſimè traditis per D.Vincentium de Franchis,in deciſ.236. 2.pat. vbi plenè articulum examinauit, & illius dicta reaſſumit Peregrin.de fideicom.art.4.num.65. & mihi ſemper viſa fuit verior,& tenenda illa opinio vti æquior,quod omnes concurrant ad diminutionem pro rata ſolutis debitis,& Senatus illam ſequebatur in cauſa Traditi 1614. 6.Iulij.

3 Et inter cætera † legatum dotis non recipere diminutionem, ſed ſoluendum integrè quatenus eſt in hæreditate, & vti æs alienum detrahi voluerunt Bart.in l.quæſitum. §. 1.D.de priu.cred.Bal.nouell.in tract.de dote p.7.priu.19. Caſtr.in l.ſi quis teſtamento.§.apud Iulianum. num.4.D. de legat.1.Roland.conſ.25.num.21.lib.4.Surd.conſ.209. num. 7. quod tamen non procedere in legato dotis factæ fœminæ extraneæ,tradit Peregri.dicto artic.4.numer.64. in fin.

Dubium tamen non leue eſt quando teſtator reliquit
4 ſub fideicommiſſo certam rem, quam prohibuit ex quacunque cauſa alienari, an illa prius ſit in præiudicium legatariorum detrahẽda, quia videtur prohibita etiam alienatio ex cauſa legati ſoluendi.l.peto.§.prædium.de legat. 2.Grat.conſ.68.n.6.Peregr.de fid.art.14.n.40.& 41.Petra de fid.q.8.n.315.

Et in prædicta cauſa Traditi fuit dictũ prius legata ſoluenda, antequam etiam particulare fideicommiſſum detrahatur,licèt apud me videretur tutius eo caſu,vt concurrat iſte fideicommiſſarius cum alijs legatarijs.

Vendens rem pro libera,& franca,ſi illa reperiatur emphiteuta an quid teneatur.

QVÆSTIO CXV.

1 *Euictionis actio diſtinguitur à petitione rei liberæ.*

2 *Actio quanto minoris, competit re inuenta emphyteutica.*

3 Niſi

Digitized by Google

3 *Niſi dominus directus obtinuis in propoſita caducitate.*
4 *Venditor an teneatur ad pretij reſtitutionem?*
5 *Quanto minoris æſtimetur res, quæ eſt inuenta emphyteutica.*

VEnditio fuit facta vnius domus, pro
libera, & franca, & promiſſa eui-
ctio: inde reperta fuit emphyteu-
tica erga eccleſiam; Emptor petit
damna, & intereſſe, quæritur an vl-
trà euictionem ſit etiam de pretio
quanto minoris emptori ſuccurrē-
dum, & ſi venditor malit rem recu
perare hoc facere poſſit media re-
ſtitutione pretij, an verò vltrà pretium teneatur ad dam-
na, & intereſſe.
1 Pro emptore dicebatur, quòd † longè differt euictionis
actio à petitione rei liberæ. Burſat. conſ. 194. n. 41. hic non
agitur de euictione, quia nulla moleſtia infertur pro do-
mus remiſsione, ſed tantùm pro ſolutione canonis, laudi-
2 mio, & recognitione; ergò † competit, quantò minoris a-
ctio l. cum ſtipulatus ſim. §. fi. de verb. oblig. vbi Bar. & Iaſ.
3 ad fin. Sane ſi ageretur † ad caducitatem, & Dominus di-
rectus obtinueret, deberetur euictio cum omni damno, &
intereſſe, non quanto minoris; Sed cum domus non poſsit
tradi libera, vel debet contractus reſcindi, vel per actionem
quanto minoris reduci pretium ad quantitatem legitimā.
Ozaſc. deciſ. 24. n. 5. Alex. conſ. 63. nu. 8. & 11. lib. 6. Burſat.
d. conſ. 194. n. 30. & 31. vbi de communi.
4 Pro venditore † dicebatur, non teneri niſi ad pretij re-
ſtitutionem. Iaſ. in l. à Diuo Pio. §. ſi ſuper rebus. n. 2. de re
iudica. Menoch. caſu 224. nu. 3. Io. Andr. ad Spec. tit. de em-
pt. & vend. §. 1. nu. 8. lit. B. Alex. conſ. 65. nu. 3. lib. 5. & tunc
poſiet recuperare ſolutis meliorationibus.
Sed poſito, quòd agatur quantò minoris, quæritur quā-
5 ti ſit æſtimanda hæc actio quanto minoris: alij † dicunt
venire dimidiam pretij, pro quo fuit res primo loco liberè
vendita, alij minus. Iaſ. in l. 1. nu. 1. & 2. & 12. C. de iur. em-
phyt. Afflict. deciſ. 72. nu. 4. Maſcard. concl. 615. num. 16. &
Surd. tenet. detrahi ſextam partem pretij. in conſ. 452. nu.
77. lib. 3. Borgninus verò tertiam deciſ. 36, nu. 5. libr. 1. ſed
Purpur. in conſil. 356. nu. 4. lib. 1. relinquit arbitr.o iudicis,
quod credo verius, facta æſtimatione per expertos; & hoc
videtur velle. Bal. in conſ. 103. lib. 1. vbi relinquit arbitrio
ſubhaſtationem data ſcientia ſeruitutis. Alex. collectan.
841.
De actione illa, quantò minoris, vide Ant. Guiber. Tho-
loſan. q. 13. & Doctor. in l. Iulianus. in princ. D. de act. emp.
vbi etiam diſtinguit inter ſcientiam, & ignorantiam.
☞ Sed Pedemontanus Senatus, re diligenter examinata, æ-
ſtimationem quanto minoris in hoc caſu taxauit ad quar-
tam pretij conuenti.

Statutum Cunei diſponens, quod mater non ſuccedat niſi vltimo filio, an verificetur in filia.

QVÆSTIO. CXVI.

1 *Maſculinum ex iuſta interpretatione non concipit fœmininum.*
2 *Maſculinum concipit fœmininum, etiam in materia exorbitanti.*
3 *Lex de no[...] diſponens non trahitur ad præterita.*

STatuto Ciuitatis Cunei, ſub Rubrica (quando mater
excludatur à legitima filiorum) cauetur, quòd matres
nihil poſſint habere de bonis filiorum, nec etiam legiti-
mam; poſſint tamen ſuccedere vltimo filio decedenti ſine
liberis; Quæſitum fuit, an illa [verba vltimo filio] poſſent
verificari in filia, ita quòd mortuo filio maſculo ſuperſti-
te filia, illa excluderet matrem à ſucceſſione, & legitima;
& dicebatur ex authoritate Purpurati conſ. 427. qui con-
ſuluit ſuper illo ſtatuto, matrem non excludi per filiam, &
1 quia † maſculinum ex iuſta interpretatione non concipit
fœmininum, ſed per extenſiuam interpretationem; Quam-
2 uis in contrarium allegaretur, quòd filiorum † appellatio-
ne omnes liberi tàm mares, quàm fœminæ continerentur,
etiam in materia exorbitanti, & odioſa, per tex. ſingula-
rem in l. 2. §. ſi mater. ad Tertul. Tiraquell. de retract. §. 1.
gl. 9. n. 213. 221. & 223. Sed quoniam in caſu fuit produ-
cta declaratio facta per ſtatuentes, per quam fuit dictum
maſculinum in illo ſtatuto fœmininum concipere; Senatus
☞ cenſuit tàm in prima inſtantia referente Dom. Senatore
Fauzono, quàm in cauſa reuiſionis, matrem per filiam ex-
cludi, etiam à legitima, vſque ad annum vltimæ reforma-
tionis illorum ſtatutorum, quæ fuit facta de anno 1589.
vltima Nouembris, à quo tempore fuit dictum eſſe obſer-
uandam vltimam aditionem poſitam ſub Rubrica (mater
ſuccedat vltimo filio) per quam declaratum fuit, matrem
excludi a filia ſuperſtite, ſalua legitima vltimi filij, quia lex
3 † ſeu ſtatutum aliquid de nono diſponens, non trahitur ad
præterita. l. leges. C. de legib. Doct. in c. fin. vbi Dec. nu. 13.
de conſtit. Iaſon l. non dubium, n. 10. C. de legib. niſi ex cau-
ſa, vt dixi ſupr. q. 113. & ita concluſum in cauſa Iſaiæ, &
Ferreriæ notauit D. Pater meus in ſuis recollectis.

Prohibitio alienationis, quibus caſibus inducat fidei-commiſſum abſolutum; Et de alienatione ad tempus prohibita.

QVÆSTIO. CXVII

1 *Difficultas materiæ, eiuſque ſedes.*
2 *Prohibitio nuda alienationis non inducit fideicommiſſum, nec in caſum mortis, nec alienationis.*
3 *Nec impedit dominij translationem.*
4 *Prohibitio alienandi facta alicuius fauore inducit fideicommiſſum conditionale in caſum alienationis tantùm.*
5 *Præterquam in primogenitura, & maioratu.*
6 *Prohibitio alienationis inualida per ſe, addita clauſula diſpoſitiua, quia vult, &c. non inducit fideicommiſſum abſolutum, ſed tantùm conditionale.*
7 *Licèt in puncto iuris contraria opinio videtur verior.*
8 *Prohibitio alienationis validæ per ſe, ſi habeat adiectam clauſulam diſpoſitiuam; Quia volo, &c. inducit fideicommiſſum abſolutum.*
9 *Ratio huius opinionis.*
10 *Ampliatur duobus modis.*
11 *Prohibitio facta certis perſonis, addita ratione, inducit fideicommiſſum conditionale tantùm.*
12 *Niſi clauſula eſſet diſpoſitiuis verbis concepta, & generalis.*
13 *Prohibitione facta, ſi in caſum alienationis vocantur aliqui, fideicommiſſum oritur conditionale.*
14 *Prohibitione facta filijs poſitis in conditione, oritur abſolutum fideicommiſſum.*
15 *Dictio (perpetuò) facit præſumptionem ad fideicommiſſum abſolutum.*
16 *Prohibitio alienationis nuda non inducit fideicommiſſum, etiā ſi in caſum contrauentionis priuetur inſtitutus hæreditate.*

Pro-

Digitized by Google

17 *Prohibitio facta certis perſonis, an egrediatur eas perſonas.*
18 *Clauſula generalis, an reſtringatur ad eas perſonas tantùm, quibus fuit facta prohibitio.*
19 *Opinio authoris refertur, & probatur.*
20 *Dictio, ſemper ampliat dictum.*
21 *Menochij opinio in pluribus conſilijs reprobatur.*
22 *Teſtator, an videatur ſi voluiſſe incontinenti corrigere.*
23 *Curtij, & Albani rationes reiectæ.*
24 *Prohibitio non egreditur perſonas, quando eſt perſonalis.*
25 *Prohibitio ad tempus facta, an ceſſet poſt id tempus.*
26 *Prohibitione ad tempus facta, an tollatur fideicommiſſum.*

PRohibitio alienationis facta à teſtatore, vt bona in
familia, vel in agnatione conſeruentur, an inducat fi-
deicommiſſum abſolutum, non ſolum in caſum alienatio-
nis, ſed etiam mortis, ampla eſt quæſtio, ideoque diffici-
1 lior, quòd habeat ſtatum cõiecturalem, de qua Petra Par-
menſis integrum edidit volumen, ſub tit. de prohib. alien.
& Bartolus Romuleus in lege filiusfamil. §. diui. D. de
leg. 1.

Sedes materiæ huius habetur in d. §. diui. Gabriel. de fi-
deicommiſſ. quæſt. 9. & apud conſulentes anxiè diſputatur,
vt ex Cephal. conſilio 320. libro tertio, & 330. 382. 386.
294. 394. 401. 447. Bertazol. conſil. ciuil. 6. Riminald. iun.
conſil. 279. lib. 3. 381. lib. 4. 382. libro quinto, 581. libro 6.
Maluaſ. conſilio 50. lib. 1. & conſil. 90. Onded. conſilio 78.
Graſſ. in §. fideicomiſſ. quæſt. 13. Oddo conſil. 66. & 68. 33.
46. Peregr. de fideicommiſſ. art. 4. Fachin. lib. 4. controuerſ.
cap. 49.

Mei verò inſtituti non eſt ſingula referre, & terminos
recenſere, ſed referre quæ in hac patria noſtra fuerint di-
cta iuxta caſuum propoſitorum varietatem poſt Ozaſch.
deciſ. 50. vt habeant iudices in dubijs cauſis, quid ſequãtur
in tam alto pelago, vt dicit Purpurat. conſil. 375. num. 14.
poſt Dec. conſil. 637.

Primus igitur caſus erit, cum ſumus in nuda, & ſimplici
prohibitione alienationis, nulla expreſſa ratione, vel cau-
2 ſa, & tunc † non valere prohibitionem, & fideicommiſſum
non induci clarum eſt, dict. leg. filiusfamil. §. diui. leg. pater,
38. §. duobus, & §. Iulius, de leg. 3. rationes multas colligit
Peregrin. loco ſupra citato. numero ſecundo, & tertio, ſed
melior mihi videtur ea, quæ colligitur ex lege quędam. 62.
3 D. de acquir. rer. domin. quia † prohibitio alienationis ex
hoc nudo præcepto facta non impedit dominij translatio-
nem. Idque locum habet in hæreditate; ſed in re parti-
culari legata nudam prohibitionem alienationis additam
valere, & legatum ſub illa conditione fieri poſſe ne aliene-
tur, ſed apud ſucceſſores, & hæredes maneat, iure cautum
eſt leg. fin. C. de reb. alien. non alienand. leg. cum pater 77.
§. libertis de leg. 2. leg. Lucius 88. §. inſtituto. eod. nouella,
119. cap. 11. & 120. cap. 9. & 159. cap. 2. & illa res in alium
tranſit cum illo onere, vt alienari non poſſit, dict. leg. final.
leg. 1. D. de fundo dot. nec ab huiuſmodi legatis Falcidia
detrahitur, dict. cap. 11. & ſuper iſto caſu loquitur Petra,
quæſt. 1. per tot.

Secundùs eſt caſus, quando prohibitio eſt facta non a-
diecta ratione, vel cauſa, ſed fauore alicuius, vel familiæ
tantùm, vt ſi dicat teſtator (prohibeo alienari extra fami-
liam) tunc enim valet prohibitio, ſed non egreditur fami-
4 liam temporis teſtatoris exiſtentem, & fideicommiſſum †
cenſetur inductum in caſum alienationis tantùm, vt ſunt
iura clara de hoc loquentia, & eſt opinio communis, vt di-
cit Graſſ. in dic. §. fideicommiſſum, quæſtione 5. numero 3.
& in iſto caſu Decian. conſil. 31. num. 102. libr. 1. quamuis
non deſint aliqui, qui voluerint hoc caſu induci fideicom-
miſſum abſolutum, & hanc eſſe veriſſimam, & receptiſſi-
mam opinionem dicat Ceual. quæſt. 725. num. 1. vt facta
ſimpliciter prohibitione, vt bona in familia remaneant in-
ducatur fideicommiſſum abſolutum; ſed erat in Doctorũ
5 allegationibus; & illa opinio † ſuſtineri poſſet in primoge-
nitura, & maioratu de quo ipſe loquitur, quia tũc illa pro-
hibitio valet indubitanter fauore primogenitorum, quorũ
fauore, vtj ſuſtinetur prohibitio, ita in cauſa prohibitionis
adjecta poteſt inducere abſolutum fideicommiſſum, & in
Regno Hyſpaniæ, per leges illius regni hoc eſt clarum; ſed
in alijs eſſet dubium, & in maioratu loquitur Decian. cõſil.
31. libro 1. imò illo caſu ſola prohibitio ſuſtineretur, vt &
alijs caſibus nulla adiecta ratione, vel cauſa valet; & eſt ob-
ſeruandum quos caſus poſt Romul. enumerat Graſſ. lib. 1.
§. officium hæredis, q. 21. num. 2.

Tertius eſt caſus, quando teſtator facta prohibitione
ſimplici, & ſic per ſe inualida, vt diximus in primo caſu, cũ
non contineat perſonas, quibus in caſum contrauentionis
res acquiratur, ſubdit rationem, quia volo bona cõſeruari
6 in familia mea, & fateor rem eſſe admodum dubiam, ſed
tamen opinio magis communis eſt, quòd fideicommiſſum
inducatur tantùm in caſum alienationis. Peregrin. art. 14.
nu. 15. Mantic. de coniect. vltim. volunt. lib. 1. tit. 14. nu. 24.
& ſecundum hanc ſpeciem intelligendi ſunt omnes ij tex-
tus, quibus ſcribitur ex prohibitione alienationis non in-
duci fideicommiſſum abſolutum. Sed re vera hæc opinio
7 licèt communis mihi fuit ſemper maximè dubia, nec enim
video rationem diuerſitatis inter hanc ſpeciem, & eã quæ
ſubijcitur, & ratio, quæ affertur, vt dicam in caſu ſequenti,
eſt nimia Doctorum ſubtilitate tradita; adeſtq; pro noſtra
opinione ratio ea, quod fideicommiſſa, etiam nutu, & ob-
ſcura voluntate inducantur. l. penul. de leg. 1. l. cum propo-
neretur. de leg. 2. l. cum vim. C. de fideicommiſſ. adſunt, &
tex. in l. filiusfamil. §. diui. leg. Titia. 87. §. Seia libertis. D. de
leg. 2. l. cum pater 36. §. libertis. D. eod. ſi benè expendan-
tur, adſunt etiam Doctores multi, vt ex Petra d. q. 5. nu. 42.
quorum multi dicunt hanc eſſe communem, vt Achill. per-
ſonal. Anchar. iun. Purp. quos refert Petra ibid.

Quartus eſt caſus cùm teſtator poſt factam prohibitio-
nem validam, ideſt fauore certarum perſonarum, aut fami-
liæ, addit rationem, quia volo bona mea remanere in fami-
lia: & tunc quãuis res dubia certè ſit, propter textum per-
8 plexitatem, & Doctorum varietatem, tamẽ † magis com-
munis opinio, & in foro recepta eſt, fideicommiſſum eſſe
inductum etiã in caſum mortis, perindè, ac ſi gradus eſſent
deſcripti, quo caſu nulli eſt dubium fideicommiſſum eſſe
abſolutum l. cum pater 77. §. pen. de leg. 2. l. hæredes mei.
9 57. §. vlt. D. ad S. C. Trebell. Hæc opinio habet † eam ratio-
nem, quia quando teſtator facit prohibitionem inualidam
per ſe, vt in caſu antecedẽti, ſi deindè addat eam rationem,
quia vult bona conſeruari in familia, hæc ratio videtur ap-
poſita ad conualidandam prohibitionem, & ſic eum ſolum
effectum producit; ſed quando prohibitio eſt de per ſe va-
lida, vt in noſtro caſu, ſi addatur ratio, quia volo, &c. Hæc
ratio iam non poteſt dici addita ad validãdam prohibitio-
nem, quia iam eſt valida, ergo aliquid ampliùs operari de-
bet, ne ſtet inutiliter, & ſic faciet fideicommiſſum eſſe ab-
ſolutum, hæc fuit opinio originalis Socini ſen. in l. qui Ro-
mæ. 22. §. cohæredes, de verb. oblig. recepta in omnibus tri-
bunalibus. Mantica d. lib. 6. tit. 14. num. 24. Pereg. d. nu. 15.
ex l. filiusfam. §. diui. de leg. 1. leg. Titia. 87. §. Seia libertis.
D. de leg. 2. §. ſi quando. Auth. vt ſponſ. larg. l. cùm pater 36.
§. libertis. de leg. 2. Cæual. quæſt. 725.
10 Ampliatur † hæc opinio in hac ſpecie, vt multò
magis locum habeat, ſi verba diſpoſitiua, ideſt ratio

illa,quia volo &c.procedat ipſam prohibitionẽ,tunc enim
dubio procul inducitur fideicommiſſum abſolutum , quia
clauſula diſpoſitiua non poteſt dici poſita eo intuitu ,
vt valide prohibitionem,cùm præcedat; Raſ.Cum.& Soc.
in l.ſi cognatis,de reb.dub.Alc.reſp.484.nu.3. per l.is qui
complures.D.de leg.3. Ampliatur denique, vt multo ma-
gis locum habeat ſi clauſula diſpoſitiua, ideſt ratio illa,ſit
generaliter concepta,verbiſque perpetuitatem ſignifican-
tibus Menoch.conſ.85.n.104.

Quintus caſus eſt,quando teſtator prohibet non ſimpli
citer,ſed limitatiuè, ſecundùm Bartolum, reſpectu perſo-
narum certatum , ratione addita vt bona conſeruentur in
familia , vel remaneant in agnatione , vt ſunt exempla in
l.peto.71.§.fratre.& in l.cum pater 79.§ libertis.de leg. 2.
11 & illa † verba non inducunt fideicommiſſum abſolutum
in caſum mortis, ſed tantum in caſum alienationis. Petra
de fideic.q.5.n.26.& q.6.nu.41.vbi vide quando prohibi-
tio reſpicit certas perſonas,tunc non extenditur de perſo-
na ad perſonam , etiam adiecta ratione generali. l, pater.
36.§.filium.D,de leg.3.Petra q.2.n.26.poſt Rnin. conſil.
127.n.9.lib.2.& q.11.n.542.Borgnin.deciſ.5.lib.3.dicens
ita Rotam iudicaſſe,& idem Piſis fuiſſe iudicatũ refert Fa-
chin.cõtrou.lib.10.c.19.Diſtinguunt aliqui,vt Graſ.d.q.5.
quod ſi prohibitio eſt facta certis perſonis , tunc non fiat
extenſio,ſi vero † ſit facta perſonis,nominatis:ſed cum ra-
tione generali,quæ ſit facta per modum diſpoſitionis, tũc
fideicommiſſum ſit abſolutum: & an hanc diſpoſitiuam ſe
reſtringit Peregr.imò ſi ratio prohibitionis cõpræhendat
illas certas perſonas,tunc ſit extenſio, vt benè conſiderat.
Decia.d.conſ.31.n.108.proindè ſi facta ſubſtitutione cer-
tarum perſonarum teſtator prohibeat alienationem cer-
tis perſonis,ſeu prædictis inſtitutis, & rationem addat diſ-
poſitiuam , quia voluit , & vult ipſe teſtator rem alienari
prohibitam peruenire in poſteros , & liberos maſculos le-
gitimos,& naturales inſtitutorum,ex eis in perpetuum de
ſcendentes,vt erat in cauſa Mazzotti Taurinenſi, tunc illa
ratio appoſita inducit abſolutum fideicommiſſum,ita cẽ-
☞ ſuit Senatus congregatis claſſibus in prædicta cauſa, re-
ferente D.Fauozno 1611.28.Maij. Ex traditis Peregr. in
d.art.14.n.14.& 15.& illa verba non reſtringunt prohibi-
tionem ad perſonas ſpecificatas , ſed ampliant ad omnes
nominatos,vt dicam infra, præſertim ſi prohibitio non ſit
perſonalis,ſed realis,vt ſi dicat prohibeo alienationem bo
norum , quia volo bona illa remanere deſcendentibus de
familia, & ſimilia,quæ concernunt tractum ſucceſſiuum ,
& fauorem deſcendentium .

Sextus eſt caſus, quando nulla ratio per viam cauſæ eſt
13 expreſſa,ſed in caſum alienationis vocantur aliqui,tũc di-
citur inductum fideicommiſſum in caſum alienationis, a-
lias non.Decian.conſ.31.n.17.lib.1.poſt Socin.conſ.227.
☞ col. 4.lib.2. & ità ſæpius vidi iudicatum à Senatu .

Septimus eſt caſus,quando filijs in conditione poſitis ſit
14 prohibitio alienationis expreſſa,& tunc induci abſolutum
☞ fideicommiſſum cenſuit Senatus in cauſa aduocatis , &
Rondi,de qua dixi in addit.ad deciſ.D.mei 96.Graſſ. in §.
fideicommiſſum.q.14.num. 5. eſt enim hic vna ex conie-
cturis quibus poſiti in conditione cenſentur vocati,& gra-
uati reciprocè , & per gradus ad limitationem famige-
rati conſilij 21.Oldrad.& vide plenè d.deciſ.96. & Ruſtic.
in tracta.de fil.in cond.poſit.Decian. latiſſimè d.conſ.31.

Octauus caſus eſt,ſi teſtator non ſolum ſimpliciter pro-
cedit prohibendo alienationem,ſed addit illa verba, quia
volo bona [perpetuò] remanere in familia, vel penes ſub-
ſtitutos ; & tunc inducitur abſolutum fideicommiſſum ,
vt dixi ſuprà in ampliatione ad quartum caſum,Cephal.
conſ.204.n.10.Decian.conſ.31.n.19. lib.1.qui ita intelli-
git doctrinam Doctorum. in §.diui.& ſtante hac vel ſimili
dictione nullus eſt qui contradicat .

Nonus caſus , ſi teſtator prohibuit ſimpliciter aliena-
tionem,& in caſum alienationis priuat inſtitutum ſua hæ-
16 reditate ; & tunc † nullum fideicommiſſum eſt, neque in
caſum mortis,neq;alienationis d.l.pater.38.§.fundus,& §.
quindecim.quia hæc prohibitio licèt adiecta pœna, eſt ta-
men nuda,& eſt ſimplex præceptum, quo hæres non obli-
gatur.l.2.in fin.D.mand.l.ſi ita fuerit.11.D. de reb.dub. l.
Titio centum.70.in fin.D.de cond.& demonſtr.Petra q.5.
num.122.

Decimus caſus eſt, quando teſtator relictis certis hęre-
dibus,& alijs ſubſtitutis ab eo particulariter vocatis, ſub
ſtituit alium de familia , caſu , quo prædicti inſtituti , &
ſubſtituti nullos haberent filios maſculos,adiecta clauſula
prohibitionis huius generaliter, tam inſtitutis, quàm ſub-
ſtitutis in infinitum illa ratione,quia mens , & intentio e-
ius eſt quod bona,vel res certa ab eo particulariter nomi-
nata,deueniat ad hæredes prædictos,& ſubſtitutos,& ſem-
17 per remaneat in eius familia . Et † iſto caſu ſunt opinio-
nes Doctorum, & Menoch.in conſ. 972. apertè ſenſit non
tranſire iſtam prohibitionem nec inducere fideicommiſſũ
vltra perſonas ſuperius in prima inſtitutione , & ſubſtitu-
tione expreſſas,ita quod mortuis inſtitutis, vel ſubſtitutis
cum filijs maſculis , quia poſteà deceſſerint non ſit locus
ſubſtitutionis vltimo loco factæ, nec virtute prohibitionis
18 excluditur filia fœmina ab illis de familia.Reſolutio † hu-
ius caſus mihi videtur tota pendere ab ea quæſtione, vtrũ
per iſta prohibitionem ſic generaliter facta intelligantur
ligatæ ſolum perſonæ ſuperius ſpecificatæ , an vero per
eam intelligatur inductum fideicommiſſum abſolutum
omni caſu, & quò ad omnes perſonas de familia in infini-
tum;& quicquid voluerit Menoch.conſ.972. & omnes alij
19 ab eo citati ego † ſemper fui opinionis contrariæ,quod i-
ſto caſu non ſolum vocati expreſsè, & ſubſtituti, cenſean-
tur grauati ſemper, caſu quo ſine filijs deceſſerint,ſed etiã
omnes alij ab eiſdem deſcendentes in infinitum , vt mens
teſtatoris,qui voluit bona, vel rem illam in familia ſemper
remanere, conſeruetur;quæ intentio alias toto deſtruere-
tur, & propterea hac in ſpecie benè cenſuiſſe Socin.ſen. in
conſil.250.num.15.lib.2.Curt.iun.in conſil. 14.num. 15.
Crauet.in conſil.98.column. 2.306.colum.pen.878.num.
9.lib.5.Perſonal.de adipiſcen.poſſ.nu.22. Ruin. Dec. Go-
zadin.Zanch.Rim.iun.Cephal.& Beret. quos adfert, & ſe-
quitur Petra in dict.quæſt.5.& 6.num.16.& quæſt.11.nu-
mer.568.Marcobrun.conſil.61.num.240.Surd.conſil. 67.
num.20.& idem Petra quæſt.2.num.39. reprehendit Ri-
min.iun.in conſil.371.num.124. lib. 4. & huius rei multa
per Petram proferuntur exempla , quæ caſum noſtrum
ampliare poſſunt, d.quæſt.5.num.7.& ſeq. & multos alios
recenſet Peregrin.d.artic.14.num.47.Pręſertim ſtante di-
20 ctione [ſemper] † quæ ampliat dictum, ſecundum Bart.
in pater filium, §. fundum.de leg. 3. Surdum dicto conſil.
67.lib.1.& num.96.per text.in l.ea tamen.de legat.3.De-
cian.conſil.50.lib.1.Rimin.iun.conſil.147.libr.2. & malè
21 † hac in re ſenſiſſe ipſum Menoch. tam in allegato conſil.
972. quam in conſil. 253.nu.3.& 376. num.49.& conſil.
327.num 82.& num. 94. in verſic. tertia eſt dubitatio. &
num. 105.& Alex.Ruin.Dec.Curt.Bero.Veg. Cæpol. Go-
zad.Alban.Alc.Ceph.Crau.Gabriell.Burſ.Rol.Plot.Beret.
Bertazol.Maluaſ.Marcobrun.Ozaſc.allegatos ab ipſo Me-
nochio, quibus addi poſſunt Natt.conſil.476.num. 6. Pe-
regr.deciſ.134. vbi adfert multas deciſiones Rotæ Roma
næ,& conſil.57.num.5.lib.5.vbi vult non egredi perſonas
nomi-

Digitized by Google

nominatas in ſubſtitutione, pro us etiam hanc opinionem veriorem dicit, in tract. fid. d. art. 14. nu. 47. & notat alios omnes, dum ſcripſerunt iſtam prohibitionem non extẽdi ad alias perſonas vltra ſuperius in inſtitutione, & ſubſtitutione expreſſas, & non vocare omnes de familia, nec illos inuicem de fideicõmiſſo cenſeri grauatos; cũ hęc interpretatio violare dicatur ipſam mentem teſtatoris, quia non alia ratione poſt omnes inſtitutiones, & ſubſtitutiones poſuit iſtam prohibitionem cum illa declaratione ſuæ volũtatis, quam ex eo, qui ſciebat oriri poſſe iſtam difficultatem, an mortuis vocatis ſine liberis aut etiamſi ipſi habuerint filios, qui poſtea mortui ſunt admitterentur vltimo loco vocati de familia, & inde alij ordine ſucceſſiuo per fideicommiſſum, & ideò voluit in re dubia voluntatem ſuã clarius exprimere, & extendere per illam rationem ſuam ſubſtitutionem ad omnes de familia, ad quos rem illam ſeu bona voluit ſemper in infinitum peruenire.

Et tenendo iſtam partem, quam veriſimam omninò arbitror, & tenendã, nec ab illa in iudicando, & conſulendo recedendum eſſe, non obſtant illæ rationes quæ à Doctoribus conſiderantur, & ab ipſo Menoch. in d. conſ. 972. numer. 18. & ſeqq. adducuntur, & primo non obſtat ratio
32 Decij in conſil. 636. numer. 7. quòd † non ſit veriſimile teſtatore voluiſſe ſtatim per iſtam prohibitionem corrigere ſuam uoluntatem quam prius explicauerat; quia non ſe corrigit teſtator, ſed declarat voluntatem ſuam per illam ſubſequentem prohibitionem, & tollere per illam voluit omnem ambiguitatem. Minùs obſtat alia ratio deſumpta ex Socin. & Gozad. qui dixerunt prohibitionem alienationis cenſeri factam cauſa fideicommiſſi, & ab illo regulari, quia verum eſt illam eſſe factam cauſa fideicommiſſi, ſed negatur quòd ab illo reguletur, quando teſtatoris verba ſtant in contrarium, & ille voluit ampliare ad alias perſonas de familia, quæ ampliatio debet operari ſuum effectum, non reſtringi, etiam quod vſus fuerit teſtator illa dictione (vt ſupra) & propterea non eſt verum
33 id quod dixit † Curt. iun. in conſil. 377. num. 6. illam prohibitionis alienationis adiecta ratione, vt bona remaneãt in familia non augere, nec extendere fideicommiſſum, minuſque uera eſt traditio Cardinalis Albani dum in conſil. 1. numer. 9. ſcripſit quod ſi teſtator prohibuit alienationem ex illa cauſa, quia vult bona conſeruari integra fauore deſcendentium maſculorum, reſtringatur iſta diſpoſitio, & clauſula ad perſonas ſuprà expreſſas, quia hoc eſt contra mentem expreſſam teſtatoris, qui voluit per illa ampliare, & declarare, non reſtringere diſpoſitionem & vocationem ſuperius factam, & quomodo poterunt verificari verba, & mens teſtatoris, qui voluit bona remanere in illis de familia, vel ad deſcendentes in infinitum peruenire, niſi etiam voluerit comprehendere alias perſonas vltra ſpecificatas, cum prima inſtitutio, & ſecunda nominauerint certas perſonas, iſta omnes alias generaliter comprehendat; neque eſt attendenda altera Albani ratio, dum dicit conſiderandum quod teſtatores communiter ſolent ſua fideicommiſſa conſtituere in principio ſubſtitutionis, non autem in prohibitione alienationis, quia hoc verum eſt regulariter, ſed cum videant teſtatores expreſſionem huius voluntatis ſubſtitutionibus factam nimis in longum protrahere verba, & ſtructuram teſtamenti ſi omnes perſonas, & omnes caſus vellent particulariter exprimere, vtuntur facultate à iuris authoribus conceſſa, & vnica ratione ſupraddita poſt inſtitutiones, & ſubſtitutiones, vt magis exprimant ſuam voluntatem, prohibent alienationem, & ne ab indoctis, & nimis ſcrupuloſis iudicibus filia prohibitio ad perſonas tãtũ ſuperius comprehenſas, & nominatas reſtringatur, adiunt rationem ſuæ voluntatis, quę ratio adeò potens, & efficax eſt, vt extendat, & ampliet ſuperiores prohibitiones in omnes illos de familia, & nominatos, atq; illis hæredes quocunq; modo venientes grauat ad reſtitutionem, omnibus de familia, ordine ſucceſſiuo per illud fideicommiſſum genericum vocatis faciendam, & illa omiſſio a teſtatore facta ſuppletur per iſtam poſteriorem expreſſionem, cum magis mentem teſtatoris, quam uerba in iſtis fideicommiſſis attendamus.

Ex iſto ſic explicatio caſu euitabuntur omnes authoritates contrariæ, quæ multæ, & confuſæ admodum ſunt, & quas magis tenuerunt conſulentes, vt cauſæ inſeruirent, quam quod rei veritas ita poſtularet, & in hunc ſenſum ſunt accipienda, quæ diximus in noua additione ad deciſ. D. mei 96. p. t. ſuper illa cauſa Rondi, & in hanc ſententiam trãſiuit Senatus totus, tam in prima inſtantia, quã in reuiſione in prædicta cauſa Nazotti, & in cauſa Ferrandini, & ab illa nunquã vidi recedere Senatũ, quando caſus cõtigit, & in illa cauſa Buronti, de qua loquitur D. Ozaſc. in d. deciſ. 50. ita poſtea fuit declaratum de anno 1584. vt adnotauit D. Pater meus in ſuis recollectis, licèt ipſe nihil alleget, ſed tatum remiſſiue aliquot Doctores refert, qui loquuntur in alijs caſibus; & hoc modo intelligenda eſt ſẽtentia Fachinei, dict. lib. 10. cap. 19. dum ipſe explicat ſe, quando eſt facta prohibitio certis perſonis, & in caſum alienationis inductum, atq; ordinatum fideicommiſſum volens, quod ſi fideicommiſſum ob alienationem factam habuiſſet locum, ceſſet poſtea locus generali, & abſoluto fideicõmiſſo in caſum mortis propter illa verba, quia volo bona conſeruari in familia. Et tũc demum ad certa perſonas reſtringitur prohibitio generalis, quando illæ Solę ſunt vocatæ, vt ſi dictum ſit, ſi uocati, ſine liberis deceſſerint, & liberi ſuperuixerint; na ad illos non ſe extendit prohibitio, nec ratio generica conſeruandi bona in agnatione poteſt alterare priorem voluntatem, quia illo tantum caſu quãdo ſine liberis decederent inſtituti ſeu vocati tenet prohibitio, vt ſenſit apertè Iuſtinianus in dicta authen. vt reſtit. fid. nouell. 159. de cuius intellectu, vt dixi ſupra, & tunc de-
34 mum, prohibitio non egreditur perſona ſpecificatas, quando illa eſt perſonalis, ſecus ſi realis ſit, ut benè explicat Petra in qq. 2. per totam, & in reali prohibitione, qualis eſt illa, vt bona in familia conſeruentur fieri extenſionem, & circa tempus, & circa perſonas, & circa caſus, uc fuerunt multi allegati per Petram in d. quæſt. 2. dicens hanc eſſe communem opinionem, & latius examinando, & comprobando. quæſt. 5. num. 66. & multis ſequentibus, ubi allegat iura rationes, & authoritates innumerat, & idem Petra. q. 11. num. 531. & prohibitionem factam filijs ad nepotes extendi, dicit Graſſ. d. quæſt. 5. num. 11. ex quibus patet iſtam eſſe magis communem opinionem, licèt duæ magis communes opiniones reperiantur, ſed ex dinumeratione Doctorum, ſublatis uarijs, hæc apud me eſt magis communis, & ab omnibus ferè repetentibus in d. §. dum comprobata, quibus magis credo, quam cõſulentibus & in iudicando hæc eſt recepta, ut dixi ſupra, & colligitur ex Capic. Marzar. & contra Dec. in d. conſ. 636 ſcripſerunt Ruin. & Riminal. & poſt illos Petra. d. quæſt. 11. nu. 568. & latè Decian. conſ. 31. nu. 162. lib. 1. Ceual. d. quæſt. 725. in fin. qui dicit in iudicando, & conſulendo ab iſta non eſſe recedendum, iudicauit Senatus Luſitanus, ut refert Gamma deciſ. 224.

Nunc obiter etiam quæro an ex prohitione alienationis ad tempus facta, inducatur fideicommiſ-

ſum,

Digitized by Google

ſum,vide Ozaſchus deciſ.85.Menoch.conſil.151. numero
90.Mantic.lib.3. cap.17. numero 11.Maluaſ.conſilio 90.
Marzar.132.Manfr.de attentat.par.6.Riminal.iun.conſil.
532.lib.5.Vilagut.deciſ.18.Decian.conſil.10. lib.quarto,
☞ & Senatus in cauſa Cilarij,congregatis claſſibus cenſuit,
non eſſe per talem prohibitionem ad tempus factam in-
ductum fideicommiſſum in caſum alienationis poſt tem-
pus. 1583.menſis Decembris; quia prohibita ad tempus,
cenſentur poſt tempus permiſſa. leg.pater. §.fundum. D.
de leg.3. gloſ.& Bartol.in leg.peto §. fratre. de legat.2. &
in terminis, concludit Mantic.de coniectur.lib.3. titul.17.
numero vndecimo, poſt Alexandr.Iaſ.Dec.Socyn.Pariſ.
Decian.& Menoch.quos allegat. Surd.conſil.294.& deciſ.
75.numero ſeptimo. Item prohibitio ad tempus facta re-
ſpicit fauorem,& imbecillitatem hæredis, ad quam ratio-
nem habuit teſtator,vſque ad tempus præfixum;ergò poſt
illud tempus ceſſat cauſa prohibitionis, cum ceſſet ratio,
vt plenè per Tiraquell. in tractat. ceſſante cauſa. numero
222.

Quid ſi primo facta fuerit fideicommiſſaria ſubſtitutio,
25 deindè † prohibita ad tempus alienatio, an tunc reuoca-
tum fideicommiſſum cenſeatur; & cenſeri tenet ex com-
muni Mantica vbi ſupra, & Menoch. conſil.327. numero
☞ 108. de quo tamen dubito; & Senatus re ſemel diſcuſ-
ſa, cenſuit eſſe diſtinguendum, quòd aut ſumus in fidei-
commiſſo tacito per coniecturas ſubintellecto, & cenſea-
tur per talem prohibitionem ad tempus reuocatum fidei-
commiſſum in caſum alienationis, ſed remaneat firmum
in caſum morti. nullo facto teſtamento, vt videtur ſentire
Menoch.in loco ſupra citato; aut ſumus in expreſſo, &
tunc non cenſeatur reuocatum, & eandem diſtinctionem
iterùm ſecutus fuit idem Senatus congregatis claſſibus,re-
ferente Domino Guerillo. 1596. 9.Iulij. Sedente Camera
vacationum, per Sereniſſimum Dominum noſtrum Du-
cem erecta,& optime conſtituta pro expeditione cauſarũ;
ſic etiam differentia eſt inter tacitam, & expreſſam prohi-
bitionem alienandi,vide Menoch. dicto conſil.151. & ſeq.
& dicto conſil.327.num. 108.

Et quòd poſt tempus indiſtinctè non ſit fideicommiſ-
ſum tenet Surd.conſilio 294. & deciſ.95.& 375. & ibi tra-
ctat cui incumbat onus probandi ætatem. Ozaſch.conſi-
lio 85.& 40.Peregrin. de fideicomm.artic.40.numero 66.
Crot.343.& in cauſa Procuratoris Fuſcelli, contra Ferrã-
dinum,vbi erat prohibita alienatio per teſtatorem, donec
☞ perueniſſet hæres ad ætatem annorum 25.cenſuit Sena-
tus non eſſe conceſſam facultatem alienandi, per hæc ver-
ba (poſt completum 25.annum) ſed remanere fideicom-
miſſum in ſuo robore annullata alienatione facta 1604.
22. Februarij, me referente; vide Riminald.iun.conſilio
381.lib.4.Maluaſ.conſil.125. Quòd procedit,quando fa-
ctum eſt fideicommiſſum in caſum mortis,ſecus ſi ſola pro-
hibitio ſit facta; alias eſſet intellectus contra mentem ex-
preſſam teſtatoris. Item nota,quòd ſi teſtator poſt prohi-
bitionem ad tempus factam dicat illa verba,quia volo bo-
na mea ſemper in familia remanere, &c. tunc non poteſt
alienari poſt tempus, & in dictum eſt fideicommiſſum ab-
ſolutum,ita pòſt multos,confirmat Romul.in d.§.diui nu.
154. qualiter extendatur iſta alienandi prohibitio, vide
Natt. conſil.675.lib.4.

Reſtitutio, an detur illi, qui ſe hæredem dixit, poſteà apparet de exhæredatione patris.

QVÆSTIO CXVIII.

1 *Reſponſio non præiudicat niſi reſpectu interrogantis.*
2 *Certus,quis debet eſſe de iure,in hæreditate acquirenda.*
3 *Cauſa exhæredationis eſt exprimenda in teſtamento.*

FIlius vocatus ad iudicium pro ſolutione debiti paterni
poſt mortem patris, interrogatus, an eſſet hæres, re-
ſpondit eſſe hæredem, pro tertia parte, & pro tertia fuit
condemnatus per Senatum; contra creditorem in remiſſio-
ne, quàm per ſupplicationem introduxerat, produxit te-
ſtamentum Patris,de quo nullam iurabat habuiſſe notitiã
tempore reſponſionis, & in quo fuerat a Patre exhæreda-
tus; dicit nolle impugnare teſtamentum Paternum,& eſſe
reſtituendum aduerſus factam reſponſionem,& per conſe-
quens, cum non ſit hæres,abſoluendum; adducebatur pro
1 petita reſtitutione text.in l.fin.D.de interrog.act.vbi † re-
ſponſio illa non præiudicat, niſi reſpectu interrogantis, &
quia ſicut in repudianda hæreditate certus debet eſſe de
ſuis iuribus is qui repudiat.l. in repudiada.23. D.de acqui-
2 rend.hęred.ita † etiam in acquirenda. Hic autem incertus
erat filius,qui eredebat ſe legitimum hęredem,an eſſet in-
ſtitutus, vel exhæredatus à Patre, ignorans an teſtamen-
tum conditum eſſet, ideò geſta ante productionem teſta-
menti in nihilo poſſunt illi nocere, vt eſt pulcher text.ad li-
teram in l.ſi is,qui 22. D.eod.titulo.

☞ Viſum fuit Senatui me referente, non eſſe locum reſti-
tutioni, nec eſſe admittendam iſtam repudiationem, quia
non erat veriſimilis allegata ignorantia teſtamenti,& cum
iam dixerit velle hæredem eſſe pro tertia, declarat nolle
acceptare exhæredationem paternam, ſed velle teſtamen-
tum habere pro nullo,& inualido,prout nullum erat illud,
quod producebatur, cum nulla eſſet expreſſa iuſta cauſa
exhæredationis.§.aliud quoque capitulum.auth.vt cum de
appell. cognoſ. ideò reijcienda erat repudiatio, vti facta in
fraudem creditorum, & intrabat regula, quòd qui ſemel
eſt hæres non poteſt deſinere eſſe hæres.

Ad leg.fin.de interrog.act.reſpõdetur,quòd illa lex pro-
cedit in eo, qui non poterat eſſe hæres, prout illam legem
intelligit Bartol. in l.is poteſt. num.16. de acquirend. hæ-
red.iſte autem filius benè poteſt eſſe hęres,cum teſtamen-
tum ſit ipſo iure nullum.

Spurius, an poſsit pupillariter ſubſtitui filio legitimo.

QVÆSTIO CXIX.

1 *Spurius ex pupillari ſuccedit filio legitimo.*
2 *Non tamen in bonis paternis, ne fraus legi fiat.*
3 *Quid matri in medio exiſtente?*

SPurio, an poſſit pupillariter ſubſtitui à Patre, qui legi-
timo filio inſtituto vulgariter, pupillariter, & per fidei-
commiſſum ſpurium ſubſtituit,non inelegans eſt quæſtio,
& vna parte incapacitas perſonę,& ex altera pupilli facul-
tas,pro quo Pater teſtando facit, vt dicatur pupilli teſta-
1 mentum,rem dubiam conſtituunt,& quòd valeat ſubſtitu-
tio, ſi filius legitimus in pupillari decedat, videtur text.in
leg.ſi is,qui ex bon.D.de vulgar.ſubſtit.& hæc eſt commu-
nis opinio,vt teſtatur Pinell.in l.3.num.20. C.de bon. ma-
tern. & quamuis ſuper illa dubitet Benedict. de Barz. in

tractat. de fil.non legit. nat. ab ea non audet recedere ſententia,& paſſim dicit ſubtilem,& elegantem,quam etiam tenet Trentacinqu. de ſubſtitut.pupillari part.2.capit.14. numero 10.

2 Hæc autem communis opinio non habet locum in bonis paternis, nec per fraudem paternam ſpurius bona patris conſequatur, ita eleganter limitat Eman. à Coſta in cap.ſi pater.in verbo bona omnia num.7.extra de teſtam. qui voluit in ſola legitima, quò ad bona paterna ſpurium poſſe ſuccedere.

3 Secundò fallit † Matre in medio exiſtente, quia tunc excluſa Matre pupilli,non poſſet ſpurius præferri,per text. ſingularem in l.2. C.de naturalib. lib. vbi nec etiam naturalium filiorum ſubſtitutio conceditur contra legitimos, & contra matrem; & quamuis matri non detur querela inofficioſi, ſi à filio pupillo per teſtamentum paternum reperiatur præterita.leg.Papinianus,§.ſed non impuberis. D.de inoffic.teſtament.arbitror tamen illum text.non habere locum inſtituta turpi perſona,quia tunc etiam fratri, cui non competit in bonis fraternis legitima portio,datur inofficioſi querela, vt per D.meum deciſ.127.

Laudimium an debeatur, ſi fiat diuiſio inter particulares de prædio Vniuerſitatis.

QVÆSTIO CXX.

1 *Laudium debetur ex diuiſione, & quid in patria.*
2 *Diuiſione facta de re vniuerſitatis, dominium transfertur ab vniuerſitate in ſingulos.*
3 *Opinio Senatus noſtri.*
4 *Laudimium, an debeatur, quando reſeruatum eſt dominium remiſſiuè.*

1 LAudimium † deberi ex diuiſione tenuerunt multi, quos refert Domin. Ponte quæſt. laudim. 25. ſed in patria noſtra attento decreto antiquo.lib.3.cap.5.non ſolet ſolui,& hæc eſt etiam verior de iure,quia nihil de nouo ſit,nec ratione rei, nec ratione perſonæ, & de conſuetudine patriæ teſtatur Aymo in conſil. Aluern.

Dubitabatur tamen in facti contingentia, an ſi diuiſio fieret a cõmunitate inueſtita de nemore, vel paſcuis,quorum fiat diuiſio inter illos de vniuerſitate, debeatur laudimium; quæſtio eſt noua,& ſubtilis, & quia † transfertur
2 dominium ab vniuerſitate ad ſingulos,videtur concludendum deberi laudimium. Tiraquell.de retract.conuent.§.6. gl.2.num.20.verſic.ſi autem reſoluitur.Dom.Ponte quæſt. laudim.37.num.6. Aliud eſt enim vniuerſitas aliud ſingularitas; & bona, quæ ſunt vniuerſitatis non ſunt ſingulorum.§.vniuerſitatis. Inſt. de rer. diuiſ.l.in tantum.§.1.D. eodem,& quod debet vniuerſitas non debet ſingul.l.ſicut. §.ſi quid. D.quod cuiuſque vniuerſ.num.31.& ibi gl.Bart. & Caſtr.

In contrarium dicebatur non deberi, quia ex diuiſione regulariter non debetur; item quia nulla fit hic alienatio, ſed quod erat vniuerſitatis diſtribuitur inter particulares, & dicitur magis diſtributio, quam diuiſio,cum omnes pro indiuiſo dicantur poſſidere, & hanc opinionem videtur tenere Brun.conſ.44.qui dicit ita poſſe attentari.

3 Senatus cenſuit † nullum deberi laudimium pro iſta diuiſione, ſed ſi poſtea fiat alienatio inter ipſos de vniuerſitate, vel in extraneos de rebus diuiſis, tunc deberi Laudimium,in cauſa Ciriaci,referente Dom.Rouaxenda.1613. menſis Auguſti.

4 An laudimium † debeatur, quando venditor reſeruauit dominium non ſoluto pretio, dicam ad quæſt.51. libro 4. ibi vide.

FINIS.

GASPA-

GASPARIS ANTONII THESAVRI QVAESTIONVM FORENSIVM.

LIBER QVARTVS.

Procurator conſtituas ad exigendum, & quittandum cum ampliſsimo mãdato, an poſ-it compenſare debitũ proprium.

QVÆSTIO PRIMA.

1 *Procurator cũ libera poſſunt quocunq; modo debitorẽ liberare.*
2 *Compenſatio non eſt vera ſolutio, nec naturalis; ſed ficta imaginaria, & ciuilis.*
3 *Mandatum habens ad exigendum non poteſt delegare.*
4 *Limitatur ſi mandatum ſit cum libera adminiſtratione.*
5 *Mandatum ad certum actum extenditur ad æquiparatum, quãdo agitur ſola facti veritate inſpecta.*
6 *Solutionis verbum ad quamcumq; ſatisfactionem extenditur.*
7 *Dolus arguitur ſi procurator compenſet debitum proprium cum debitore Domini.*
8 *Geſta per procuratorem etiam cum libera non habentur rata interueniente dolo, vel fraude.*
9 *Solutum quod eſt cenſetur mandatum non quod contra ſolitum.*
10 *Mandatum cum libera intelligitur, & reſtringi ſolet circa negotium commiſſum.*
11 *Mandati cum libera plures ſunt ſpecies, vt hic.*
12 *Mandatum ſpeciale ad exigendum, & quittandum, etiam cum libera reſtringitur ad negotium mandatum non ad alia.*
13 *Promiſſio cum iuramento habendi ratum, quod à procuratore geſtum fuerit reſtringitur ad contenta in mandato, neque ampliat diſpoſitionem.*

PROCVRATOR fuit conſtitutus à quodam creditorem cum amplo mandato, ac vt dici ſolet cum libera adminiſtratione & facultate, ad quittandum, exigendum, & liberandum, cum clauſula de ratum habendo in forma; idem procurator cum eſſet debitor alterius ſummæ erga debitorem conſtituentis, compenſauit in quit-

tatione debitum ſuum proprium; Dubitabatur an hoc
facere potuerit, quæſtio eſt pulchra, & difficilis ad in-
ueſtigandum vtrum debitor primus ex illa compenſatio-
ne remaneat liberatus; & videretur liberatum eſſe ex
compenſatione, quia cum procurator conſtitutus, ſit
loco domini, & plenam habeat adminiſtrationem, po-
1 teſt † quocunque modo debitorem liberare, & quittare,
quia poſſet etiam perdere ſaluo remanente ſemper iure
conſtituentis contra ipſum, & ſi eſſet effectus non ſoluen-
do, ſibi imputare debet, qui illum elegit minus ido-
neum; & quamuis regulariter aliud ſit ſoluere, aliud
2 compenſare, cum ſit compenſatio ficta † ſolutio & ima-
ginaria, ac ciuilis, non vera, & naturalis. l. ſi rem. §. omnis.
D. de pign. act. l. ſolutionis verbum. D. de ſol. l. 1. & l. ſi cum
filio. D. de compenſat. in qua ficta ſolutione non poſſunt
verificari, & habere effectum verba mandati, quę ſunt di-
ligentes, & ad vnguem cuſtodienda, & ideò requiritur
vera, ac realis ſolutio in pecunia numerata, vt verificen-
tur verba exactionis & quittationis vt in puncto ſcripſe-
runt. Alex. conſil. 27. num. 5. lib. 7. Natt. conſ. 60. Put. deciſ.
524. lib. 2. Guter. de iuramen. confirmat. cap. 50. lib. 1. quæ
verba non poſſunt verificari in ficta ſolutione qualis eſt
compenſatio. l. ſi peculium. D. de ſtat. hom. Surd. conſ. 142.
num. 12. Mozz. de contract. tit. de Manda. nu. 68. Bec. conſ.
21. num. 39. Honded. conſ. 90. lib. 1. Vndè ſcripſerint aliqui
3 eum, † qui mandatum habet ad exigendum non poſſe de-
legare, vt dicit Bertaz. de clauſ. 33. gloſſ. 7. & clauſ. 31. gloſ.
2. num. 9. item non poſſe confiteri debitum, Decian. conſ.
493. Morot. conſil. 24. & propterea in ſtatuto diſponente
nullam poſſe opponi exceptionem, niſi ſolutionis, non ad-
mitti exceptionem compenſationis dicat Seraph. de priuil.
iuramen. priuileg. 74. numer. 76. 123. & 127. Medices de
compenſat. quæſt. 25. num. 20. par. 1. q. 19. num. 2. par. 2.
4 Tamen hęc omnia ceſſant quando † adeſt mandatum am-
plum cum libera adminiſtratione, quia tunc poterit pro-
curator compenſare debitum non ſolum conſtituentis, ſed
etiam proprium ad notata in l. qui Romæ. §. Callimachus.

D.de verb.oblig.in l.procurator. & in l. vero procuratori,
de ſolut.Tindar.de compenſat.art.7.nu.6.Medic.d.tract.p.
1.q.11.nu.6. & In indiuiduo tenuit D. meus Præſes Faber
in ſuo Codic.tit.de compenſat.defin.17. & quamuis ipſe in
gloſa dubitet,non videtur locus eſſe dubitationi,quia ſem-
per tenetur procurator actione mandati,& caſus verius ex
tenditur ad fictum, Seraph.d. priuil.74.num.86.in fi.præ-
ſertim quando agitur inter mercatores,& ſola facti verita-
te inſpecta,vt idem ait nu.148.& 158.Ozaſch.plenè deciſ.
5 92.num.35. tunc enim † mandatum ad certum actum ex-
tenditur ad æquiparatum, qualia ſunt ſoluere, & compen-
ſare.Purpur.in l.2.§.creditum.nu.88.D.ſi cert.pet.quia ſo-
6 lutionis † verbum ad quamcumq; ſatisfactionem extendi-
tur.Bar.in d.l.ſolutionis.D.de verb.ſign.Alex.conſ.95. nu.
7.lib.3.Barbat.conſil.35.numer.10.libr.4.& qui compen-
ſat ſoluit l. ſi procurator.D. qui pot.in pignor. l. Amplius
non peti.D.rem rat.hab.l. deduſſe. D. de verbor. ſignificat.
l.qui peculium.§.1.D.de ſtatu lib. Bald.in c.ad noſtram.in
fin.de iureiur.& in ſatisfactione intrat compenſatio.

Verum re propoſita me referente in hoc Senatu Nitiē-
ſi,vbi de mandato Sereniſſimi Caroli Emanuelis D.mei re-
licto Senatu Pedemontano, in quo per annos viginti duos
reſedi;me tranſtulit,anno 1616.octaua Ianuarij, in prima
iuridica illius anni,fuit pronunciatum contrarium,& dictū
non eſſe liberatum debitorem ex compenſat. facta per
☞ Procuratorem,non obſtante illo amplo mandato,confir-
mata ſententia Præfecti,qui contra compenſationem iudi-
cauerat;viſa enim fuit dominis illa adminiſtratio iniqua,&
doloſa, cum Procurator, qui mandantis negotium facere
debebat, proprium geſſiſſet, in præiudicium domini, qui
propter Procuratoris decoctionem, & fallimētum non po-
terat debitum recuperare actione ordinaria mandati, &
7 Dec. dict.conſ.493. arguit dolum in iſto † caſu,quando fit
compenſatio cum debito Procuratoris,num.10.& interue-
niente dolo,vel fraude non habentur rata geſta per Procu-
8 ratorem,etiam habentem † ampliſſimum madatum l. cre-
ditor.§.Lucius.D.manda quem text. poſt Bal.ad hoc com-
mendat Cardinalis Mantica in ſuo tract.de tacit.& ambig.
lib.7.tit.16.num.37.par.1.

Non obſtant regulę illæ, quod qui compenſat ſoluit, &
ſimiles ſuperius allegatæ,quia habent locum ſi fieret com-
penſatio de vno debito cum altero inter principales perſo-
nas,inter quas cadit debitum, non autem ſi fiat compen-
ſatio cum debito Procuratoris,nam tunc exceduntur fines
mandati, & conſtituens etiam cum ampliſſima facultate
nunquā cenſetur voluiſſe dare hanc facultatē Procuratori,
vt loco ſolutionis recipiendę compenſet proprium,debitū
de quo non erat conſtituēs informatus, & de quo nunquā
cogitauit,& in iſto caſu mens,& intentio conſtituentis, eſt
principaliter conſideranda,atq; attendenda,vt dicit Vaſq.
9 Illuſtr. controu.c.43.nu.5.lib.1. & quod † ſolitum eſt cen-
ſetur mandatum,non quod contra ſolitum; Bar.in l.Scio.§.
Mæuio.D.de ann.lega.Stracca de mercatu.tit.de Manda.n.
41.nec in mandato etiam cum libera veniunt ea quæ poſ-
ſunt afferre mandanti præiudicium,vt dicit Illuſtriſs.Man-
tica in loco allegato.nu.8.& 41. Baron.deciſ.113.

Non obſtat mandatum cum libera quia intelligitur, &
10 reſtringi † ſolet circa negotium commiſſum,vt dicit Man-
tica nu 36 & ſeqq. in quo negotio non cadit compenſatio
illa,quæ reſpicit proprium Procuratoris commodum;& vt
ſubtiliter, & acutè in dicta cauſa animaduertebat D. Bar-
tholomeus Balduinus conſtituentis Aduocatus, non ſufficit
mandatum cum libera ad inducendum domino præiuditiū,
11 quia illius mandati † cum libera ſunt plures ſpecies, & eſt
mandatum quodam generale ſimpliciter, aliud genera-
le cum libera,aliud ſpeciale etiam cum libera l.Procurator
C.de Procur.l.Procurator.l.Mandatum generale 60.D.eo.
Mandatum generale ſimplex non comprehendit ea quæ
ſpeciale requirunt.d.l.Mandatum.Purpurat. conſil.601.n.
14.Sed Mandatum generale cum libera omnia comprehē-
dit.Dec.conſ.407.num.7.Bero.quæſt.25. Mozz.latè in tit.
de manda.cap.de diuiſ.manda.numer.52. Ideò mandatum
12 factum † ſpecialiter ad exigendum, & quittandum, vt hic
etiam cum libera intelligitur, & reſtringitur ad liberam
adminiſtrationem illius negotij,nō ad alia l.58.de procur.
Zabarell.conſil.59.Alex.conſil.21.num.5.lib.7. Bertazol.
clauſul.5.glo.2.nu.4.Surd.conſ.160.num.34.& ſeqq.lib.2.
& num.54.vbi latè,& ſatis magiſtraliter examinat.Fachin.
controuerſ.lib.2.cap.55. quemadmodum etiam illa verba
mandati, per quæ quis cum iuramento promittit habere
ratum quicquid à procuratore geſtum fuerit reſtringūtur
13 † quo ad contenta in mandato, neque ampliāt diſpoſitio-
nem,vt dicit Surd.d.conſil.160.Mantic.d.tit.16.nu.40. vn-
de non immerito illa reſolutio Senatus circa compenſatio-
nem, apud Sabaudos, viſa fuit dubitabilis acutiſſimo D.
Præſidi Fabro in ſua gloſa. & imperitia notariorum in illis
clauſulis generalibus extendendis in mandatis, non debet
afferre præiudicium conſtituentibus,vt poſt Bald Abba.&
Did.ad notauit Card.Mant. in loco allegato nu.41. ſolent
enim imprudentes Notarij neſcientes vim,& effectum ver-
borum ponere in quolibet mandato illa verba generalia,
cum libera facultate agendi,& negotiandi,prout ipſe con-
ſtituens facere poſſet, & illa clauſula eſt reſtringenda ad
negotium,de quo principaliter agitur,non ad ea de quibus
non eſt cogitatum,quis enim dubitat, quod ſi conſtituens
de hoc caſu fuiſſet interrogatus,reſpondiſſet nolle Procura-
torem propria debita cum ſuo credito confundere, & ad
proprium, non autem ad mandantis commodum pro-
prium debitum compenſare.

*Donatio facta filio contemplatione matrimonij, an ſpe-
ctet filijs illius matrimonij, an verò tranſeat
cum hæreditate donatarij.*

QVÆSTIO II.

1 *Donatio propter nuptias ſpectat filijs iure proprio non vti hæ-
redibus.*
2 *Donatio facta contemplatione matrimonij ſortitur eandem con-
ditionem dotis,& donationis propter nuptias.*
3 *Et iſta donatio licet fiat patri,ex cauſa matrimonij cenſetur fa-
cta etiam fauore filiorum, & vt facilius onera illius matri-
monij ſupportentur.*
4 *Contrarium hic deciditur quod hæc bona donata ad filios alte-
rius matrimonij iure hæreditario perueniant,& in his compe-
tat ius creditoribus paternis.*

DOnatio fuit facta per patrem filio contempla-
tione matrimonij; vltrà augmentum dotis,
quod fieri ſolet, & vocatur donatio propter
nuptias,de qua dixi q.9.lib.2. Et fuit dubita-
tum in cauſa quadam Ribotti per me relata,
vtrum talis donatio ſpectaret iure proprio filijs illius ma-
trimonij,ita vt creditores hæreditarij excluderētur ab exe-
cutione quam facere intendebant ſuper bonis donatis,pro-
1 ut iure † proprio filijs ſpectat donatio propter nuptias,quę
ſpectat filijs,vti filijs,non vti hæredibus,vt dixi d. quæſt.9.
num.15. poſt Surdum conſil.164.& 196. libr.2. niſi vxor
præmoriatur l. ſi liberis. C. de donat. ant. nupt. quia tunc
reuer-

Digitized by Google

reuertitur ad maritum ſine onere reſerua ionis. Et videba-
tur dicendum hanc donationem ſpectare filijs circa onus
hæreditarium, & per conſequens creditores excludendos,
2 quia iſta † Donatio facta cõtemplatione matrimonij,ſor-
titur eandem conditionem dotis , & donationis propter
nuptias,Guid.Pap.q.145.num.12. Natt.conſil.609.nu.3.
Rol.conſ.44.lib.4. & poſt illos amplè ſcribit Illuſtriſſimus
Mantica in tract.de tacit.& ambig.lib.13.tit.4.nu.12.præ-
ſertim ſi ex inſtrumẽto reſultet ſponſam non aliter matri-
monium contracturam,niſi ſequuta illa Donatione,vt per-
pendit.Menoch.conſil.261.num.25.lib.3. Dec.conſ.41.n.
22.lib.1.cum tunc dicatur cauſa finalis, non impulſiua, vt
dicit Mantic.d.loco n.11.verſ.ſed hęc ſententia. vbi exami-
nat illam quæſtionem ſuper qua conſuluit Oldrad.in conſ.
5.an iſta Donatio dicatur facta ex cauſa finali, vel impul-
ſiua,ad nota.in l.Titio centum.in primo.D. de cond.& de-
3 monſtr.& iſta Donatio † licet fiat patri,ex cauſa matrimo
nij,cenſetur facta etiam fauore filiorum illius matrimonij,
& vt onera matrimonialia facilius ſupportentur, & quam-
uis conferatur in legitimam portionem, vt tradit D. pater
meus deciſ.46.n.11.non mutat naturam,imò ſicuti filijs il-
lius matrimonij ſpectat donatio obnuptialis,non obſtante
quod illa etiam conferatur,vt ibi dicitur,ita etiam idem de
iſta Donatione videtur dicendum.

☞ Contrarium tamen fuit concluſum per ea , quæ in hoc
puncto latiſſimè conſuluit Menoch.in conſil.286.lib.3.vbi
4 ad partes examinat, & concludit † hanc donationem non
reſeruari filijs illius matrimonij, Sed ad omnes etiam alte-
rius matrimonij liberos iure hæreditario ſpectare bona
donata,& in illis bonis creditoribus paternis ius compete-
re,& ita fuit pronunciatum in cauſa prædicta. 12.Ianuarij
anno.1616.& quia per D.Menochium latè, ac doctiſſimè
confirmatur vlterius non examino.

Muliere conſtante matrimonio condemnata, an ſuper bonis dotalibus poſſit fieri executio in præiudicium mariti.

QVÆSTIO III.

1 *Creditores præferuntur fiſco in pœnis fiſcalibus.*
2 *Dos conſtante matrimonio in quinque caſibus poteſt confiſcari.*
3 *Maritus non eſt moleſtandus à fiſco ſuper dote, vel pecunia dotali.*

MVlier quædam maritata, fuit erga fiſcum in certa
ſumma pro pęna delicti cõdemnata,& in alia ſum-
ma erga partem læſam pro ſuis damnis, & intereſſe: Vole-
bat fiſcus ad executionem procedere ſuper pecunia dotali,
quæ pœnes tertium reperiebatur, Pars offenſa dicebat illã
1 debere præferri, quia † in pœnis fiſcalibus creditores præ-
feruntur,toto tit.C.pęn.fiſcalib.creditor.præferri.lib.10.&
in ſpecie partem offenſam in condemnatione,ſeu confiſca-
tione fiſco eſſe anteponẽdã tradit.Clar.in §.fi.q.78.Claud.
Battander. regul.crimin.140. & poſt iſtos locupletiſſimus
Farin.q.25.num.189.Maritus verò,& fiſco, & parti oppo-
nebat nullum illis ius competere ſuper pecunia dotali in
præiudicium dotis conſtitutæ, quæ illi debebat eſſe præci-
pua pro ſuſtinẽdis matrimonij oneribus; & præſertim quo
ad fiſcum quia non eramus in illis quinque caſibus in qui-
2 bus † dos etiam conſtante matrimonio poteſt confiſcari de
quibus in l.quinque legibus de bon. damnator. quibus cir-
cumſcriptis, & ceſſantibus, iura mariti ſemper remanent
ſalua,& non poſſunt in eius præiudicium,ac filiorum ex eo
matrimonio capi l.& omnes cum l.ſeqq. D.eod.tit.& ſi ex-
cluditur fiſcus multò magis erat excludenda pars offenſa.
Replicabat fiſcus,quod per aliam ſententiam maritus erat
etiam cõdemnatus erga fiſcum,& propterea illũ non poſſe
opponere,quia poterat ſaltem in odiũ illius ſuper illa pecu
nia ad executionem procedi, vel ſaltẽ ſuper fructibus, qui
marito ſpectant. Fuit dictum per dominos, quod ſi aliqua
eſſent bona extra dotalia poſſet procedi ſuper illis, ita ta-
men, quod pars offenſa pro ſuo intereſſe ſemper fiſco præ-
feratur,vt voluit Fabius de Anna.ſingul.139. quem refert
3 Ritius. Collectan.244.Sed † ſuper dote,vel pecunia dotali
non eſſe maritum moleſtandum,etiã quòd ipſe fuiſſet con-
demnatus, quia pecunia illa eſt priuilegiata pro oneribus
matrimonij ſupportandis,& ſpectat etiam ius filijs pro ip-
ſorum alimentis; ad tradita per clarum in d.q.78. nu.15.
& ibi Baiard.Farin.d.q.25.n.113.cum multis per eundem
allegatis.1616.5.Februarij.

Filia excluſa per ſtatutum à bonis paternis, & maternis fauore fratrum; an poſſit ſtatuto, & renunciatione non obſtante legitimam in bonis parentum conſequi, ſeu illius ſupplementum; & an ſtatutum iſtud in villis diſtrictualibus procedat.

QVÆSTIO IIII.

1 *Statutum Nitiæ refertur excludens filias extantibus maſculis.*
2 *Statutum prædictum habet locum in villis de diſtrictu,& mãdamento Nitiæ.*
3 *Filia excluſa propter maſculos ab omnium ſucceſſione parentũ, an cenſeatur etiam excluſa à legitima,vel illius ſupplementũ.*
4 *Refertur quorundam affirmatiua opinio.*
5 *Quæ multo fortius procedit,ſi ſtatutum dicat,quod ſit dote contenta,& nil vlterius petere poſſit.*
6 *Refertur quorundam opinio negatiua.*
7 *Affertur diſtinctio, & conciliatio quorundam.*
8 *Sequitur alia diſtinctio,& conciliatio.*
9 *Affertur tertia D. Auctoris conciliatio cum caſuum diſtinctione.*
10 *Filia poteſt renunciare legitimæ , & illius ſupplemento etiam ſine iuramento.*
11 *Statuto excludente filiam à bonis paternis maternis,& fraternis,data illi congruenti dote,quæ à patre ſit conſtituta,vel aſſignata in teſtamento filiam etiam excludi à legitima, & illius ſupplemento.*
12 *Statutum poteſt minuere legitimam.*
13 *Filia excluſa per ſtatutum,dote data,vel aſſignata,ſi prætereãtur, non poteſt querelare.*
14 *Et quando concurrunt teſtamentum, & ſtatutum excludentia, filia nõ tantum excluditur à ſupplemento legitimæ, ſed etiam à prætenſione congruæ dotis.*
15 *Limitatur ſi filia ex paterna aſſignatione enormiſſimè læſa reperiatur.*
16 *Quæ limitatio ſublimitatur,ſi filia à patre ſit maritata,& contenta dote conſentiente marito renunciauit bonis paternis, & maternis.*
17 *Filia ab alijs dotata de bonis patris ex facultate eis à ſtatuto tributa, ſi fuerit præterita, poteſt proponere querelam inofficioſi.*
18 *Ludcrch.conſ.127.num.1.reprehenditur ab auctore.*
19 *Donatio non minuit legitimam.*
20 *Filia ſi viuens non petierit,nec moriens tranſmittit ius petendæ dotis ſibi competens ex ſtatuto, nec illud poteſt credere.*

STatutum extat in Ciuitate Nitię huius Comitatus an-
tiqua, & digniſſima metropoli, à Sereniſſimis Sabau-
dię Ducibus ſub quorum imperio, & poteſtate reperitur
1 conſtituta ſępius confirmatum, per quod filię † extantibus
maſculis fuerunt à bonis paternis, & maternis excluſæ data
dote congruenti, quæ ſi à parentibus non fuerit conſtituta
debeat à propinquis tempore matrimonij arbitrari iuxta
morem regionis, & facultatum: Quædam mulier de oppi-
do Contes, qui locus eſt de diſtrictu, & mandamento huius
ciuitatis mortuo patre nullo condito teſtamẽto fuit à ma-
tre, & fratribus maritata, & dos conſtituta de florenis ſep-
tem centum iſtius monetę, & illa dote contenta præſente
matre, & fratre, bonis parentum renunciauit nullo adhibi-
to iuramento, & promiſit nil amplius petere, nec prætextu
legitimæ, nec prætextu ſupplementi. Mortua matre ſolis
vigintiquinque florenis pro legitima filiæ relictis, & inſti-
tuto filio cui iam à multis annis amplam donationem fe-
cerat inter viuos, filia petit ſuam portionem in bonis pa-
tris, & ſupplementum legitimæ in bonis maternis; & illo
2 prius præſuppoſito, quod ſtatutum † iſtud habet locum
in villis de diſtrictu, & mandamento, cum ſit locus Contes
ſub iuriſdictione iudicũ ciuitatis, per ea quæ abundè ſcripſi
inter meas quæſtiones Forenſes. lib. 2. quæſt. 49. licet id to-
tum pendeat à probatione obſeruantiæ, vel inobſeruantię,
de qua non ſatis concludenter fuerat in cauſa deductum,
nec per teſtes ſuper vna vel altera capitulatione probatũ,
cum in dubio illa verior videretur opinio affirmatiua, quã
ſecutus fuit ſæpius Senatus Pedemontanus, & in cauſa iſta
habebatur pro expedito, quia ciuitas peterat confirmatio-
nem ſtatuti etiam pro ſuis villis de mandamento, & ita fue-
rat antiquitus confirmatum.

Fuit dubitatum an filia iuſtè peteret in bonis paternis
legitimam, & in bonis maternis ſupplementum, & Senatui
viſus fuit articulus diſputabilis, quia in eo adhuc hodie non
ſatis conuenit inter Doctores, & conſulentes, vt dicit Aldo-
3 uinus I.C. Feltrenſis in conſil. 107. vtrum filia † excluſa pro-
pter maſculos ab omni ſucceſſione parentum cenſeatur e-
tiam excluſa à petitione legitimæ, vel illius ſupplemento; &
quamuis in Senatu Pedemontano res fuerit ad fauorem
maſculorum terminata, & pro excluſione pronunciatum
ſuper ſtatuto Taurinenſi, vt dixi quæſt. 68. lib. 2. Tamen rè
iterum diſputata ſuper ſimili ſtatuto Garexij multa erat
inter Dominos controuerſia, & tandem fuit cauſa illa per
concordium terminata tanta enim in ea legitur varietas, &
tot ſunt opiniones, totq; argumenta & rationes hinc inde
proponuntur, vt difficilè ſit iudici, vel de magis communi,
vel de veriori iudicare; vnde quæſtio iſta in phtiſim incur-
rabilem videatur deſcendiſſe, ita vt Socin. in conſ. 150. nu.
14. lib. 1. non ſine ratione hortetur partes ad concordium;
4 Aliqui enim † indiſtinctè voluerunt filiam excludi ab om-
ni petitione legitimæ, & illius ſupplemento, nec poſſe age-
re ad congruam dotem, vt Aretin. & Alexan. in l. Gallus. §.
& quid ſi tantum. D. de lib. & poſthum. Iaſ. in l. ſi quando.
§. & generaliter. C. de inoffic. teſtamen. Angel. conſil. 105. &
inter conſil. Bal. conſil. 465. Cuman. conſil. 188. Caſtr. cõſ.
113. lib. 1. & ibidem conſil. 96. 2. quæſt. & conſil. 286. in 2.
dubio. Alexand. conſil. 68. lib. 4. Socin. conſil. 288. colum. 2.
lib. 2. Cornel. conſil. 1. colum. pen. & vlt. libr. 2. Decia. conſil.
26. 296. 303. & 505. Alba. conſil. 100. Menoch. conſil. 168.
num. 16. Brun. de ſtatut. artic. 9. 1. queſt. princ. colum. 3. &
4. & in conſil. ſuo poſito poſt illum tractatum. Grammat.
deciſ. 57. & 101. Laderch. Imolen. conſilio 126. per totum.
Graſſ. in §. legitima. quæſt. 22. & hanc opinionem ſibi ſem-
per placuiſſe dicit Peregrin. in ſubſcriptione ad conſilium
illud Aldouini 107. & omnia conſilia refert idem Aldouin.
qui & hanc opinionem ſequitur, quam multi magis recep-
tam dicunt, & ab illa in iudicando & conſulendo non eſſe
recedendum dicunt, ſiue ſtatutum ſimpliciter filiam, ex-
cludat, ſiue data dote, & multo fortius ſi dicat ſtatutum
5 † quod ſit dote contenta, & nil vlterius petere poſſit, quo
in caſu licet non deſint, qui teneant contrarium, tamen in
hanc partem Doctores tàm legendo, quam cõſulendo fre-
quentius inclinant: vt expreſsè aduertit Bal. in l. fi. colum. 2.
verſ. ſed pone. Cod. de dot. promiſſ. Corn. conſil. 77. & 123.
in fi. lib. 3. Dec. d. conſ. 505. nu. 6. Curt. iun. conſ. 10. in prin.
Bal. nouell. de dot. par. 6. 16. quęſt. col. 9. & fin. Brun. d. loco
Crau. conſil. 236. nu. 4. & conſ. 683. & 775. & præſertim ſi à
patre viuente fuerit conſtituta vel in teſtamẽto aſſignata;
quo caſu non poſſe dari caſum incongruæ dotis multi tra-
dunt. & pro indubitato ponũt. Laderch. & Aldouin. in locis
citatis. & conſ. 106. per totum. Alij verò totum cõtrarium
& legendo & conſulendo ſcripſerunt, indiſtinctè volentes
6 † filiam quomodocunq; excluſam poſſe agere ad legitimã,
vel illius ſupplementum, facta dotis collatione, ſi illam ha-
buerit à patre, vel immutata aſſignatione, ſi fuerit in teſta-
mento aſſignata, quia cum ſtatutum velit excludi data do-
te, illa dos debet eſſe congrua, & illa congruitas dotis attẽ-
ditur vſq; ad valorem legitimæ, prout de hac dotis congrui-
tate loquens voluit D. pater meus in ſua deciſ. 192. num. 2.
poſt Menoch. de arbitrar. caſu 149. & conſuluerunt multi
allegati per Tiraquel. more ſuo in l. ſi vnquam. §. ſuſceperit
liberos. n. 110. C. de reuoc. don. & ex recentioribus Ozaſc.
conſ. 76. Capra conſil. 38. Crau. in conſil. 765. num. 5. 778.
num. 9. 865. num. 3. & conſ. 940. vbi latè diſputat, & in hoc
variauit Bal. conſil. 452. & ſeq. lib. 1. 426. lib. 3. & 392. lib.
4. Caſtr. in conſil. 265. libr. 1. & Alexan. conſ. 7. col. 2. libro
2. & multos allegat Alduin. conſil. 106. n. 1. & conſ. 107. n.
1. & 2. idque voluerunt habere locum multi ex illis, etiam
quod ſtatutum diceret, quòd ſit dote contenta, & nihil vl-
terius petere poſſit.

Diſtingunt alij in iſto articulo, quòd vel agitur de dote
7 † congrua, & tunc admittatur mulier ad petitionem con-
gruæ dotis, & iſto caſu poſſit etiam conqueri de parua do-
te à patre aſſignata tanquam læſa vel in medio, vel in ma-
gno exceſſu & in iſto caſu læſionis enormiſſimæ & Laderc.
& Peregrinus, ac omnes alij à priore opinione recedunt; vel
agitur de petitione legitimæ in bonis parentum a quibus
eſt excluſa filia, & tunc nullum illi competat ius, & ita ad
iſtum punctum videtur ſe reſtringere Menoch. dum arbi-
trio iudicis relinquit dotis conſtitutionem in dict. caſu 149.
& D. pater meus in d. deciſ. 192. vbi agit de congruitate do-
tis ſtante ſtatuto, & antiquis fideicommiſſis ſuper arbitrio
commiſſo à Sereniſſimo Duce in dotandis ſororibus de Pu-
teo: & ſuper hoc puncto multa diſſerit contra neptem, &
vnicam fratris filiam Illuſtriſſimus recolendæ memoriæ. D.
Carolus Antonius Puteus Archiepiſcopus Piſanus Iuriſcõ-
ſultus pręclariſſimus, & primi nominis, quẽ Deus in æter-
na gloria reductum omni felicitate fruẽtem videat, & illius
conſilium eſt impreſſum poſt conſilia Sfortię Oddi. & huic
opinioni conferunt, quæ diximus quæſt. 93. nu. 7. 10. & 14.
libro 2.

8 Conſiderant alij verba † ſtatuti, an illa excludant à legi-
tima filiam, & tunc nullum habeat ius ad illam conſequen-
dam, an verò excludat tantùm à ſucceſſione & non à legi-
tima, & tunc poſſit legitimam, & ſupplementum petere; &
hanc diſtinctionem ponit Michael Graſſ. inter communes
opiniones in verbo ſtatutum q. 6. quam mihi placere dixi
d. q. 68. n. 2. poteſt enim ſtatutũ legitimã tollere, & minue-
re contra legis præceptum, vt per D. meum deciſ. 39. p. 2.

qui

Digitized by Google

qui cum hac diſtinctione tranſit decif.159.nu.2.par.1.vbi
refert pugnantia conſilia Clariſſimorum Iuriſconſultorum
Cephali,& Bertazoli,& pro Bertazolo fuiſſe pronunciatū,
qui tenuit nullam deberi legitimam filiæ ſtante hoc ſtatu-
to. Imò & illam præteriri poſſe,& teſtamentum non rum-
pi ſaltem agnatis inſtitutis latè examinādo defendit. Clar.
in §.teſtam.quæſt.42.verſic. Item quæro & dicit ibi magis
communem eſſe,quòd filia nec legitimam,nec ſupplemen-
tum petere poſſit.

Ego verò in hac quæſtione tam controuerſa, poſt mul-
torum librorum reuolutionem,viſis omnium opinionibus,
& argumentis,dubius de magis communi, cum pro vtraq;
ſit magnus, Doctorum numerus,reſolutus tamen de rei ve-
9 ritate dico eſſe aliquot † caſus diſtinguendos, diligenter à
iudice ponderatis verbis ſtatuti. Primus caſus eſt quando
ſtatutum ſimpliciter excludit fęminas fauore maſculorum
& tunc crederem filiabus eſſe debitam legitimam ſiue il-
lius ſupplementum, & in hac ſpecie eſſe referendam opi-
nionem tenentium negatiuam pro filia, quia non cenſen-
tur voluiſſe ſtatuentes excludere filiam à conceſſis, à iure,
ſed regulari debet ſtatutū iuxta formam iuris cōmunis:ni-
ſi filia dote ſibi à patre tradita,legitimę,& illius ſupplemē
10 to renunciaſſet, poſt enim filia † huic legitimæ, & ſupple-
mento etiam ſine iuramento renunciare. l. ſi quando. §.&
generaliter.C.de inoffic.teſtam.l.non putauit.§.ſi quis. D.
de bon. poſſeſſ. & aduerſus renunciationem non admitte-
tur filia niſi ſtante enormi læſione; dico enormi, quia ſi
adeſſet iuramentum ſtante ſtatuto requireretur enormiſ-
ſima. Ideo ſi pro conſecutione huius legitimæ filiæ daret
capitula concernentia læſionem,etiam ſtante ſtatuto iſto,
& renunciatione; eſſent illa ante omnia per iudicem ad-
mittenda.

11 Secundus caſus † eſt quando ſtatutum dicit, quòd filia
excludatur à bonis paternis, maternis, & fraternis data il-
li dote congruenti, & dos vel fuit conſtituta à patre in vi-
ta, vel fuit aſſignata in teſtamento, & tunc dicerem nullū
omnino ius competere filiæ ad petendum legitimam vel il-
lius ſupplementum, quia illa dos per ſtatutum aſſignatur
loco legitimæ, & quando illa eſt a patre conſtituta non
poteſt conqueri de illius arbitrio, in quo confidit non ſolum
ſtatutum ſed etiam ius commune quod præſumit patrem
optimum conſiliū pro filia capere,vt in hac ſpecie tradūt.
Alexan.conſ.33.lib.4.Socin.ſen.conſil.20. colum 2.lib.1.&
alter Socin.d.conſ.288.colum.8.& 9.lib.2. Curt.ſen.conſil.
44.col.11.& fin.conſil.80.col.fin.Iaſ.in l.voluntas.C.de fi-
deicommiſſ.& conſ.231.col.4.lib.2.& 132.col.2.lib.4.Ce-
phal.conſ.145.num.9.lib.2. Ludou.deciſ.Peruſ.23.nu.41.
& idem eſt ſi ſtatutum diceret de dotata & maritata,vt di-
cit ſtatutum Aſtenſe,quia non refert an dos fuerit realiter
tradita,vel aſſignata in teſtamento,vt in ſpecie illius ſtatu-
ti oſtendit Brun.de ſtatut.art.6.4.membr.q.7.col.1.2.& 3.
dicens ab hac opinione iudicando non eſſe recedendum &
tradit D.meus ſuper eodem ſtatuto Aſtenſi deciſ.101. Po-
12 teſt enim † ſtatutum minuere legitimam, & cenſetur di-
minuti quotieſcunq; in amplo patrimonio, vel minimo in-
differenter iubet illam eſſe dote contentam, & ſi ſtatutum
iſto caſu vlterius progrediatur, vt facit ſtatutum Garexij,
& iſtud Nitiæ,res nullam patitur difficultatem, ſi nempè
dicat filiam eſſe dote contentam & nil vlterius petere poſ-
ſe,vt tradunt Laderch.Aldouin.Menoc.& alij in locis ſupe-
rius allegatis,& adducti in d.dec.192.ſub n.2. & tunc à ne-
gatiua ſententia recedit Crau.in d.conſ.236.683.& 765.&
ſi hîc addatur renuntiatio, filia non poteſt conqueri,vt di-
cit Laderch.d.conſ.126.n.3.Imò cum ſtante huiuſmodi ſta-
13 tuto dote data, vel aſſignata † parentes poſſint filia præ-
terire, neq; illa tunc poſſit quærelare vt dixi ſup. etiam in
d.q.68.& confirmat Laderch. d.conſ.126.ſub nu.2. fruſtra
aget ad ſupplementum & pro communi ponit Graſſ.inter
commun.opin.quæſt.42.Menoch.d.caſu 149.& ita intelli-
go obſeruari in hac ciuitate,vt filia dotata ad mentem ſta-
tuti, etiamſi parentes ampliſſimum haberent patrimoniū
nihil amplius prætendat,vt familiarum ſplendor conſeruē-
tur, & non poſſunt conqueri filiæ Nitienſes, quia video il-
las à parentibus optimè tractari,& ſatis egregiè dotari, ac
maximam pompam in familiarum detrimentum in illorū
14 ornatu facere. Et quando † concurrunt teſtamentum &
ſtatutum,tunc omnino excludi filiam non ſolum a petitio-
ne legitimæ,ac illius ſupplemento,ſed etiam a prætenſione
congruę dotis,tradunt multi adducti per Brun.& Menoch.
in d.caſu 149.num.20.

Limitari tamen ſolet iſte caſus ab omnibus,ſi filia ex il-
15 la aſſignatione paterna † enormiſſime læſa fuerit, vt ſi in
amplo matrimonio, quid minimum habuiſſet, tunc enim
debet corrigi imprudens conſilium, & iudicium patris, &
ſuccurri debet huic læſioni tam enormi, ita Corn. in dicto
conſil.77. Menoch.dicto caſu 149. Ludou.deciſ.Peruſ.21.
num.64. Crau.d.conſil.765.num.9. Burſat.conſil.250.nu.
13.& conſil.132.num.49.& dotatio à patre facta non po-
teſt redargui niſi ſit indiſcreta,vt dicit Sola ad nou. conſti.
tit.de alien.bon.gloſ.2. num.2.& ſeqq. & intelligit Peregr.
iſtam lęſionem,quando pater habens amplum patrimoniū
minimam dotem filiæ aſſignaſſet, & qualiter probanda ſit
tunc iſta enormiſſima læſio tradit Laderch. in d.conſ.126.
num.4.& ſeqq.& conſil.ſequenti.vbi ſatis magiſtraliter, &
doctè tractat. Cui tamen limitationi ego minimè locum
16 eſſe arbitres, quando † viuens pater filiam matrimonio
collocauit,& maritus fuit vnà cum vxore contentus de do-
te aſſignata, & filia non eſt conqueſta, ſed conſentiente
marito renunciauit bonis paternis, & maternis, quia non
poteſt poſteà contra renunciationem venire,& dotem con-
gruam petere, vt optimè monet Laderch. conſil.127. ſub
num.1. & ad hoc omnino in iſto puncto iudicem animad-
uertere moneo, nę ſub hoc prætextu temerariæ filiarum
querelæ audiantur, & maſculorum patrimonia in incerto
ſemper conſtituantur, aſſiduis mulierum quærelis adue-
nientibus.

Tertius meo iudicio eſt conſiderandus caſus, quando
non fuit a patre viuente, vel in teſtamento dos aſſignata,
ſed mater,vel fratres ſuper bonis paternis dotem cōſtitue-
runt, vel propinqui iuxta facultatem illis à ſtatuto tribu-
tam,prout datur hęc facultas in ſtatuto Nitiæ,& tunc dico
17 † admitti quærelam filiæ,quia lex non tantum confidit de
alijs ſicut de patre;& illi arbitri ac fratres in dote aſſignan-
da, debent pro traditione congruæ dotis non tantùm con-
ſiderare dignitatem natalium, & morem regionis, ſed e-
tiam facultates parentum; Ideò debet haberi ratio hoc
caſu patrimonij; & poteſt habere locum quod Doctores
dicunt, ad congruam dotem conſtituendam eſſe haben-
dam rationem legitimæ, quando dos non à patre, ſed ab
alijs conſtituitur, ad tradit per D.meum in d.deciſ.192. &
ſcripſerunt Corn.Gramm.Socyn.Parii. & alij citati per La-
drech. in dict. conſil.127.num.1. Caſtrenſ.dicto conſ.275.
colum.4.404.& 422.lib.2.quem omnes ſequuntur vt dicit
18 Laderch. qui quo ad † partem ampliat, vt locum habeat
etiam deficiente ſtatuto; ſed in hoc grauiter illos errare
exiſtimo, quia nullo exiſtente ſtatuto facilius etiam con-
tra patris aſſignationem filiarum querela admitteretur, &
ab aliorum arbitrio præiudiciali poſſent illæ ad arbitrium
boni viri appellare. Et hæc ſunt ab Aduocatis Nitienſi-
bus conſideranda. quos laborioſam noſtram operam in

hoc aliquando gratam habere vti ſtudioſiſſimos, & huma-
niſſimos confido,& me à Zoilorum aculeis ſecurum reddi-
turos ſpero.

In cauſa verò prędicta nihil fuit deciſum,ſed res per me
compoſita, data filiæ quadam portione vltra dotes, a ma-
tre,& fratribus conſtituta,& a bonis matris ſtāte ſtatuto,
& renunciatione,erat omninò excludenda; neque erat ha-
benda ratio donationis a matre factæ poſt poſſeſſionem
traditam a multis annis, & poſt lapſa tempora querelan-
19 di,licet † donatio legitimam non minuat. Crauet.conſilio
141.num.5.& 165.num.4.& 5.Peregrin.de fideicommiſſ.
art.36.num.35.Iſtud autem ius petēdi dotem, quod a ſta-
20 tuto prouenit ad filiam, ſi illa viuens non † petierit ſibi
aſſignari,moriendo non tranſmittit,nec poteſt cedere,ſed
fratribus integrum remanet, quia ſtatutum reſpicit tem-
pus matrimonij,ita cenſebat Senatus me referēte 1617.
26. Septembris ex traditis per Caſtr. in leg.Titio centum.
§.Titio genero,num.8.D.de condit.Brun.de ſtatut.art.11.
num.34.Riminal.conſil.585.lib.3. Menoch. conſil.81.nu.
4.& 5. licet dubitatio non leuis reſultaret ex traditis, per
Francum deciſ.618. qui vult iſtud ius ad hęredes tranſmit-
ti,& vide infra deciſ.78. in fin.

*Iuramentum ſuppletiuum, ab hæredibus de cauſa infor-
matis præſtari poſsit, & an mortuo iurare
debente habeatur pro præſtito.*

QVÆSTIO V.

1 *Sententia lata ſub conditione iuramenti ſuppleui præſtandi non
præſtito iuramento non poteſt executioni demandari.*
2 *Et facultas huius iuriſiurandi non tranſmittitur ad conſortem
litis,etiam de ea inſtructum.*
3 *Quia de facto alterius, quis iurare non poteſt.*
4 *Iuramentum ſuppletiuum non præſtatur,niſi ab eo, qui habet
veram facti notitiam, & ſcientiam.*
5 *Iuramentum ſuppletiuum non poſſe ab hæredibus præſtari cō-
muniter recipitur, niſi ex actis conſtet apertè hæredes habere
ſcientiam facti.*
6 *Iuramentum ſuppletiuum ſi temporis longinquitas interuenerit
habetur pro præſtito.*

IVramentum fuit ordinatum per Senatum in ſupple-
mentum probationum ſuper quadam promiſſionem de
ſoluendo intereſſe, quod taxauit ad aureos centum; lata
ſententia Procurator actoris petijt, vt iuramenti delatio
committeretur Præfecto,coram quo tamen iuraturus non
comparuit, & ſopita remanſit cauſa per decennium; me-
dio tempore mortuus eſt actor,qui debebat iurare,relicto
altero fratre litis conſorte,atque vxore, & filijs: Inde fue-
runt hæredes conuenti per condemnatum ad ſolutionem
alterius ſummæ coram Senatu Nitienſi,vbi excipiunt con-
uenti de compenſatione prioris ſummæ in qua fuerat me-
dio iuramento hic vltimus actor condemnatus. Dicit iſte
non fuiſſe iuratum,nec paritum ſententiæ,ideò minimè lo-
cum eſſe compenſationi, offert frater ſe paratum iurare
vna cum filijs, & vxore defuncti de cauſa inſtructis, & in-
formatis,& cauſa relata fuit diſputatum, an deberent iſti
admitti ad iurandum: & dicebant aliqui iſtos non eſſe ad-
mittendos,quia ob negligentiam totius decennij ius omne
1 amiſerant, & ſententia † erat lata ſub conditione modo
iuraret alter frater in ſupplementum, ideò non præſtito
iuramento non poterat executioni demandari. l.pecuniam
quam.D.ſi cert.petat. & cum fuerit iuramentum delatum
ad inducendam probationem crediti, illo non præſtito de-
ficiebat actor in probationibus,& per conſequens non ſub-
ſiſtebat condemnatio.leg.generaliter. in princip.Codic.de
rebus redit.neque ad hoc erat neceſſaria interpellatio,aut
accuſatio contumacia, quia ſufficit conditionem non eſſe
impletam.l.ſi eam conditionem. verſic.cum ſpontè ſua nō
obtemperauit.C.de condit.infer.Menoch.conſil.131.num.
11.& 134.num.37.per text.in leg.ſi quis in graui.§.ſi quis
2 moriens.D.ad S.C.Syllan. Nec † dicendum eſt ad hæredes
tranſire,& tranſmitti hanc iurandi facultatem, & ad fra-
trem de cauſa inſtructum, conſortem litis, & conforma-
tum de illa promiſſione ſuper qua erat iurandum, quia
ſententia eſt ſtricti iuris, & verba illius ſunt ſtrictè intelli-
3 genda,nec de facto alterius qui iurare poteſt, leg.Marcel-
lus.§.1.D.rer.amot.l.videamus.D.de in lit.iuran.Imò iura-
4 mentum ſuppletiuum † non præſtatur,niſi ab eo, qui ha-
bet veram notitiam,& ſcientiam facti. Bart.in l.admonen-
di.num.57.D.de iureiuran. Fulgoſ.conſil.109. Doctor.in
leg.in bonæ fidei.in verbo exactio.C.de reb.cred.quamſciē-
tiam hæres habere non præſumitur.leg. qui in alterius.vbi
Dec.& Cag.notant de reg. iur. & iſtam opinionem, quod
5 iuramentum ſuppletiuum † non poſſit ab hæredibus præ-
ſtari tenuerunt in puncto. Bald. in dict. leg. in bonæ fidei.
colum.vlt.Alex.conſil.39.lib.5.Iaſ.in dict.leg.admonendi,
& conſil.43.verſ.& ad ita tenendum. lib.1. Soc. in l.penul.
§.hoc iudicium. D. ne quis eum, qui in ius vocat. eſt. Ber-
trand.conſil.283. lib.1, Rum.conſil.69.nu.4. Crau.cōſilio
159. Et quamuis aliqui fuerint in contraria ſententia, vt
Rom.in dict.§.hoc iudicium,& in conſil.240. Roland.cō-
ſil.57.lib.1.Iaſ.in l.ſi quando, Cod. vnde vi. Alberic.Bald.
Ang.& Alex.in dict.§.hoc iudicium, & pro communi ſtet
Gabriel.in tit.de iureiur.numer.63. Illorum opinio eſt in-
telligenda modò hęres habeat ſcientiam facti,idque aper-
tè ex actis eliciatur, vt voluerunt Socin. Sen.conſil.52.lib.
1. Bart.in dict.leg.admonendi.numer.57. Alex. conſil.71.
numer.13.lib.3.Item poteſt procedere,quando defunctus
obtulit ſe paratum iurare, ſed morte præuentus non po-
tuit,ſicus ſi non curauit curante longo tempore iurare, vt
in caſu noſtro, Myſinger. ſingular.obſeruat.cent.1. obſer-
uat.13.

Pro contraria verò parte dicebant alij iuramentum hoc
6 in caſu † attenta longinquitate temporis haberi pro pre-
ſtito,cum mortuus ſit is,qui iurare debebat, & non præſu-
matur immemor ſalutis æternæ. leg. fin. §.& licèt. Cod.ad
leg.Iul. repetunda. prout ex illo text. arguit Andr.Gayll.
pract.obſeruat.lib.2.Obſer.43. qui licèt loquatur de iura-
mento in litem, tamen hoc fortius debet habere locum in
iuramento ſuppletiuo, quod eſt minoris damni, & præiu-
dicij.Myſinger.dict.obſeruat.13. Menoch.de arbitrar. caſu
190.num.11. Roland. conſ.52. lib.1. Et tantò magis erat
admittendum nunc hoc iuramentum,quia hæredes,& fra-
ter erant de cauſa informati, quo caſu Doctores admittūt
poſſe per informatos iurari, ne ſententia reddatur illuſo-
ria,& quam uis Senatus ordinaſſet iurari per vnum ex fra-
tribus,non tamen excluſit alterum correum, & informa-
tum,cui mors fratris iniurati nocere non debebat,& defe-
ctus probationis in teſtibus poterat ab eo ſuppleri, ſicut
per alium. Ideò ceſſantibus contrarijs. Senatus admiſit
iuramentum fratris, cum vxore defuncti,& filij, & illo iu-
ramento præſtito fuit admiſſa compenſatio. 1616.menſe
Ianuarij. Referente Dom. Senatore Nomis, in cauſa Sca-
lieri, & Rubei. Et tantò magis,quia mors illius, qui non-
dum eſt pro conuicto pronunciatus, licèt aſſignatus iura-
re,non afficit hæredem. Sola in decret. de iurament.gloſſ
11.num.4.

Fideiuſ-

Digitized by Google

Fideiuſſor qui pro muliere interceſſit, an iuuetur beneficio Velleiani, & an ſequuta ratificatione teneatur.

QVÆSTIO VI.

1 *Obligatio facta vſque in diem ratihabitionis ſequuta ratihabitione reſoluitur.*
2 *Ratihabitio retrotrahitur ad tempus obligationis.*
3 *Vxor ſine conſenſu mariti non poteſt ſe obligare.*
4 *Et vbi obligat ſe, & nomine mariti obligatio non ſubſiſtit, niſi pro dimidia.*
5 *Fideiuſſor non tenetur in duriorem cauſam, & ei competunt omnes exceptiones, quæ competunt principali.*
6 *Iuramentum tollit exceptionem S.C. Velleian.*
7 *Mulier facilius obligatur in mutuo, quã in cæteris contractibus.*
8 *Contrahens nomine alterius ſine mandato tenetur nomine proprio.*
9 *Multum intereſt ratihabitionem quàm primum ſequi.*
10 *Fideiuſſor, qui ſimpliciter promittit, tenetur in omnem cauſam.*
11 *Solus in obligatione remanet in ſolidum obligatus.*
12 *L. 2. & leg. penult. ff. de duobus reis non ſunt correctæ per ius authent. niſi reſpectu exactionis.*

DOmina Camilla vxor D. Hieronymi Fabri ciuis Ni-
tienſis, ſuo, & Procuratorio nomine mariti, pro
quo promiſit de rato, ita quòd non eſſet liberata, niſi ſe-
cuta ratificatione mutuò accepit ſummam ſcutorum quin
que centum, quam promiſit cum iuramento reſtituere, &
cum haberet bona extradotalia renunciauit Velleiano, &
pro obſeruantia promiſſorum dedit fideiuſſorem, qui pro-
miſit obſeruaturum promiſſa per Dom. Camillam, conſti-
tuendo ſe principalem debitorem, cum ſolitis renunciatio-
nibus in forma. Ratificatio mariti poſt decennium ſuper-
uenit, cum iam ambo iugales eſſent lapſi facultatibus.
Creditor conuenit fideiuſſorem, vt ad ſolutionem ſummæ
cum vſuris condemnaretur, qui oppoſuit multas exceptio-
nes organo Aduocati D. Honorati Leonardi, qui erat filius
fideiuſſoris, & qui ſuas oppoſitiones acerrimè prout eſt
acuti ingenij defendebat. Prima erat exceptio reſultans
ex inſtrumento, quia fuerat promiſſa ratihabitio mariti,
1 quæ cum poſteà † ſequuta fuerit, remanet reſoluta obli-
gatio in qua fuerat dictum, quod mulier non eſſet libera-
ta, niſi ſecuta ratificatione l. 1. & toto tit. D. Rem rat. hab.
per quam ratihabitionem etiam dati fideiuſſores ſunt libe-
rati l. ſi ſine 22. in princip. D. eodem; tunc enim in ſolidùm
teneri fideiuſſores dicit ibi. l. C. ſi dominus ratum non ha-
buerit, ergo ſecuta ratihabitione liberantur. Et tanto ma-
gis quia creditor ſtante hac promiſſione rati cenſetur ma-
gis dediſſe mutuam pecuniam contemplatione mariti, quã
vxoris, quia alias non erat illa promiſſio neceſſaria, & ideò
ſecuta ratificatione remanet negotiorum geſtorũ actio, &
procurator dicitur liberatus. l. ſi pupilli. §. 1. vbi videtur ca-
ſus ad litteram. D. de negot. geſt. & contractus legẽ à par-
tiũ conuentionibus ſuſcipere regulariter ſolent. l. 1. §. ſi cõ-
ueniat. D. de poſ. l. legem C. de pact. & eſt vulgata iuris re-
gula, in l. Cõtractus. de reg. iur. vbi Dec. Cagn. & Fab. Corn.
conſ. 24. lib. 2. n. 22. & nihil operaretur pactũ, ſi ſecuta ra-
tihabitione adhuc procurator obligatus remaneret; ſolet-
2 que † ratihabitio retrotrahi ad tẽpus obligationis, l. licet.
C. de iud. l. ſi. C. ad S.C. Macedon. c. ratihabitionem, de reg.
iur. in 6. Tiraquell. de retract. Lignag. §. 2. gl. 10. nu. 64.
Secunda exceptio proponebatur ex nullitate obligatio-
nis, quo ad mulierem, quæ ſine mandato contraxerat, &
3 quæ ſine conſenſu mariti non poterat ſe obligare, ideò vel
erat attendenda ratihabitio, vel circumſcripta nulla rema-
nebat obligatio; ſiue enim remaneat mulier obligata no-
mine mariti, iuuatur Velleiano; ſiue nomine proprio, & iu-
uatur ex beneficio Iuſtiniani in Authent. ſi qua mulier. ita
vt nulla poſſit valere cautela ad iſtam obligationẽ firman-
dam, vt amplè tradit D. pater meus Deciſ. 222. & ſeq. per
per totam, & ideò fauent in hoc leges mulieribus, vt etiã
contra proprios fideiuſſores hac exceptione vti poſſint, vt
ſcribit eleganter D. meus Præſes Faber Allobrogum ſplen-
dor in ſuo Cod. tit. ad S.C. Velleian. definit. 6. qui ampliat
definit. 10. etiam quod mulier ſe conſtituiſſet ream deben-
di pro marito.
Tertia quatenus aliquo modo poſſet illa obligatio ſub-
4 ſiſtere, non valebat † niſi pro dimidia, quia in eo contractu
mulier ſe, & nomine mariti obligauerat, & efficiebantur
duo rei debendi, illique competebat beneficium diuiſionis
cum nulla legatur facta obligatio in ſolidum, l. ſiue à Cor-
reis, 17. leg. 2. §. vbi duo. D. de duobus reis; & dico infra de-
ciſ. 40. Caſtr. in d. l. 2. Mantic. de tacit. & ambig. conuent.
lib. 15. tit. 3. numer. 18. & quatenus non obſtaret Velleia-
num, mulierque pro fideiuſſore haberetur, erat facienda
excuſſio. Gabriell. conſil. 63. num. 13. libro 2. Mantica d.
tit. 3. num. 11. qui ita iudicatum teſtatur. Bec. conſilio 49.
num. 25. lib. 2. & ex iſtis videtur fideiuſſor etiam liberatus,
5 qui in duriorem † cauſam non tenetur, & cui competunt
omnes exceptiones principali competentes, leg. exceptio.
§. 1. & l. omnes, D. de except. leg. defenſiones. C. eod. leg. ſi
quis poſtquam. & leg. vbicunque D. de fideiuſſor. Immo
annullata obligatione mulieris, nec ipſe fideiuſſor eſſet o-
bligatus. cap. cum principalis. de reg. iur. Doctores in l. ſti-
pulatio, §. ſi quis ita, vbi Ripa. nu. 16. de verb. oblig. & latè
tradit Ant. Hering. in ſuo tract. de fideiuſſ. & dixi ego quæ-
ſtio. 81. in fin. lib. 3.
Pro contraria parte non minus doctè, quàm ſubtiliter
celeberrimi cauſæ patroni Domini Antonius Audiberti, &
Bartolomeus Balduinus, ambo etiam cauſarum fiſcalium
& patrimonialium in hoc Senatu Aduocati, multa propo-
nebant: imò in caſu iſto rem eſſe claram dicebant aduer-
ſus fideiuſſorem multis concurrentibus ſpecialibus in hoc
contractu ex quibus tàm principalis, quàm fideiuſſoris o-
bligatio confirmata reperiebatur. Et primò conſideraba-
6 tur iuramentum vtriuſque, per † quod Velleiani ceſſabat
exceptio, vt tradit D. meus in dict. deciſ. 223. Secundò re-
ceptio pecuniæ facta per mulierem in egregia quantitate,
quæ mulierem recipientem reſtitutioni obnoxiam reddit.
Ant. Gamma Luſitanus. deciſ. 121. Tertiò promiſſio facta
ab ipſa muliere de reſtituendo, cum iuramento, quæ erat
in forma ſpecifica adimplenda. cap. cum contingat. de iure-
iur. Seraphin. de priu. iuram. vbique Quartò, quod iſta mu-
lier tunc temporis habebat multa bona extradotalia ſuper
quibus poterat ſubſiſtere obligatio. Quintò, quia eramus
7 in mutuo † in quo facilius admittitur obligatio mulieris.
l. ſi ob ſœnebris. Cod. ad S.C. Velleian. Sextò, quod creditor
magis erat ſecutus fidem mulieris, & illius fideiuſſoris, quã
mariti, cum ſine mandato contraxiſſet, & hanc intentio-
nem contrahentium conſiderant pleniſſimè Boer. deciſio.
273. & Socin. ſen. conſil. 154. à num. 14. vſque in finem. &
conſil. 252. alias eſt conſil. 2. libro 2. Surd. conſil. 19. nume-
8 ro 34. & 40. & qui ſine † mandato contrahit, nomine pro-
prio tenetur. leg. ſi procurator meus. §. fin. de procur. leg. ſi
vno, §. vbicunque. D. loca. l. Plautius. de procurat. Alexand.
conſilio 136. num. 1. lib. 6. Bertazol. conſ. ciu. 106. num. 3.
Bald. conſil. 15. num. 1. lib. 1. Natt. conſil. 589. nu. 20. lib. 4.

ex quibus.

Digitized by Google

ex quibus patebat reſponſio ad omnia, quæ in contrarium
fuerant allegata; Neque vis erat facienda ſuper ſecuta ra-
tihabitione mariti, quia illa erat ſecuta poſt litem ceptam
9 & multò poſt factam obligationem; multùm † namq; inte-
reſt, vt quam primum ſequatur, & in longum non protra-
hatur, vt eleganter Iulianus ab Vlpiano relatus ait in l. qui
enim 12. §. 1. D. rem rat. hab. & illa ratihabitio erat præ-
ſtanda intra tempus ſolutioni præfixum. leg. Bonorum. vbi
Bar. & alij. D. eod. tit. l. hęc conditio. D. de condit. & demon-
ſtrat. l. ſi ita ſtipulatus l. continuus, §. cum ita. & leg. inter-
dum. D. de verb. obligat. Bart. in l. ſtipulationes non diui-
duntur. D. eod. Crau. conſil. 192. num. 17. Marc. deciſ. 477.
numero 6. lib. 1. Marſil. 489. Et ex iſtis remanebant etiam
ſublatæ fideiuſſoris exceptiones, cum præſertim ipſe feciſ-
ſe principalem debitorem cum ſolitis renũciationibus, quę
ſi non valuiſſet remaneret creditor deceptus, qui non erat
alter contracturus, nec ſuam pecuniam crediturus, & illis
attentis excuſſionis beneficium opponere non poterat, vt
tradit plenè D. meus in deciſ. 166. part. 1. cuius dicta con-
firmat Herig. in dict. tract. de fideiuſſor. cap. 27. & fideiuſ-
10 ſor, qui † ſimpliciter promiſit, in omnem cauſam tenetur.
Raudenſ. conſil. 272. Gomez. Leon. deciſ. 3. etiam ſi nulla
eſſet principalis obligatio. Borgnin. deciſ. 27. part. 1. Lam-
bertengus in tractat. de contract. mult. fol. mihi 181. Neq.
verum eſt mulierem pro dimidia tãtùm obligatam rema-
nere, quia remanet pro toto inſolidũ obligata, ex eo quod
nõ curauerit ratificationem in tempore, & ipſa propriam
fecerat obligationem, & ſe inſolidum obligauerat tam no-
11 mine proprio, quam mariti, & vlterius † remanet inſoli-
dum obligata, quia ſola eſt in obligatione. dicta lege ſi
pupilli. §. 1. de neg. geſt. vbi omnes notant. leg. eum qui. C.
ſi cert. pet. l. ſi pecurator meus. §. ſin. D. de procuratoribus.
& iure digeſtorum obligatio ſolidi nõ ſolum verbis expreſ-
ſis, ſed etiam tacitis conſtituebatur. leg. 2. & leg. pen. D. de
12 duob. reis, quæ iura per † ius Authenticorũ, & per nouam
iuriſprudentiam non reperiuntur immutata in Authen. de
duob. reis. niſi reſpectu exactionis, vt ibi notat gloſ. in ver-
bo ſuſtinere. & tradunt Bart. & alij in dict. l. 2. & in l. Reos.
cùm in tabulis. D. eod. & ibi latiſſimè Ronchegal Port. &
cæteri in §. 1. inſtit. de duob. reis. Nec obſtant tradita per
Ripam in dict. §. ſi quis ita. dum voluit fideiuſſorem libera-
ri ex obligatione nulla obligatum, quia limitat ibidem
Ripa, vt monui in dict. quæſt. 81. libro 3. quando fideiuſſor
ſe conſtituit principalem debitorem, & obſeruatorem. leg.
ſi quis pro eo. §. ſi pro reo. D. de ſolut. & quando cum iura-
mento promiſit reſtituere, vel aliquid facere, tunc enim ſi-
cuti principalis cogitur ad ſeruãdum promiſſa, ita & illius
fideiuſſor veniet cogendus, & ad id, ſi non ſubſiſtit princi-
palis obligatio poterit cogi officio iudicis, iuxta Bartoli
doctrinam in leg. Marcellus. de fideiuſſor. quam ſequitur
Ripa in d. §. ſi quis ita. in 3. limitatione. Imò fideiuſſor mu
lieris tenetur vt dico infra deciſ. 61.

Relata cauſa per me auditis aduocatis Domini conue-
niebant, & inclinabant ad fauorem creditoris contra fi-
deiuſſorem, ſed cũ dilata fuiſſet expeditio fuit poſtea cau-
ſa illa meo tractatu concordia, & fideiuſſor ſe virtute pri-
mi contractus obligauit ſoluere principalem ſummam cũ
legitimis acceſſorijs infra terminum à creditore conceſsũ
1616. menſe Martij.

Sententiæ latæ duæ ſi reperiantur prolatæ per eundem iudicem vna contraria alteri inter eaſdem partes, quid ſit agendum circa executionem.

QVÆSTIO VII.

1 *Sententia contra ſententiam eſt nulla, nec meretur executionẽ.*
2 *Declaratur hoc procedere ſi pars non opponat de ſecunda ſen-
tentia, & iudex pronunciauerit eſſe exequendam primam
ſententiam.*
3 *Bart. in l. nam & Poſtea. §. ſed ſi damnatur. ff. de iureiuran. de-
fenditur ab auctore.*

IN quadam cauſa agitata coram iſto Senatu, fuerũt pro-
ductæ duæ ſententiæ latę per alterum Magiſtratum ſu-
per eiſdem actis, quæ erant omnino contrariæ, ſed vna erat
data per vnam claſſem, alia per alterã claſſem multo poſt
primam ſententiam, vndè dubitatum fuit cui ſtandum eſſet
in cauſa executionis, vel an illis circumſcriptis eſſet noui-
ter de iuribus partium in meritis tractandum. Et dicebãt
aliqui eſſe ſtandum primæ ſententiæ, quia ſecunda ſenten-
tia contra primam prolata dicitur ſubrepta nulla facta
mentione primæ, cum adeſſet procurator in prima cauſa
1 conſtitutus, & ſententia contra † ſententiam dicitur nulla,
& non babet executionem leg. 1. in princ. D. quæ ſentent.
ſine appellat. reſcindan. l. poſt ſententiam. Cod. de ſentent.
leg. 1. Cod. quan. prouoca. non eſt neceſſar. quam regulam
communem aſſerit Auton. Gabriell. libr. 2. commun. opin.
tit. de ſentent. concluſion. 7. num. 11. poſt Fœlinum in cap.
inter monaſterium. de re iudic. qui limitat multis modis,
& reaſſumit Dec. in conſil. 244. Alij vero dicebant eſſe ſtã-
dum poſteriori ſententiæ, quia poſteriora prioribus dero-
gant, & iſta ſententia non dicitur nulla, quia non conſta-
bat iudici de prima ſententia, cum fuerit expedita per al-
teram claſſem, & per alios iudices, ac per alium relato-
rem, & parti, quę obtinuerat primam ſententiam erat im-
putandum, quia fuerat negligens in petenda executione,
& inter creditores eſt inuigilandum, cum dormientibus iu-
ra non ſubueniant l. pupillus. de priuil. cred. & tradit D. pa-
ter meus deciſ. 207. part. 1. & ita poſt Fœlin. limitat prio-
rem regulam. Gabriel dict. concl. 7. num. 13. & hoc verum
2 eſt, niſi iudex facta † productione prioris ſentẽtiæ, dixiſſet
eſſe primam ſententiam exequendam, tunc enim ſibi præ-
iudicauit pars, quæ non facta oppoſitione ſecundæ ſenten-
tiæ permiſit cognoſci de viribus prioris ſententiæ, vt poſt
Innocent. Corn. Socin. Rimald. & alios ſcribit Surd. conſ.
160. num. 51. lib. 2.

Mihi viſus fuit hic caſus ſatis nouus, & dubitabilis, quia
ſuperius ſcripta poſſent militare in ſententijs latis per eun-
dem iudicem, ſed hic licèt ſit ſententia lata per eundẽ ma-
giſtratum, & eundem ordinem, erat tamen re vera per di-
uiſos iudices prolata ſub nomine principis, & ideò dicebã
in cauſa prædicta tutiùs eſſe circumſcriptis ſententijs co-
gnoſcere de iuribus partium in meritis, & interim ſuperſe-
dendum ab executione, & ita fuit pronunciatum in cauſa
☞ Malbechi, & Marangoni 1616. 21. Februarij, & conſide-
3 randa eſt in hac materia † doctrina Bart. in l. nã & poſteà.
§. ſed ſi damnetur. D. de iureiur. cuius opinionem licèt ibi
Alex. & alij addentes ad Bartolum, dicãt cõmuniter repro-
batam, video tamen ſatis bonam, & ſuſtentabilem, & dicit
Aretin. in conſ. 73. quem ſequitur Ozaſcus. deciſ. 1. nu. 49.
quod ſi lata ſit ſecũda ſentẽtia nulla facta allegatione pri-
mæ, tunc

mæ tunc ſtatur ſecundæ. Verum, vt dixi, iſta procederent, quando fuit lata prima, & ſecunda per eundem iudicem, ſecus ſi a diuerſis iudicibus nulla facta viſione primæ ſententiæ, nam tunc fiat præiudicium vtrique parti, quarum vna quæque habet ſententiam pro ſe, tutius eſt vtraq; circunſcripta cognoſcere cauſam in meritis, & videre in iure quænam illarum ſententiarum ſit ſequenda, nam propter variationem melius eſt cauſam ex integro tractare, quod, & procedere meo iudicio deberet a quocunque iudice hoc reperiatur actum clarum enim eſt, quod ſi non ſit producta prima ſententia, & lata ſecunda inter eaſdem partes, & interuenientibus eaſdem procuratoribus in prima cauſa conſtitutis, ſecunda ſententia poſteà lata cenſetur ſubrepta, ſtante præſertim diuturnitate temporis, imò deberet procurator, qui ſubrepſit condemnari in expenſis, ſed non erit ſtandum primæ ſententiæ ob variationem, & diuerſitatem, & cognitio tunc erit ſupremi iudicis, ſi cauſa ab inferiori, ſit deciſa.

Promittens ſolicitare cauſam, vſque ad litem finitam, an ſit liberatus lata prima ſententia, an vero litem proſequi teneatur etiam in reuiſione.

QVÆSTIO VIII.

1 *Reuiſione pendente lis non dicitur finita.*
2 *Fideiuſſor datur in prima inſtantia, non tenetur in ſecunda, ſi iudicatum ſoluere promiſit.*

SOlicitator cauſarum promiſit ſolicitare quandam cauſam, vſque ad litem finita ſub certo ſalario. ſeu ſtipendio inter partes conuento, & cum fuiſſent ſecutæ duæ ſententiæ, vna ordinarij, altera Senatus pendẽte reuiſione voluit conſequi ſalarium ſub prætextu, quod lis eſſet finita,
1 oppoſuit pars † pendente reuiſione litem non dici finitã,
quęſitum fuit, quia iuris, & dubitationem mouebat textus vulgatus in l. boues. §. hoc ſermone de verb. ſigni. vbi facta ſtipulatione, cum nupta erit, intelligitur de primis nuptijs & ſic de primo actu, vt latè exornat. Tiraq. in ſua repetitione præſertim. limit. 6. nu. 20. Et conferunt, quæ poſui infra in contractu tranſactionis, deciſio. 69. ſunt enim contractus verba ſtrictè intelligenda. Et multo magis cum hic ſimus in ſententia Senatus, quæ habet executionem media cautione, & cuius non datur appellatio, ſed reuiſio iuxta formam Authen. quæ ſupplicatio. C. de precib. imperat. offer. Vndè ſaltem poſt conceſſam executione lis poteſt dici finita, & ſalarium debebitur, & habemus in iure, quod fideiuſſor datus in prima inſtantia nõ tenetur in ſecunda, ſi iudicatum ſoluere promiſit. l. cum apud Sempronium. vbi omnes notant. D. de iudic. ſolu. & traditur latè per D. meum. deciſ. 202. per totam, vbi n. 3. in caſu noſtro, dicit, lata prima ſententia litem dici finitam per gl. in Auth. de his qui ingred. ad appellan.

Senatui tamen viſum fuit litem non dici finitam pendente reuiſione, & ideò non poſſe peti ſalarium niſi finita reuiſione, per ea quæ in materia ſequeſtri dixit Cur. de ſequeſtro. qq. 18. allegatus in d. deciſ. 202. num. 13. quamuis enim ſententia Senatus habeat executione, illud obtinet media cautione, ideo lis non poteſt dici finita cum aliquid ſuper eſt agendum, & pendente reuiſione adhuc pendere iudicium dicere poſſumus, & litem non eſſe finitam, vt de iudice non mutato, dicit Bald. in l. Iulianus. column. 5. verſicul. tertio quæritur. D. qui ſatiſdar. cogan. Ancharan. iun. quæſtio. 15. numero 13. libr. 2. Ita pronuntiatum in cauſa Oliuarij, & Carauadocij me referente. 1616. vltima Februarij.

Furtum, an dicatur caſus fortuitus, ita vt pignoribus furatus apud creditorem ille non teneatur valorem ſoluere, vel con credito ſuo compenſare.

QVÆSTIO IX.

1 *Creditor liberator per caſum fortuitum.*
2 *Furtum de re in pignus data non dicitur caſus fortuitus.*
3 *Furtum eſt difficilis probationis.*
4 *Creditori ad hoc, vt liberetur pignoratitia actione non ſufficit probare furtum, ſed debet etiam probare ſuam diligentiam in pignore cuſtodiendo.*
5 *Periculum caſus fortuiti in ſe ſuſcipiens non tenetur de inſolito.*
6 *Creditor tenetur pignora diligenter cuſtodire, & conſeruare.*

IOcalia quædam egregij valoris fuerunt pignori tradita creditori, quæ fuerunt penes eum iurata dum eſſet abſens à ciuitate dubitatum fuit an periculum huius caſus creditorem, an verò ad debitorem cuius erant pignora ſpectaret; & ſuper hoc puncto quæſitum prius fuit, an furtum diceretur caſus fortuitus; nam hoc poſito periculum ad dominum pignoris ſpectaret omnes conueniebant, quia iura
1 præſupponunt per † caſum fortuitum creditorem liberari.
l. quæ fortuitis. C. de pignor. act. l. ſi inter 21. §. quicquid. D. de pignor. non ſolùm liberatur à reſtitutione pignoris, ſed etiam probato (quod durum eſt) non prohibetur ſuam pecuniam repetere, §. fin. inſtitut. quib. mod. re contrah. oblig. d. l. quæ fortuitis, & l. pignus. C. de pign. act. Furtum
2 † autem in hac materia non dici caſum fortuitum. Accurſ.
pluribus in gloſis declarat, & ſuper hoc reperiuntur gloſæ contrariæ, & Doctores varij ſunt, ac diſſentiunt, & videre eſt apud Iaſonem, & alios ſcribentes, in d. §. ſed iſtæ. Inſtit. act. & ante illum examinant Specul. in tit. de fur. & Alberic. in d. l. quæ fortuitis. verſ. vtrum furtum, Guglielm. de Cugno in tract. de mater. ſecur. par. 3. num. 62. & ex recẽtioribus, apud Menoch. de arbitrat. libr. 1. caſu 116. num. 14. de præſumpt. lib. 6. præſumpt. 61. n. 28. Cæſar. Vrſil. ad Afflict. deciſ. 60. n. 28. Sed mihi ſemper placuit dici caſum fortuitum, quando apertè furtum factum eſſe conſtat, & manifeſtiſſimis probationibus probatur, vt ait Imper. in l. ſi creditor. C. de pign. act. & pro hac opinione eſt tex. in d. l. quæ fortuitis. vbi quauis tex. faciat mentionẽ de agreſſura latronum quo manifeſta probatione furti, non tamen excludit alterius generis furtũ ex quo furto ſubtracta pignora probari poteſt. l. ſi pignore 22. in pr. D. eo. & de ſimplici furto ſine violẽtia, & latronũ aggreſſione cõmiſsũ intelligẽda eſt. d. l. pign. C. de pign. act. quæ de amiſſione pignoris in publicis horreis depoſiti loquitur, & ideo non ſine cauſa Sebaſt. Medices in ſuo. tractatu de fortuitis caſibus, inter illos caſus furtum enumerat. Sed tota difficultas in duobus reſidet meo iudicio. Primò quomodo furtum probatũ dici poſſit. Secundò an aliqua culpa, ſeu negligentia creditoris in pignore cuſtodiendo allegari poſſit, quæ duo conſiderabantur in caſu coram Senatu agitato; Et in primo
3 puncto quauis † furtum dicatur eſſe difficilis probationis.
Iaſ. in leg. prætor ait. n. 23. D. de eden. Crauet. conſ. 178. n. 7. Alex. conſil. 189. Doctores in leg. in actionibus. de in lit.

iur.

Digitized by Google

int. Maſcard.de probat.concluſ.830.nu. . . Domini habue-
runt expedito iſtud furtum dici iuſtificatum multis con-
currentibus, licet nulla eſſet fractura oſtij,vel muri, quia
hic conſtabat ex actis,de acclamationibus habentium tem
pore furti nocturni,de fama publica, de querimonia vxo-
ris cum lacrymis, de doloribus ob caſum ſecutũ, & infir-
mitate mulieris, de diligentia facta per creditorem in per
quiſitionem furti,quibus modis furtum probari Doctores
ſcribunt Iaſ.in l.ſi quis ex argentarijs.§.pen.D.de eden.A-
lex.conſ.13.in fin.lib.2.Rimin.Sen.conſ.95. nu. 12. Grat.
conſ.94.n.17.lib.2.Menoch.d.præſumpt.61.nu.21. 22.&
24.Roman.conſ.413.n.13.Maſcard.d.concl.830. latè, &
magiſtraliter more ſuo.Farinat.in tit.de inquiſit.q.2. nu.
15.16.& ſeq.

Circa ſecundum punctum fuit dictum ad hoc,vt credi-
4 tor liberetur,non ſolum † ſufficere furtum probari ſed e-
tiam debere conſtare, de diligentia in pignore cuſtodien-
do,& ſine culpa inhabitantium fuiſſe illud commiſſum, &
quod eandem curam adhibuiſſet in illo conſeruando, quã
diligens paterfamilia in rebus ſuis cuſtodiendis adhibère
ſolitus eſt: Propterea cum appateret ex actis de aliqua
negligentia vxoris,quæ abſente marito extra domum ruri
aliquando pernoctabat, ſola famula in domo relicta, &
jocalibus incapſa exiſtentibus, quæ poterat, vel ſecum aſ-
ferre, vel alterius cuſtodiæ remittere.Senatus totus nemi-
ne diſcrepante fuit illius voti, vt periculum illius caſus ad
creditorem ſpectaret, & illum condeamnauit ad ſolutionẽ
☞ valoris Iocalium iuxta liquidationem relatoris me refe-
rente in cauſa Domine de Cagna,& Ribotti.1616.4.Mar-
tij confirmata ſententia Senatus Pedemontani de cuius re-
miſſione agebatur. Non obſtantibus,quæ pro excuſatione
creditoris ab aduocatis adducebantur poſt Menoch.in ſuo
conſil.354.vbi per totum conſilium creditorem acerrimè
defendit, quia non poterat executione negligentia uxoris
in pignore cuſtodiendo,quæ ſine dubio nocebat marito,&
tanto magis, quia maritus promiſerat bene cuſtodire pi-
5 gnora; quamuis replicaretur quod † ſuſcipiens in ſe peri-
culum etiam caſu fortuiti nõ tenetur de inſolito,vt ſcribit
Surd.in conſ.61.& ſeq.& dixi multa.quæſt.47.lib.2.& cõ-
ferebant,quæ ſcripſi.qq.54.eod.lib.de rebus Caponi com-
6 miſſis.Nam tenetur† creditor pignora diligenter cuſtodi-
re,& conſeruare,l.ſi cum venderet.13.in fin.cum l.ſeq.l. ſi
ſeruus 25.D.de pign.act.& lex expreſsè cuſtodiam deſide
rat, in d.l.ſi cum venderet. & eſt obligatus cuſtos de dolo
lata,& leui culpa.l.2.C.eod.Oınotom.in §.fin.inſtit.quib.
mod re contrah.oblig.Bar.in d.l.ſi creditor.Abb.conſ.82.
lib.2.Menoch.conſ.118.Viu.deciſ.1.Et licèt promiſſio de
cuſtodiendo pignore eſſet nuda ſineſtipulatione,illa tamẽ
in pignore ſufficit, vt tradit Vulpian.in l.1.D.de pign.act.
Neq;admiſſa fuit excuſatio creditoris,qui allegabat inter-
pellatione factam domino de pignore redimendo,quia de
bebat poſt interpellationem conſignare,& deponere.iuxta
l.nec creditores.10.C. de pign.act.fuit tamen dictum eſſe
eum valore Iocalium compenſandum creditum,cum inte-
reſſe decurſo,vſque in diem preſentem.

*Ceſsione facta de credito, illaque per ceſsionarium ac-
ceptata,an pro facto Principis teneatur cedens,qui e-
uictionem promiſit, & quando ſtipulatio euictionis i-
ſto caſu poſsit locum habere.*

QVÆSTIO X.

1 *Actio primæua remanet firma contra cedentem donec ceſſio
non eſt ſortita ſuum effectum.*
2 *Promiſſio facta per cedentem cum iuramento ſine vlla excep-
tione eſt obſeruanda.*
3 *Cedens non tenetur de iuris rigore niſi præſtare debitorem ve-
rum,& efficacem.*
4 *Fortuiti caſus periculum non ad ceſſionarium,ſed ad cedentem
pertinet.*
5 *Euictio ſecuta Principis facto non eſt præſtanda.*
6 *Nouatio alterat primam obligationem, & nouam conſti-
tuit.*
7 *Et ex coniecturis etiam inducitur.*
8 *Culpa,& negligentia ceſſionarij debet nocere cedenti.*

CVm eſſet quidam debitor pro emptione domus cer-
tæ ſummæ, ceſſit creditori nomen debitori, nempe
aliam ſimilem ſummam qua erat creditor cuiuſdam Cõ-
munitatis in Prouincia Delfinatus, & facta ceſſione pro-
miſit euictionem in ampla forma, & manutenere, ad def-
fendere creditum verum, & exigibile;Poſt ceſſionem factã
ceſſionarius acceptato credito poſuit calculos cum Com-
munitate debitrice ceſſa,& non curando pecuniam exige-
re fecit nouum inſtrumentum obligationis aucto etiã cre-
dito expropria pecunia,ſoluto ſibi intereſſe conuento. Me
dio tempore poſt nouum contractum eum Communitate
factum Chriſtianiſſimus Galliarum Rex Henricus 4.fecit
edictum, quod Tariffationis fuit nuncupatum, in quo or-
dinauit, vt omnia debita Communitatum ſui regni, quæ
attentis vſus in immenſum creuerant ad æquitatem redu-
cerentur, calculatis vſuris ad quatuor ſeu quinque pro cẽ-
tenario, & reliquis vſuris in ſortem computatis, virtute
cuius edicti fuit vocato ceſſionario per Commiſſarium ad
tariffationem,ſeu reductionem proceſſum; & ille intima-
uit cedenti iudicium tariffationis,vt aſſiſteret,& deffende-
ret creditum,& factam reductione ad minimam ſummam
petit coram ordinario condemnari cedentem ad releuiũ,
qui pro ceſſionario pronunciauit; & re ad Senatum dedu-
cta per appellationem fuit diſputatum de iuſtitiæ ſenten-
tiæ. Et primo aſpectu mihi uidebatur benè iudicatum, &
teneri cedentem ad releuium pro ſumma a Commiſſario
in Tariffatione ablata,quia ille promiſerat creditum verũ
& pro eo promiſerat euictione, quæ ſequuta fuerit ex ta-
riffatione,propter quam nõ erat creditori facta primi cre-
diti ſolutio, & datio in ſolutum non erat ſortita ſuum effe-
1 ctum,vnde remanſerat primæua† actio contra cedentem
qui iura ſua integra habèt donec ſit integrè ſatis factus de
credito,iuxta ea,quę in puncto ſcribit Vincent.de Franch.
deciſ.50. in datione in ſolutum ſcripſi ego latę qq. forenſ.
88.lib.2.Et quando agitur de nomine ceſſo pro ſolutione
debiti nunquam remanet cedens liberatus niſi ſecuta ſo-
lutione;quia ſemper tenetur de manutentionem. l. ſi no-
men.cum l.ſeq.D.de hæred.vel act.vendita l. ſi plus in fin.
D.de euict.Bart.& alij in l.Mæuia.D.ſolut.matr.Alex.cõſ.
242.n.3.lib.6.M.Antonius de Amat.deciſ.6 n.8. & debet
præſtare nomen verum debitorem ſoluendo,vt dicit.Bald.
conſ.72.n.2.lib.3.& in l.qui duos in ſi.princ.de leg.2.Dec.
conſ.102.& conſ.99.n.4.gloſſ.magna in l.legaui.cir.fin.D.
de liberat.lega.

Secundò, quia circumſcripta natura contractus ceſſio-
2 nis, hic aderat † promiſſio facta per cedentem cum iura-
mento,quę eſt ſine vlla exceptione obſeruanda,vt tradunt
Caſtren.& Fulgoſ.in d.l.ſi nomen.præſertim facta intima-
tionem,& proteſtatione ad formam iuris.in l. Herennius.
§.Caia de euict.Franc.d.deciſ.50.num.5.Alba.conſ.2. nu.
12.& eſt text.in l.qui ſic ſoluit,D. ſolut. Et quamuis de ri-
3 gore iuris † debitor cedens non teneatur niſi præſtarę de-
bitorem verum,& efficacem,vt in d. l. ſi nomen. vbi Bald.
& alij.

Digitized by Google

& alij.Io.Andr.ad Specul.ſub tit.de ceſſ.act.§.1.Bal.d.cóſ.
72.Bertrand.conſ.367.lib.3.Pariſien.conſ.49.n.9.non ob-
ſtante clauſula de defendendo, & conſeruando indemnem.
vt per Caſtr.conſ.170.nu.3.lib.2.Gozadin.conſ.58.n.17.
& cenſuit Senatus Pedemontanus, vt dicam alibi in pro-
greſſu mearum queſtionum Forenſium.Hoc non procedit
ſtante illa promiſſione iurata, & vbi promiſſum creditum
exigibile.

Tertio,quia hic erat reducta ſumma in minorem credi-
ti ceſſi,propter edictum Tarifactionis, quod cum à ſupre-
ma Principis poteſtate proceſſerit contra legum diſpoſitio
nem dicebatur caſus fortuitus cuius† periculum ad ceſſio-
4 narium non ſpectat, ſed ad cedêtem pertinet,vt poſt Dec.
Benè explicat.Ozaſ.in deciſ.62.n.9.vbi examinat illã com-
munem diſtinctionem de qua in l.3.C.de noua.de qua ego
etiam ſcripſi infra qq.12.

Contrarium tamen verius eſſe communi omnium voto
dictum fuit multis hic ad fauorem cedentis concurrenti-
5 bus;Primo factum principis de quo nulla debetur†euictio
cum fuerit hic caſus inopinatus,& ſecutus poſt factam ceſ
ſionem,& acceptatum creditum, neque illo ſtante atten-
ditur promiſſio.l.Lucius.de euict.Menoch.conſil. 608. nu.
26.lib.7.Bald.in l.falſus.C.de furt.eſt tex.in l.pupilli.§.ſo-
ror.D.de ſolut.cum facta traditione inſtrumentorum fue-
rit effectus dominus ceſſionarius, neque amplius attendi-
tur euictionis promiſſio de qua per gloſſ. in l.videamus.in
princip.D.loca.Polidor. Rip. in tractat. de noctur. temp.
cap.12.num.8.neque denunciatio, ex qua pœnę ſtipula-
tio. Mohedanus deciſ.3.D.pater meus.deciſ.218.nec pro-
cedunt quæ I.C.proponit in l.qui ſic ſoluit. de ſolut. debet
enim ſibi imputare caſum ceſſionarius, qui non curauit
exigere creditum ceſſum, vt dicimus in debitore moro-
ſo, qui iuſſu magiſtratus, vel principis ſoluit, vt ſcripſi
quæſt.54.lib.2.ſtante præſertim caſu inopinato, qui præ-
uideri non poterat.Bar.in l.ſed, & ſi quis §. quæſitum. D.
ſi quis caut.Afflict.deciſ. 150. num. 22.Surd.deciſio.320.
num.51.

Secundò nouatio contractus, quia poſt delegationem
ceſſionarius cum communitate debitrice calculum fecerat
& illam per nouum contractum obligauerat ſine interuẽ-
tu cedentis, quo ſtante reductio non dicitur ſecuta ſuper
6 primo debito, ſed ſuper nouo, & illa † nouatio alterat
primam obligationem, & nouam conſtituit facta libera-
tione debiti præcedentis.l.1.D. de nouat. Præſes Faber in
C.Fabr.tit.de nouat.definit.ult. etiam ſi de nouatione ex-
preſſe non ſit actum, quando eſt facta cum debitore ceſ-
ſo.glo.in l.3.C.eod.Bart.& Iaſ.in l.ſingularia.n.38. & 39.
7 ſi cert.pet.vbi de communi teſtatur. & iſta † nouatio con-
iecturis etiam inducitur.Afflict.deciſ.44.num.15.quæ hic
multæ quidem concurrebant præſertim remiſſio priorum
inſtrumentorũ facta cõmunitati,ex qua ſolutio dicitur re-
aliter facta etiam non numerata pecunia l.54.D.ſolut.Fa-
ber de ſolut.diffinit. 1.4.4. per l.ſi chirographum de pro-
bat.

Tertiò negligentia ceſſionarij, qui poſt ceſſionem non
curauit exigere creditum,ſed prorogauit ex qua proroga-
tione duo ſequuntur, primo liberatio cedentis, vt de fide-
8 iuſſore dicitur, qui per prorogationẽ creditoris liberatur;
ſecundo † culpa, & negligentia,quæ non debet nocere ce-
dẽti.Ruin.conſ.45.lib.5.n.5.Eugen.conſ.73.n.15.Menoc.
conſ.778.n.4. qui omnes tenent non poſſe agere ceſſiona-
rium contra cedentem, niſi prius conſtet de diligentia e-
xigendi,& data culpa ceſſat euictio.l.ſi mancipium.34. l.ſi
dictum. 56. §.ſi compromiſero. D.de euiction. l.inter.§.
quod ex facto. Dig.famil.herciſcund. Surd. deciſion. 208.
num 6. & dixi ego quæſt.23.num.25.lib.2.& ita fuit pro-
nunciatum me referente in cauſa Roberti, & Pautrerij
☞ renocata ſententia ordinarij iudicis Barcellonæ. 1616.
17. Martij.

Receptans rem furatam an teneatur, & quando, pœna vera furti.

QVÆSTIO XI.

1 *Receptatorum genus peſſimum eſt.*
2 *Occultans rem furatam ſcienter punitur vti fur.*
3 *Receptatorum plures hic ſpecies referuntur.*

ACcuſatus fuit quidam coram Senatu,quod pecuniam
furatam receptaſſet; & fiſcus prætendebat teneri
pœna furti, & non ſolum teneri ob delictum erga fiſcum,
1 etiam ad intereſſe erga partem,quia † receptatorum ge-
nus peſſimum, eſt ſine quibus latere diu furta poſſent, vt
exclamat I.C.in l.1.D. de receptator.& receptatores furi
parificat Imperator in l.crimen. C.ad l.Iul.de vi publ. l. ſi
quemquã.in fi.vbi gl.notat.C.de epi.& cler.l.eos.C.de fur.
& Iuſtinianus in §.ſed actiones inſtit.de oblig. quæ ex de-
lict.naſcun.per quæ circa hanc quæſtionẽ examinans Lu-
2 douic.Peguera deciſ.25. tenuit † occultantem ſcienter res
furatas puniri vti furem pęna corporali, referens ſic Bar-
cinonæ iudicatum.Sed Marſil.in conſ.30. & 47. poſt eum
Menoch.de arb.caſu 348.lib.2.centur.4.dicunt eſſe iudicis
arbitrio relinquendam pœnam,& in eadem poſtea opinio-
nem tranſit idem Peguera in ſuis additionibus nouiſſime
impreſſis cum ampliori libro deciſionum ciuilium, & cri-
3 minalium.Et hanc opinionem credo veriorem.Nam † re-
ceptatorum multę ſunt ſpecies,& inter illos eſt differẽtia;
quidam enim occultant non ſolũ res ipſas, ſed fures latro-
nes,& homicidas,& alios delinquentes,& de iſtis loquitur
Marcianus in d.l.1.de receptator. Alij non occultant per-
ſonas,ſed ſimpliciter dolosè recipiũt a furibus rei furatas,
vt faciunt multi hebræi,ac alij reuenditores,qui auiditate
lucri res furatas à latrunculis paruo pretio emunt,de fur
to per indirectum certo modo participantes, & iſti non
ſunt puniẽdi eadem pęna, ſed alia mitiori iudicis arbitrio
prout vel conſenſum ante furtum præſtiterunt,vel ſimpli-
citer de furto conſcij res furatas receperunt; & ideo cum
in caſu coram Senatu agitato tractaretur contra patrem,
quia à filio pecuniam furatam receperat,ignarus furti niſi
☞ poſt furtum ipſum, Senatus illum condemnauit ad reſti-
tutionem pecunię cum vſuris erga furtum paſſum,& erga
fiſcum in pœnam pecuniariam, abſoluendo a pœna furti
1616. menſe Martij confirmata ſententia eiuſdem Sena-
tus de cuius reuiſione agebatur me referente.vide Farina.
quæſtio.de receptator.

Cedens vtrum facta ceſsione poſsit in præiudicium ceſ-ſionarij exigere creditum ceſſum,explicatur text. in l.3.Cod.de nouation. & an poſsit etiam tranſigere.

QVÆSTIO XII.

1 *Cedens an poſſit exigere debitum ceſſum in præiuditium ceſ-ſionarij.*
2 *Directa actio tam efficax,remanet penes cedentem,vt exigere poſſit.*
3 *Cedens non obſtante ceſſione poteſt debitum ceſſum exigere.*

4 *L.3.C.*

Digitized by Google

3 *L. 3. C. de nou. & deleg. vno ex illis trium requiſitis contenta eſt ad firmandam ceſſionem.*

5 *An qualiſcunque ſcientia debitoris ceſſi ſufficiat ad ſoluendam priorem obligationem.*

6 *Cedens poteſt cum debitore ceſſo tranſigere.*

1 VTrum cedens † facta ceſſione, vel datione inſolitum
de nomine ſui debitoris, poſſit in præiuditium ceſ-
ſionarij debitum ceſſum exigere, magna, & antiqua fuit di
ſputatio, in qua D. Ozaſc. deciſ. 62. nu. 6. dicit velle magis
eſſe auditorem, quam ſcriptorem, & illius quæſtionis re-
ſolutio tota pendet ex intellectu l. 3. C. de noua. vbi regula
ab Imperatore Gordiano conſtituitur, poſſe non obſtante
ceſſione creditũ ceſſum exigi, ſi nulla interceſſerit delega
tio ritè facta, vt in l. 2. C. eod. & tũc rectè dicitur facta de-
legatio, quando debitor delegatus delegationi conſenſit,
vt in l. 1. C. eo. nam inuitus non cogeretur ſoluere ceſſiona
rio; & ideò dicuntur remanere actiones penes cedentem
in d. l. 3. Ego vidi ſuper hac quæſtione latè diſputatum tem
pore D. patris mei in Senatu Pedemontano, in cauſa quæ
vertebatur Comites Polongheriæ, & Comites Aregnani,
in qua dicebatur, & multis argumentis ſubtiliter defende
batur per acutiſſimum Senatorem, tunc Comitum Are-
2 gnani Aduocatum Manfredum Goueanum, directas † a-
ctiones, ita apud cedentem remanere cum efficacia, vt nõ
obſtante vt illam ceſſione, debitum exigere poſſit; ego ta-
men licet inter aduocatos iunior diceba non reſultare hoc
ex effectu directarum actionum, ſed quia actiones omnes
erant inefficaces, niſi debitor ceſſionario ſtipulanti ſoluere
promiſiſſet, quia ceſſante iſta promiſſione ille inuitus non
cogeretur ſoluere ceſſionario. l. 1. & 6. C. eod. nam ſola, ac
ſimplice actionũ ceſſione conſiderata, verius eſt non poſſe
cedentem ſuas directas actiones in præiudicium ceſſiona-
rij exercere, vt voluit idem Ozaſc. deciſ. 45. reprobando de-
ciſionem Afflict. 335. quam tamen acerrimè defendit Vr-
ſil. in ſuis additionibus, & veritas eſt in hoc articulo, quod
3 † poteſt cedens debitum ceſſum exigere, etiam facta ceſ-
ſione ad commodũ ceſſionarij, & illi debitor rectè ſoluit,
cum non ſit per ſolam ceſſionem liberatus, vt plenè defen-
dit Torniol. conſ. 14. n. 9. niſi interuenerit vnum ex illis tri-
bus requiſitis, de quibus mentio fit in d. leg. 3. C. de nouat.
quæ tria requiſiti ad eum ſolum finem tendunt, vt requi-
rant ſcientiam debitoris de facta ceſſione, qua ſola con-
currente, ille primo creditori rectè non ſolueret ſed ceſſio-
4 nario rectè ſoluit. Nam pro intellectu illius † legis tertiæ
ſciendum eſt, non requiri concurſu illorum trium requiſi-
torum ſimul ad firmandam ceſſionem, ſed vnũ ex illis ſuf-
ficere, vel litis conteſtationem, vel exactionem partis de-
biti, vel intimationem, ſiue denunciationem ceſſionis quia
textus loquitur alternatiuè, & vno ex illis caſibus interue-
niente, quia inducitur per eum ſcientia debitoris, de facta
ceſſione, & non poteſt poſtea ignorantiam allegare, & idẽ
eſt, ac ſi expreſſe delegationi conſenſiſſet, quo caſu ſolutio
nem vti inuitus detrectare non poteſt, & ita eſt intelligẽ-
dus Ozaſcum, quando dici non poſſe cedentem agere, vt
loquatur ſtante ſcientia, & conſenſu debitoris delegati.

Sed fuit etiam in hoc Niceno Senatu dubitatum apud
5 nos, nunquid qualiſcunq; † ſcientia ſufficeret ad ſoluendam
priorem obligationem, & aliqui dicebant qualemcumq;
ſcentiam non ſufficeret, ſed intimationem, & denunciatio
nem requiri iuxta tex. in d. l. 3. Contrarium tamen verius
eſſe dictum fuit, imò ſolam ſcientiam debitoris ſufficere,
ut male ſoluiſſe cedenti intelligatur, quia ille textus qua-
lem qualem ſciẽtiam tantummodo requirit, quando a-
gitur de commodo cedentis, qui dat inſolutum ſuo debi-
tori creditum, pro quo etiã de euictione teneretur, ſi de-
legatio remãſiſſet inefficax, vt poſt Dec. & Pariſ. voluit Vr-
ſillus in illa deciſione Afflicti 335. Immo ego in puncto
data ſcientia debitoris, ceſſionis facta, non attenderem
communem illam diſtinctione cum qua reſidere videtur
in hac materia, poſt longam diſputatione Ronchegal. in l.
3. n. 61. & pluribus ſeq. D. de duob. reis. vtrum ceſſio reſpi-
ciat commodum cedentis, vel ceſſionarij, quia data ſcien-
tia debitoris, ille tanquam à primæua obligatione libera-
tus, & per nouationem mutato creditore nouus debitor
ceſſionarij effectus, male ſoluit cedenti, vt videtur conclu-
dere idem Ronchegal. n. 68. & ſeq.

Item fuit dubitatum in eadem cauſa, an admitteretur
tranſactio inter cedentem debitorem facta: & quod cedẽs
† poſſit cum debitore tranſigere voluit Proſper Carauita
6 in addit. ad Afflict. ſuper d. deciſ. 335. etiam non obſtante
iuramento, & ibi multas remiſſiones adfert, quæ videri po
terunt; ſed ſi interueniat ſcientia, de qua ſupra non obſta-
re tranſactionem à cedentem factam ceſſionario, rectè cõ
cludit Ronchegal. Baldi doctrinam interpretando in d. lo-
co. nu. 69. verſic. ſed dictum Baldi. & in hanc partem incli-
nabat Senatus; Verum cum in cauſa, de qua agebatur ex-
preſsè fuiſſet conuentum, vt ceſſionarius non poſſet quit-
tare, nec concordare ſine interuentu cedentis, fuit reſolutũ
non poſſe impediri trãſactionem inter partes, ſed tamẽ re-
neri debitorem ſoluere ceſſionario id, quod cedenti in trã-
ſactione ſoluere promiſerat, & ita me referente pronun-
ciatum 1616. 17. Martij. Et tranſactione non nocere ceſ-
ſionario, uoluit tex. in l. fin. D. de tranſact. quando debitor
ſcientiam habuit, per quem textum ita deciſum in Pede-
montano Senatu teſtatur Ozaſcus in d. deciſio. 45. aliàs eſt
deciſio 44. contra deciſionum contrariam concilij Neapo-
litani, de qua meminit Afflict. in dict. deciſ. 335. & eum Se-
natus opinione nouiſſimè tranſit Fachin. controuerſ. iur.
lib. 3. cap. 94. dicens illius ſententiam longe æquiorem, &
probabiliorem eſſe, quia qui certus eſt, vlterius certiorari
non debet.

Adulterij pœna quanam antiquitus fuerit, & quæ hodie ſit tam in viro, quam in fœmina, & quando poſſit mulier excuſari.

QVÆSTIO XIII.

1 *Adulterij pœna iure antiquo fuit mortis naturalis.*

2 *Et hoc tempore iudex poteſt extendere adulterij pœnam, vſque ad mortem, ſi cum adulterio concurrat raptus vel violentia.*

3 *Adulterij pœna eſt arbitraria, ex varijs circumſtantijs, & conſuetudine.*

4 *Adulter ex decreto Sabandiæ punitur fuſtigatione, ſed mulier ante fuſtigatione per tres horas catena infami ligatur publicè deridenda.*

5 *Decreta Sabaudiæ, an locum habeant in comitatu Niciæ.*

6 *Vera adulterij pœna hodiè eſt bannum perpetuum, vel detruſio in monaſterium.*

7 *Damnatur obſeruantia imponendi pœnam pecuniariam pro adulterio.*

8 *Quæ tamen admittitur, ſi mulier iuuenis ſit derelicta à marito longinquius extra patriam, poſt multos annos commorante.*

9 *Et maritus repellitur ab accuſando, quando dat occaſionem adulterij.*

Adul-

1 ADulteri pœna, quæ nam olim fuerit an
ſcilicet relegationis, an deportationis,
an mortis controuertitur. At certè tem-
poribus poſterioribus fuit mortis natu-
ralis viro, & mulieri. l. quamuis. C. ad l.
Iul. de adult. §. item lex Iulia. Inſtitutio.
de public. iudicijs. Et hanc pœnam in vi-
ro obſeruari tradunt Odofred. Petr. Cyn. & Ang. in d. leg.
quamuis, iſtamque eſſe communem opinionem legiſta-
rum, dicit Imol. in cap. tuæ. extra de procurat. & in Regno
Neapolitano practicatam iſtam pęnam, teſtatur Vincent.
de Franch. deciſ. 240. in quodam nobili, qui fuit decapita-
tus, quamuis in caſu ſuo multa concurrerent, quæ delictum
aggrauabant. Sed hodie non ſeruatur illa opinio rigoroſa,
& iudicis arbitrio relinquitur iuxta caſuum qualitatem, &
diuerſitatem pœnæ impoſito, vt tradit Menoch. de arbitr.
caſu 409. & ita reſoluit Iuſtinianus, vt citra mortem adul-
tera puniatur in Auth. ſed hodie. C. de adulter. qui textus,
licèt loquatur in muliere, & nihil noui ſtatuat in adultero,
ſtylus tamen, & conſuetudo introduxit, vt etiam in ma-
ſculo lenior pœna procedat, vt teſtatur Clar. in ſua praxi.
§. adulterium. & ibi Baiard. & Farinac. in titul. de Adulter.
q. 141. nu. 17. & 21. qui tamen poſt allegatos multos Do-
ctores in hoc articulo videtur n. 21. tenere, quod in maſcu-
lo nihil ſit correctum, per ius Authenticorum. Sed hanc
minorem pœnam etiam in Hiſpania, & Regno Nauarræ
practicari, refert Cantera qq. criminalium. c. 4. n. 38. vndè
commune eſt illud prouerbium, legem Iuliam dormire,
quod non ſine magno politici ſtatus detrimento introdu-
ctum arbitror. & propterea bene meo iudicio ſcripſit Cla.
in d. §. adulterium. nu. 7. in fin. quòd iſte eſt vnus ex caſibus,
in quibus Chriſtiana Reſpublica indigeret reformatione.

2 Et ad pœnam mortis poſſet etiam iudex ſuum † arbitrium
extendere, quando cum raptu, vel violentia fuiſſet adulte-
rium commiſſum, prout hoc arbitrio vſus fuit Senatus Pe-
demontanus, me referente de menſe Septembris, anno.
1597. contra quoſdam milites de S. Germano, qui per
vim mulierem quandam in præſentia viri ſui cognouerant
in domo ipſius mulieris, ex traditis per Clarum in §. forni-
catio. & per Decian. in tract. Criminali lib. 8. tit. de ſtupro,
vel coitu violento, & dixi ego infra q. 57. & quomodo vio-
lentia probetur, vide Grammat. conſ. 45.

Cæterum in muliere, iſta pœna eſt ſemper mitior, vt in
3 caſu hic, & hodie, & latius in corpore; cuius pœna † eſt e-
tiam arbitraria ex varijs circumſtantijs, & in multis pro-
uincijs eſt diuerſa prout vſus, & conſuetudo regionis in-
duxit, de quarum regionum more refert Ioan. Aloyſius
Riccius Doctor celeberrimus in ſuis collectaneis deciſio-
num. Collectan. 235. & Clar. d. nu. 7. & Imperatoris Leonis
nouella conſtitutione 32. cautum fuit, vt mari, & fœminæ
nares abſcinderentur, quæ pœna vti inhoneſta, vt dicit
Virgilius in Deiphobo, hodie non eſt in vſu: in patria ve-
rò noſtra, ac Statu Sereniſſimorum Ducum Sabaudiæ ha-
4 bemus † decretum antiquum lib. 3. tit. de concubinatu, in
quo tàm mulieri, quàm viro pęna eſt impoſita fuſtigatio-
nis, & mitius punitur vir quàm mulier, quæ per tres horas
catenæ ligatur infami, inde fuſtigatur, & bannitur per ſe-
ptennium. Sed ego nunquam per 24. annos, quibus Sena-
tui vti Senator aſtiti, vidi practicatam iſtam pœnam de-
creti, neque in Sabaudia legitur vſu recepta, vt colligimus
ex deciſionibus Excellentiſſimi D. mei Præſidis Fabri, in
ſuo Codice. tit. de adul. cr. Ideò cùm in hoc Senatu Niceno
fuiſſet de hoc tractatum ſuper proceſſu quodam contu-
maciali, in quo mulier fuerat per Præfectum damnata ad
pęnam decreti, Domini dubitabant de confirmatione ſen-
tentiæ, quia multi ſeniores aduocati dicebant illud decre-
tum non fuiſſe in hac ciuitate, & comitatu obſeruatum,
imò poterat dubitari, an † decreta antiqua habeant locū
5 in dicto Comitatu, quia licet Amedæi tempore, qui decre-
torum illa volumina prudentiſſimè compoſuit Nicia cum
comitatu toto, illius Imperio, ac dominio iam eſſet ſuppo-
ſita, & in Decretorum antiquorum inſcriptione Comes
Niciæ nuncuparetur, in fine tamen proœmij videtur reſer-
nare Nicienſibus ſuas conſuetudines. Sed alij dicebant, imò
eſſe obſeruādum decretum, quia eſt lex vniuerſalis patriæ,
quæ ſemper loquitur, & fortè non fuit practicatum, quia
illius obſeruantia non fuit per fiſcales implorata, ac multi
iudices ignorant illa decreta, ideò non poteſt iudex ad in-
ſtantiam fiſci a lege ſcripta recedere, prout in dicto decre-
to ſcribit D. Senator Sola, & Crau. in conſ. 137. de iſta pœ-
na diſputans, non meminit de illo decreto.

Re vera caſus erat dubius, & fortè non fuit obſeruata
pœna decreti antiquitus, quia in nobilibus mulieribus ir-
rogaret filijs, & familiæ quandam perpetuam ignominiā,
6 ideò ego dicebam † veram pœnam huius delicti eſſe ban-
num perpetuum, vel detruſionem in Monaſterium iuxta
canonum diſpoſitionem in c. gaudemus. de adulte. ſed quia
hodie detruſio non poſſet fieri niſi in Monaſterium Con-
uertitarum, & hodie ob frequentiam huius delicti imple-
rentur iſta Monaſteria hoc genere mulierum, neque poſ-
ſent totius ciuitatis reditus ad alimenta ſufficere, eſſem
opinionis, quòd extantibus filijs, vel nobilitate mulieris,
maximè filiabus, banniantur perpetuo, vel ad tempus, ſi
verò nullos filios habeant quibus matris pœna notam in-
ferre poſſit, virgis cedantur, & exilio mulctentur, vel de-
creti pœna ſeruetur, à qua iudices inferiores recedere non
7 poſſent. Neque enim laudare † vnquam potui pœnam pe-
cuniariam in iſto crimine, quo ad mulieres, quam in om-
nibus prouincijs obſeruatam dicit Clarus, poſt Anan. in c.
fin. de colluſ. detegen. & in viro adulterante conſuetudine
receptam dicit Crau. in d. conſ. 137. quia per iſtam pęnam
marito infertur præiudicium, niſi eſſemus in caſu, in quo
8 aliqua culpa poſſet adſcribi marito. circa mulieris adulte-
rium, puta † ſi reliquiſſet vxorem iuuenem in domo, & ip-
ſe in longinquis partibus extra patriam per multos annos
moram faceret, vt erat caſus in prædicta cauſa Nicienſi in
qua maritus erat ad partes Iudeæ profectus, & per quin-
quennium mulierem ſolam reliquerat, quo caſu ego dice-
rem excuſari mulierem à pœna corporali, & pecuniariæ
pœna odio etiam mariti mulctandam, quia datus eſt ho-
mo mulieri ad fornicationem euitandam, & ad hoc ſtatu-
tum eſt matrimonij Sacramentum; & ſi mulier peccat, cul-
pa eſt viri abſentis non ſuccurrentis libidini, vt dicit text.
9 in cap. ſi tu. 27. q. 2. & maritus † repellitur ab accuſando,
quando dat occaſionem adulterij, gl. in c. 1. 32. q. 6. & dici-
tur dare occaſionem, quando ab vxore diuertit per longū
temporis interuallum, & quamuis gl. in d. c. ſi tu. dicat non
propterea excuſari vxorem ab adulterio propter abſentiā
viri, quia debet ſeruare fidem caſtitatis incorruptam, illud
debet intelligi, vt non liberetur à pœna ſpirituali, & ſalutari
pœnitentia in foro conſcientiæ, ſed tamen dat cauſam mi-
tigationi pœnæ: immo ſi tunc fornicatur non punitur à iu-
dice, vt dicit Boer. deciſ. 297. nu. 15. de quo vide Franciſc.
Marc. q. 519. par. 2. nu. 2. & pulchre in propoſito Crauet.
conſ. 205. nu. 35. & propterea iſtis per me conſideratis in
cauſa prædicta licèt eſſemus in cauſa contumaciali dicebā
eſſe per Supremum Magiſtratum moderandam pœnā de-
creti, in quam per Præfectum fuerat illa mulier damnata,
& eſſe in pœnam pecuniariam iuxta quantitatem dotis in
libris.

l.b ij, centum damnandam, cum banno à loco, & territorio per biennium, & cum hoc voto tranſierunt alij omnes Domini me referente 23. Martij, 1616. & ita pronunciatum.

Laudimium, an pro diuiſione bonorum emphyteuticorum debeatur, & quid in pacto, ſeu tranſactione in qua ſolutio generaliter fuit omni caſu promiſſa dicendum ſit; & an debeatur pro leuatione de gagio pro reſtitutione dotium facta.

QVÆSTIO XIV.

1 *Referuntur verba tranſactionis inita inter Ciuitatem, & Reuerendiſſimum Abbatem Sancti Pontij ſuper ſolutione laudimij.*

2 *Laudimium ſecuta diuiſione inter fratres, an ſi alter per ceſſionem obtineat portionem fratris dato illi equiualenti in pecunia debeatur.*

3 *Laudimium non debetur ex diuiſione facta inter fratres ex magis communi.*

4 *Nec etiam debetur de rebus, quæ alienantur inter perſonas comprehenſas in prima inueſtitura, vel à primo ſtipite deſcendentes.*

5 *Conſenſus domini non eſt neceſſarius cum res perueniant ad manus eorum, qui ſunt comprehenſi in prima inueſtitura.*

6 *At ex alienationibus factis inter perſonas non comprehenſas in inueſtituris debetur laudimium.*

7 *Laudimium, an debeatur pro executione facta à muliere pro dotis reſtitutione.*

8 *Feudalia bona in patria Pedemontana nullis extantibus allodialibus capi poſſint pro reſtitutione dotis abſque ſolutione laudimij.*

9 *Alienatione prohibita per verba vniuerſalia comprehenduntur caſus res, & perſonæ, quæ aliàs non comprehenderentur.*

10 *Enumeratio quorundam excludit non nominatos.*

IN hac Ciuitate Nitiæ cũ antiquitus magna pars territorij vrbi contigua, eſſet de directo dominio Eccleſiæ, & præſertim de Abbatia Sancti Pontij, multę domus fabricatæ poſt erectionem Caſtri in plano illo, ad ripam maris exiſtente remanſerunt emphyteuticæ dictæ Abbatiæ; & cum inter ciuitatem, & Reuerendiſſimum Abbatem antiquitus ſuper ſolutione laudimiorum, & terzeni aliquæ ortę eſſent controuerſię, tandem de anno 1362. cum ciuitas adhuc eſſet ſub dominio Reginæ Ioannæ Regis Ieruſalem, & Siciliæ, fuit facta inter partes tranſactio † cuius
1 verba hic ſubijcere volui, cõcernentia ſolutionem terzenorum, & laudimiorum, vt in poſterum ciues in controuerſijs agitandis aliquid certi haberent, quo ſe à petitionibus eccleſiaſticorum tueri, ac defendere poſſent. Verba tranſactionis hæc ſunt.

Item volumus, & ordinamus, quòd ſi domus, aut aliæ res, quæ à dicto Monaſterio, ſeu ſub eius dominio tenẽtur, contingat donare, vel inter viuos, vel cauſa mortis, aut legati, vel iure hæreditario relinqui quibuſcumque, vel cuicumque de liberis per rectam lineam deſcendentibus, vel etiam quibuſcumque, vel cuicumque de fratribus, aut ſororibus, aut inter eos tales res donatas, legatas, aut iure hæreditario relictas diuidi de cætero, occaſione, ſeu ratione talis alienationis, nullum terzenum, ſeu laudimium debeatur, etiamſi aliàs de iure, vel conſuetudine, vel ſpeciali conuentione, hactenus deberetur. Teneantur tamen recognoſcere, &c. Inde hæc ſequuntur verba.

De omnibus autem alijs alienationibus gratuitis, vel non gratuitis, dictarum domorum, ſeu poſſeſſionum quarumcumque quocumque modo, & inter quaſcumque perſonas fiant detur integrum terzenum, ſeu laudimium Abbati, & Cõuentui excepta diuiſione, de qua dumtaxat medium terzenum ſeu laudimium ſoluatur, &c.

Stantibus igitur verbis tranſactionis, ſeu ſententiæ fuit coram Senatu dubitatum, vtrùm deberetur laudimium,
2 quando † ſecuta bonorum diuiſione inter fratres, alter ex fratribus, per ceſſionem obtinet portionem alterius fratris dato illi æquiualẽti in pecunia, & dicebat D. Marcus Laugerius, D. Rochettæ, qui erat pater Reuerendiſſimi D. Abbatis Moderni, & in cauſa Aduocatus, rem eſſe claram pro monaſterio, quòd ex huiuſmodi diuiſione debetur laudimium ſaltem pro dimidia, quia ſumus in pacto; per quod fuit conuentum deberi terzenum de omnibus alienationibus, & de ipſa diuiſione, exceptis illis caſibus in principio conuentionis, ſeu ſententiæ expreſſis, qui caſus intelligendi ſunt de diuiſione facta inter ipſos fratres de rebus donatis, legatis, aut iure hæreditario relictis, ergò excluditur iſte caſus, quando poſt diuiſionem ſecutam inter fratres, alter fratrum remittit ſuam portionem media pecunia, tunc enim magis dicetur venditio, quàm diuiſio, & iſto caſu limitatur regula, quòd de diuiſione non ſoluatur laudimium, vt dicit D. Ponte in ſua q. laudim. 25. niſi eſſemus in re, quæ non patiatur commodam diuiſionem, & q. 26. in fi. non enim huic caſui conuenit definitio diuiſionis à Bartolo poſita in l. qui Romæ, §. duo fratres, q. 11. D. de verb. oblig. Et hoc præſertim erat concludendum, quia iſte caſus non erat expreſſus in ſententia, quæ ſtrictam habet interpretationem; & hic erat conuentum, quòd de cæteris alienationibus gratuitis, & non gratuitis, quocumque modo, & inter quaſcumque perſonas fiant, laudimium ſoluatur; quæ verba non excludebant iſtam diuiſionem non veram, ſed fictam, & in iſtis verbis fauore eccleſiæ maximum conſtituebat fundamentum Excellentiſſimus Dominus meus Præſes Ronaxenda vir acutiſſimus, & in perſcrutandis legũ difficultatibus diligentiſſimus, & iuris conſultiſſimus; quia aliàs non reſtringerentur, ſed ampliarentur verba ſententiæ, ad iſtum caſum.

Conuenti verò Aduocati in contrarium dicebant rem apud illos eſſe poſitam extra difficultatem, quia cum agatur de diuiſione, quæ fit inter fratres iam in primis inueſtituris comprehenſos, & de quorum perſona loquitur trãſactio, ſeu ſententia arbitramentalis, atque hic alienatio fiat inter fratres ab eodem patre deſcendentes, quatenus nulla diceretur fieri diuiſio, ſed ſolutio portionis iam diuiſæ, non debetur laudimium, tàm ex diſpoſitione iuris, quàm ex ipſis conuentionis verbis; In iure etenim eſt in
3 hac materia firma concluſio, quòd pro diuiſione † nullum debetur laudimium, quando fit inter fratres, vt ex magis communi concludit d. D. Ponte in d. q. 25. & in patria habemus decretum antiquum, lib. 3. quo diſponitur in Rubrica, non tamen in textu. De bonis hæreditarijs, legatis, fideicommiſſis, aut de diuiſione laudimium non deberi, ſuper quo decreto multa ſcribit D. Senator Sola, & in patria Pedemontana id ab antiquo receptum teſtatur Aym. de Publicijs ſcriptor Pedemontanus in conſuetudines Aluerniæ. tit. 16. art. 6. cuius concluſionis ratio ab altera iuris concl.
4 deſcẽdit, qua cautum eſt, vt de rebus, † quæ alienantur inter perſonas in prima inueſtitura comprehenſas, & quæ à primo ſtipite deſcendunt nullum ſoluatur laudimium; quam concluſionem latè confirmat, & comprobat idem

D. Pon-

Digitized by Google

D.Ponte quæſt. 12.Sola in d.decreto.gloſ. 1.num. 18.19.&
29.Brun.conſil.93.Clar.in §.emphyteuſis,quæſtio.14.Iaſ.
Salic.& alij in l.fin.C.de iur.emphy.Boer.in conſuetud. Bi-
tur.tit.de ſief.§.7.poſt Bald.in cap.quæ in eccleſiarum. co-
lumna octaua,de conſtitution. Brun.conſilio 124. colum.
final.libr.2.inter feudal.Cephal.conſil.27.numer.19. Cra-
uet. conſil.215.Vnde non eſt excludendus iſte caſus à con-
uentione odioſa contra ius commune ſtipulata,ſub eo prę-
textu,quòd non ſimus amplius in diuiſione vera,ſed in alio
contractu à diuiſione dependenti; non enim video diuer-
ſam rationem ab uno caſu ad alterum, quando res diuiſæ
pro maiori commodo media pecunia ab vno ex fratribus
alteri fratri remittuntur. Imò hæc videtur fuiſſe intentio
iudicum, & partium in dicta tranſactione; & propterea
Dom.Ponte in dicta quæſtione 25. quando in caſu de quo
agitur,limitat regulam diuiſionis, ponit caſum in noua
emphyteuſi, aliud cenſens in antiqua; nam dum res
5 ad manus † eorum, qui ſunt comprehenſi in prima inue-
ſtitura perueniunt, non eſt neceſſarius conſenſus,nec de-
bet ſolui laudimium; Et ego ponderabam verba illa (Aut
inter eos res donatas, vel iure hæreditario relictas diuidi)
quia hic diuiſio fit inter fratres, licet pro maiori commo-
do tota portio alteri perueniat,& cum tranſactio loquatur
de diuiſione,nihil intereſt quomodo ſit facta diuiſio,modò
nulla ſit fraus domino directo, & ſemper remanet diuiſio
hic modus contrahendi inter fratres Bartol.in l.ad officiū.
C.commun.diuidun.Et pro ſimili diuiſione dicebatur aliàs
iudicatum per Senatum Pedemontanum in cauſa eiuſdem
Ciuitatis inter Abainum, & Carauacſhinum,cui deciſioni
ego interfui, ſed in illa cauſa non tractabatur cum Eccle-
ſia, ſed inter priuatos, & cum iſta opinione ita interpretā-
do verba tranſactionis, vt de iſto caſu etiam intelligeren-
tur,poſt longam diſputationem,& cauſę plenam diſcuſſio-
☞ nem tranſiuit Senatus. 1616. 24. Martij me referente.
Non obſtantibus in contrarium allegatis,& præſertim illis
verbis trāſactionis (ibi de alijs autem,) & ibi (inter quaſ-
6 cumque perſonas) quia intelligi debent de perſonis, † &
alienationibus, quæ fiunt inter perſonas non comprehen-
ſas in inueſtituris, prout in terminis reſpondit Brun.conſi-
lio 44.nu.8.& Crau.d.conſil.215.in fin.Et præſertim quā-
do inueſtitura fuit acceptata pro ſe, & ſuis. Purpur.conſil.
484.nu.17.Manent.de contract.liuellar. pacto 12.num.8.
Ruin.conſil.159.lib.1.
7 Fuit ſuper eadem tranſactione dubitatum,vtrum † pro
leuatione de gagio facta à muliere pro reſtitutione dotiū
deberetur laudimiū,& cū ſuper iſto puncto res fuiſſet mihi
compromiſſa de iure, dicebant Aduocati iſto caſu nullum
deberi laudimium,ſeu terzenum, quia eramus in aliena-
tione neceſſaria, pro qua nullum debetur laudimium, vt
tradit D.Ponte in quæſt.laudim.27. & in dote num.10. &
12.& de re in dotem data quæſt.29.cuius dicta confirmat
D.meus deciſion.139.Sola ſuper dicto Decreto.gl.1.num.
37.vbi ampliat etiam ſtante cōuentione, & in quacunque
alienatione poſt Brun.conſ.44.Cranet.conſil.215.Rolan.
conſil.21.num.16.lib.1. Licèt ipſe poſteà videatur reſide-
re in opinione contraria. Ego tamen iudicaui contrarium;
ſtantibus verbis huius ſententiæ ſatis claris,quod terzenū,
ſeu laudimium debeatur vltra caſus expreſſos; nā hic mu-
tatur perſona omninò extranea, quæ debet petere nouam
inueſtituram, & cōfirmationem pro bonis leuatis à domi
no directo,ex qua laudatione ſequitur ſolutio laudimij; Et
quamuis pro reſtitutione † dotis in patria noſtra fiat exe-
cutio etiam ſuper bonis feudalibus in ſubſidium nullis exi-
8 ſtentibus allodialibus per decreta Yolant, & Blancæ, quo
caſu nullum etiam ſoluitur laudimiū,hic ſumus in emphy-
teuſi eccleſiaſtica,in qua fuit conuentum,& iudicatum, vt
de quacunque perſonas facta exceptis perſonis ibi enu-
meratis laudimium ſoluatur, & quando alienatio eſt pro-
9 hibita † per verba vniuerſalia, comprehenduntur caſus,
res,& perſonæ,quæ alias non comprehenderentur. Surdus
deciſione 254.numero 33.& 34.Roland.conſilio 2.nume-
ro decimo, & pluribus ſequent. libro 4. qui & numero
trigeſimò ſecundo, vult comprehendi etiam alienationem
neceſſariam. Natt.conſil.474. numero 23. Crauet.conſil
945. numero 23. Morot.conſil.8. numèro ſeptimo,& illa
10 enumeratio † perſonarum hic facta, excludit alias perſo-
nas non nominatas. Rolan.conſil.67.num.82.libro tertio,
& conſilio 79.numero 54. eodem libro,& conſil.97. num.
21.22.& 23.libro quarto. Tiraquell.de retract. in fin.§.1.
gloſ.6.numer.25. Corbul.de iur.emphy.tit. de cau.priuat.
ob alien.ampl.11.num.3.& 4.Natt.conſil.163. & duobus
ſeqq. & exceptio firmat regulam in caſibus non exceptis.
l.nam quod liquidè. D. de penu.leg.l.fin. de inreiur. Oſaſc.
deciſ.108.num.8. ſolùm etenim contrahentes reſpexerunt
liberorum,& deſcendentium perſonam,& illam alienatio-
nem,quæ fit inter liberos poſt factam diuiſionem. Et illa
verba (gratuitis,& non gratuitis;) includunt omnem etiā
neceſſariam alienationem.

Subſtitutio facta in teſtamento, an mortuo hærede ante teſtatorem expiret, an verò per vulgarem ſubſtituti admittantur.

QVÆSTIO XV.

1 *Teſtamentum præmoriente hærede ante teſtatorem ſit caducum,& ſit locus venientibus ab inteſtato.*
2 *Limitatur ſi in eodem teſtamēto ſit datus ſubſtitutus vulgaris.*
3 *Perueniat verbum eſt commune; & directam, & obliquam ſubſtitutionem continet.*

HOnorata Iſoarda Nicienſis condidit teſtamentum in
quo hæredem vniuerſalem inſtituit Andream Iſoar-
dum conſobrinum, & ipſo mortuo voluit, quòd di-
midia hæreditatis perueniat ad Blaſium filium hære-
dis natu maiorem, & altera dimidia ad fratrem Blaſij.
Mortuus eſt Andreas hæres inſtitutus ante teſtatricem,in-
de moritur teſtatrix nullo alio condito teſtamento, inſur-
1 gunt proximiores ab inteſtato,qui prætendunt totam hę-
reditatem Iſoardæ,quaſi quòd per mortem hęredis † ante
teſtatricem caducatum ſit teſtamentum, & ſit locus ve-
nientibus ab inteſtato. leg. vnica, Codice de caducit. tol-
lend. ſubſtituti verò dicunt per vulgarem ſubſtitutionem,
quaſi per ſecundam inſtitutionem in teſtamento factam
ſuſtineri teſtamentum mortuo primo hærede, & fieri lo-
☞ cum ſubſtitutis; & fuit pro ſubſtitutis pronunciatum,
excluſis ab inteſtato venientibus iuxta leg.quamdiu, quia
2 caducato † primo gradu ſequens in gradu ad ſubſtitutio-
nem admittitur iuxta ea,quæ latè cumulat Peregrinum in
ſuo tractatu de fideicommiſs. articulo decimoquinto, per
totum, & hic eſt vnus ex effectibus vulgaris ſubſtitutio-
nis, vt dixi in additionibus ad Deciſ.Dom.patris mei 60.
vbi eſt caſus,& ita fuit iudicatum. Eſt enim iſta ſubſtitu-
tio directa, & extenditur de caſu ad caſum,& de perſona
ad perſonam, ita vt deficiente vna ex perſonis nomina-
tis, ad aliam deſcendat inſtitutio, & teſtator non mo-
riatur ſine hærede, & non caducetur teſtamentum, leg.
Titius. §. Lucius. D. de liber. & poſthum. Bartol. in lege
ſub conditione.D.de hæred. inſtit.Bal.in l. cum proponas,
nu.8.C.eod.& in puncto idē Bal.cōſ.441.lib.4.& cōſ.170.

Digitized by Google

lib.5. Vinc.de Franc.deciſ.199.num.1. Menoch.lib.4.præſumpt.65. num. 10.ſ& per totam.

3 Non obſtat illud verbum † perueniat, in teſtamento poſitum,quod comprehendit,vti commune, & directam, & obliquam ſubſtitutionem,vt voluit Bal. in leg.centurio. num.48. D.de vulg. vbi Iaſ.de communi teſtatur.Nam cũ ad vtramque ſubſtitutionem porrigatur, debet referri ad directam, vt ſuſtineatur teſtamentum; & in dubio magis ad directam,quam ad obliquã adaptatur.c.1. in fin.de teſtam in 6.Bal.in l.ſi quis ita.D.de vſufr.Bart.in l.Gallus.§. quidam recte.nu.2.& ibi Alex.num.6.de lib.& poſthum.& poſt illos Menoch.d.lib.4.præſumpt.66.per totam.Et iſte caſus ex veriſimili mente teſtatricis viſus fuit Senatui indubitabilis,& clarus,quia quemadmodũ ipſo Andrea adeunte,& inde moriente voluit bona ſua peruenire ad ſubſtitutos, fortius voluit ad eos peruenire mortuo ante illam hærede,cum noluerit mutare teſtamentum, & in eadem volũtate mortua fuerit,& dubio procul magis dilexit iſtos vocatos,quam proximiores ab inteſtato venientes,qui venirent contra expreſſam mentem teſtatricis, & facit etiam alia Deciſio D.mei 86.vbi addidi;& vide Menoch.conſilio 500.num.3.& 483.num.1.

Hypotheca mulieris, pro dotis reſtitutione à marito facta in inſtrumento confeſſionato, an ſit conſideranda, tempore promiſſæ reſtitutionis, an verò tempore realis ſolutionis, quando de præiudicio creditorum agitur; & vtrùm in illorum præiudicium valeat retrotractio.

QVÆSTIO XVI.

1 *Confeſſio de reſiduo crediti recepto non nocet creditoribus.*
2 *Contrarium tamen deciſum à Senatu Pedemontano refert auctor.*
3 *Non enim attenditur tempus receptæ dotis, ſed conſtitutionis cum promiſſione de reſtituendo.*
4 *Tempus etenim ſolutionis fauore dotis retrotrahitur ad tempus promiſſionis factæ ſine fraude creditorum.*
5 *Hypotheca tacita oritur ex conſtitutione dotis facta etiam in pactis matrimonialibus.*
6 *Senatum Pedemontanum ſecutus Senatus Nicienſis reiecta Menochij ſententia.*
7. *Maritus poteſt remittere debitam dotem à ſocero,vel fratribus conſtituentibus.*
8 *Promiſſio de reſtituenda dote recepta realiter cum hypotheca, & obligatione bonorum,et de facienda cauta muliere pro reſiduo tempore receptionis non nocet creditoribus, qui medio tempore contraxerunt.*

DOs fuit conſtituta mulieri, & pro parte ſoluta, reliquę ſolutiones fuerunt promiſſę ad tempus,& maritus cautam fecit mulierem pro reſtitutione dotis ſuper omnibus bonis ſuis,quę hypothecauit,& conſtituit tenere in forma, inde ante factas ſolutiones reſiduæ dotis cõtraxit multa debita,& pro ſolutione hypothecauit bona creditoribus,inde fuit per illum facta confeſſio de ſolutione dotis cũ iuramento; non tamen apparente de reali numeratione,quæſitum fuit,an mulier pro tota dote eſſet in hypothecaria creditoribus præferenda; Dicebant enim creditores,quòd licet dotium conſtitutio eſſet facta ante illorum credita, & promiſſa reſtitutio cum hypotheca anteriori,tamen non erat facta realis ſolutio, ſed tantùm con-
1 feſſio de recepto pro reſiduo; quæ confeſſio † non nocet creditoribus,iuxta ea,quæ ſatis amplè in hac materia tradit Vrſill.poſt multos in additione ad Afflict. deciſio.402. & in puncto ſcribit Menoch.lib.3.præſumpt.13.nu.24.qui loquitur in caſu confeſſatæ dotis,poſt inſtrumentum promiſſionis,quòd & voluit Alex.in conſil.86.numer.2.lib.7. Solent enim,vt plurimum fieri iſtæ confeſſiones conſtante matrimonio,in fraudem creditorum, ideò illis eſt ſuccurrendum. Ego verò dicebam quæſtionẽ iſtam ſæpiùs fuiſſe diſputatam in Senatu Pedemontano, & præſertim in quadam cauſa Taurinenſi Pipini,& Bertramæ,quæ fuerat per me iudicata dum eſſem iudex ordinarius illius ciuitatis, anno 1587.23.Iunij, & in alia, quæ poſt ea fuit in eodem Senatu tractata,anno 1594. menſe Auguſti, me referente in ſecundo anno mei ingreſſus, in eodẽ Senatu, & fuiſſe ſẽ-
2 per reſolutũ ad fauorem vxoris, quòd ipſa † nonobſtante confeſſionato inſtrumento eſſet creditoribus præferenda,
3 quia fauore vxoris non attenditur tempus † receptæ dotis,ſed tempus conſtitutæ,cum promiſſione de reſtituẽdo, iuxta textum ad hoc ſingularem,in l.prima. D.qui potior. in pignor.hab.per quem ita cõcludit Neguſant. in ſuo tractatu de pignor.4.membr.2.par.princ.num.79.verſicul.& ex hoc infert. Et Didac. Couarru. variarum reſolutionum
4 lib.1.cap.7.num.5.verſic.Ceterùm egregia. Fit enim † retrotractio à tempore ſolutionis ad tempus dotis promiſſę, etiam in præiudicium creditorum,quando promiſſio tempore conſtitutionis ſine fraude facta fuit,nullis adhuc exiſtẽtibus creditoribus; & licet illa promiſſio ſit conditionalis,modò dos ſoluatur,eſt tamen poteſtatina reſpectu mulieris,vel patris,vt dicit Bero.conſil.46.num.17. libro 1.& actionem dotis quæ regulariter non oritur,niſi ſoluto matrimonio,retrotrahi ad tempus promiſſionis,non attentis temporibus ſolutionum poſtea factarum, tradũt multi relati per Dominum Coſtam in ſuo pulchro tractatu de retrotract.caſu 31. cap.8. num.1. & hoc habere locum,tam in tacitam,quàm in expreſſã hypothecam, quando maritus promiſit dotem reſtituere, credo verius, quia Iuſtinianus tam in l.Aſſiduis, quã in l.vnica,C.de rei vxor.actio.æquiparauit fauore mulieris tacitam, & expreſſam, & ex ſola conſtitutione dotis,etiam in pactis matrimonialibus facta
5 † reſultare pro reſtitutione tacitam hypothecã,dicit Vincent.de Franch.deciſio.33.& per illam præferri mulierem habentibus expreſſam poſteriorem, eſt magis communis opinio, de qua dixi poſt multorum Doctorum dinumerationem,in quæſt.Forenſ.34.lib.2.& attendi in vtraque hypotheca tempus promiſſionis,nouiſſimè comprobat Alex. Trentacinq. variarum reſolutionum lib.3. titul. de pignoribus reſolut.9.num.25.

Cum iſta opinione fauore mulieris contra creditores ☞ tranſiuit Senatus Nitiæ, in cauſa Dogliæ, & Gagli, me proponente 1616. 18. Aprilis,non habens pro vera illam
6 traditionem Menochij, quando † præcedit dotis promiſſio, & lapſa ſunt tempora opponendi execeptionem non numeratæ dotis, & dies ſolutioni præfixa, quia tunc ſola confeſſio de recepto prodeſt mulieri, & facta poſt dotis conſtitutionem,cum habeat veritatis primordium, præiudicat creditoribus, vt non poſſint opponere dotem non fuiſſe realiter ſolutam; vt per Afflict. in dict.deciſion.402. Surd.deciſione 55.num.5.Oſaſc.deciſ.172.num.11. Maſcard.de probat.concluſion.362.numer.20.& 21.& 616. numero 7.& 8. Fachin.controuerſ.lib.8,cap.87. & de confeſſione dotis receptæ latè tradit Domin. pater meus, in deciſ.74.part.2.ſuarum deciſionum, vbi addidi: & cenſuit alias Senatus Pedemontanus,referente Dom.Cortina confeſſionem vxoris factam cum marito, de pecunia numerata per fratrem, poſt promiſſionem de dote ſoluenda

præiudi-

Digitized by Google

præiudicare etiam tertijs poſſeſſoribus, & creditoribus
1591.28. Septembris, vt ibi dixi; & hoc caſu niſi fraus ſit
euidens, fruſtra opponitur de fraude, quia mulier iam ab
initio bona obligata habet virtute antecedentis promiſſio-
nis, & ex illa eſt ſemper anterior, nec de fraude eſt curan-
7 dum, quia maritus poſſet etiam, ſi vellet, † debitum remit-
tere, & donare ſoccero, vel fratribus dotem conſtituentibus,
faciendo amplam quitationem, & non præiudicaret vxori,
cui fide habita de ſolutione dotis nihilominus veniente ca-
ſu tenerentur hæredes dotem reſtituere, vt plenè per Bald.
Nouell in trac. de Dote. par. 10. num. 37. & ſcribit D. meus
in deciſ. 112. par. 1. vbi addidi, & ſcripta noſtra comprobat
Reuer. Molfeſus Doctor Neapolitanus ad conſuet. Neapo.
par. 6. quæſt. 9. numer. 13. & ſequentib. & videri poterunt
ſcripta per Mſinger. Cent. 1. obſeru. 61. Guter. de contrac.
iurat. cap. 46. num. 10. Vinc. de Franc. deciſ. 677. Bec. conſ.
114. & 115. lib. 2.

Aduerte tamen, quod ſi maritus in dotis conſtitutione
non promiſiſſet reſtitutionem, vel promiſiſſet tantum re-
8 ſtituere dotem † receptā realiter, cum hypotheca, & obli-
gatione, & pro reſiduo tempore receptionis faceret cau-
tam mulierem, vt vidi in multis inſtrumentis huius patriæ,
crederem ſolutionem poſtea factam non nocere creditori-
bus, qui medio tempore contraxerunt, per text. in d. l. 1. in
fi. D. qui potior. in pign. hab. l. vnica. §. & vt plenius. C. de rei
vxor. act. vbi ſemper attenditur promiſſio, quo ad reſtitu-
tionem dotis de tempore ipſius promiſſionis, vt dicatur in-
ducta tacita, vel expreſſa hypotheca, & ſtipulatio nō præ-
ſumitur facta pro reſtitutione tempore conſtitutionis, niſi
de promiſſione ſaltem per pactum nudum conſtet. leg. ad
exactionem. C. de dot. promiſſ. & ibi glo. in verbo. ſi ſtipula-
☞ tio; & ita cenſuit Senatus in cauſa Zuccone, & Teſtoris.
1617.5. Iunij me referente. Et nota hanc, quod quamuis
in materia retrotractionis, dicatur illam non fieri in præ-
iudicium tertij, vt in d. tract. ſcribit pluries D. Coſta hic eſt
ſpeciale, vt in præiudicium creditorum fauore dotis, fiat
retrotractio.

*Filia ſemel dotata, quandò cogere poſſit patrem, vel hæ-
redes, ad iterum dotandum, & quomodo hoc
procedere poſſit.*

QVÆSTIO XVII.

1 *Dos ſoluta mortuo marito vna cum filia reuertitur ad patrem.*
2 *Pater cuius culpa prima dos eſt amiſſa tenetur aliā conſtituere.*
3 *Amplia vt etiam hæredes mortui patris teneantur de bonis ab
eo profectis.*
4 *Secundò amplia in ſocero, vt ſi non collocaſſet dotem in tuito
conſtante matrimonio, vel non legitimè ſoluiſſet, teneatur ite-
rum reſtituere, modò mulieris culpa non ſit deperdita.*
5 *Redotatio non fit, niſi facta prius plena diſcuſſione bonorum
mariti, ac hæredum.*

Pater maritauit filiam dote illi congrua con-
ſtituta, quam realiter ſoluit marito, maritus
mortuus eſt non ſoluendo, & cum filia non
haberet vndè ſibi ſolueretur, & vellet alimē-
tari, atque iterum nubere, petijt patri ali-
menta, ac nouam dotem, fuit quæſitum an teneretur pater
qui ſemel dotem conſtituerat iterùm dotare; Si eſſemus
1 in dote ſemel ſoluta, quæ mortuo marito, vna cum filia in
patris reuertitur poteſtatem, erat ſeruanda diſpoſitio tex.
in Auth. ſed quamuis. C. de rei vxo. act. & pater cogi poſſet
eandem dotem filiæ conſeruare, vel ea conſumpta nouam
conſtituere, ſed quia agitur de dote conſumpta penes ma-
ritum, & filia remanet culpa patris, qui perdituro ſoluit in
dotata, fuit communi voto per omnes dominos reſolutum,
☞ quod pater † teneretur aliam dotem filiæ conſtituere in
2 cauſa Ramondinæ, & Grindiſ. 1616. 28. Aprilis me referen-
te, & pro iſta opinione D. Aduocatus Bonfilius filiæ aduo-
catus, adducebat glo. in l. 2. §. 1. in verbo dos. D. ſol. matrim.
& Malfeſ. in conſuet. Neapol. par. 4. q. 16. nu. 21. & 25. Ant.
Fabr. in C. Fabr. lib. 5. tit. de dot. promiſſ. defin. 13. Tiraq. in
l. Boues. §. hoc ſermone. com. 9. num. 4. D. de verb. ſignif. &
ego dicebam idem fuiſſe deciſum per Senatum Pedemon-
tanum (licet illis Dominis, & mihi videretur dura hæc de-
ciſio) referente Dom. Senatore Crauetta, poſtea primario
Præſide 1598. 19. Ianuarij, & hanc eſſe communem Docto-
rum traditionem, in Auth. quod locum. C. de collat. vbi Iaſ.
num. 7. quoties filia ſine ſuo dolo, & culpa dotem amiſit, &
in prædicta cauſa Taurinenſi fuit ordinata redotatio, quia,
mortuo marito fuit repertum omnia bona eſſe ſubpoſita
fideicommiſſo ordinato per extraneum, in quo non habe-
bat locum diſpoſitio Auth. res quæ. C. comm. de leg. fidei-
com. & hoc in ſpecie voluit quoad dotationem Bart. in l. ſi
cum dotem. §. ſi poſt ſolutum. num. 2. ſolu. matr. & ibi Bar-
boza. Soc. ſen. conſ. 75. numer. 7. lib. 1. Campeg. de dot. par.
1. quæſtio. 15. Iaſ. in Authent. res quæ. numer. 21. & 22. ſibi
enim debet imputare pater qui non curauit dotes in tuto
collocari.

Ampliabat Senatus hanc reſolutionem, vt procederet e-
3 tiam † contra hæredes patris, mortuo patre, vt illi iterum
ſuper bonis à patre relictis dotare tenerentur, quia officium
paternum eſt filias dotare, & dotem illi conſeruare. l. qui
liberos. D. de ritu nup. d. Auth. ſed quamuis. & l. fi. C. de dot.
promiſſ. quòd latè proſequitur Campeg. d. q. 15. Ideò cauti
ſint parentes qui nupti collocant filias pauperi.

Amplia, vt idem ſit in ſocero qui dotem reſtituit nurui
4 poſt mortem filij, quia ſi conſtante matrimonio dotē † non
collocaſſet in tuto, vel non legitimè ſoluiſſet, teneretur ite-
rum reſtituere ſi culpa mulieris non eſſet dos heberdita, ita
cenſuit Senatus Pedemontanus in vna Ceſpitelli comitatus
Nitienſis 1590. 22. Septembris, vt vidi notatum per Dom.
patrem meum ad Bar. in l. ſi conſtante. n. 94. 96. & 101. ſol.
matrim. vbi hoc notat idem Bart.

Temperabat tamen Senatus Pedemontanus in cauſa
prædicta Taurinenſi hanc opinionem, vt imputaret mulier
pro reſtitutione dotis, valorem mobilium, quæ exportaue-
rat à domo viri, & quæ virtute tranſactionis fuerat conſe-
5 cuta à fideicommiſſarijs; & non habebit locum † iſta redo-
tatio, niſi in ſubſidium facta plena diſcuſſione bonorum
mariti, & hæredum illius quia hæc actio eſt ſubſidiaria,
prout in cauſa prædicta fuit reſolutum.

*Minor in integrum reſtitutus aduerſus aditam hæredi-
tatem, an ſit etiam reſtituendus aduerſus omnes con-
tractus, quos vti hæres fecit ad declarationem text. in
L. 1. C. de fideiuſſ. minor.*

QVÆSTIO XVIII.

1 *Reſtitutus aduerſus hæreditatem aditam non tenetur de eui-
ctione pro prædijs diſtractis.*
2 *Limita ſi bona fide, & ſeruatis de iure ſeruandis emptor acqui-
ſierit rem hæreditariam, & ære alieno ſoluto hæreditatem li-
berauerit.*

Digitized by Google

3 *Declara hanc limitationem procedere, ſi ipſe reſtitutus agat contra poſſeſſores pro conſecutione ſui crediti; ſecus ſi alij creditores.*

4 *L.quoties.44.D.de acquir.hæred.loquitur de concurſu creditorum.*

MInor quidam, hereditate ſimpliciter adita, vt ſolueret æs alienum creditoribus, vendidit quædam bona, & promiſit cum authoritate tutorum euictionem in forma, & emptor de pecunia ſatisfecit creditoribus. Minor cum poſtea videret hereditatem ære alieno onuſtam petijt reſtitutionem aduerſus aditam hæreditatem, atque illam impetrauit, & repudiata hæreditate obtinuit litteras inhibitorias ne prætextu hæreditatis moleſtaretur; Cum autem emptor à quodã creditore repudiatæ hereditatis conuentus eſſet egit aduerſus minorem de euictione pro ſuo releuio, qui dixi non teneri ad releuium per text.in l.1.C.
1 de fideiuſſor.min.vbi † reſtitutus aduerſus aditam hæreditatem non tenetur de euictione pro prędijs paternis diſtractis. Quæſitum fuit, an iuſta eſſet minoris oppoſitio; Et quamuis textus ad hoc videretur clarus, tamen dicebant aliqui, illius exceptionem non eſſe admittendam illo caſu,
2 quando ille bona fide, & ſeruatis de iure ſeruandis rem hereditariam acquiſierit, & ſoluto ære alieno hereditaté ab obligatione liberauit prout voluit I.C. in l. quoties.44. D. de acquir.hæred.per quem tex. poſt Bar.Alber.& alios voluit Sfort.Odd.de reſtit.par.2.quæſt.62.art.6.nu.69.& 70. eſſe tutum emptorem, nu.74.dicit teneri minorem de euictione, licet ipſe poſtea poſſit conuenire ſecundum heredẽ, & alios creditores pro reſtitutione. Ideo res fuit reperta non ſine difficultate; & ego pro concordia cogitabam diſtinctionem adduci poſſe in hac materia, quod aut minor agit pro recuperatione bonorum alienatorum, & tunc emptor poſſit ſe exceptione tueri, iuxta l. quoties. ita vt ſub prætextu reſtitutionis minor non poſſit recuperare alienata tanquam creditor hæreditatis paternæ ex aliqua cauſa, vel emptor conuenitur à tertijs creditoribus anterioribus, & ipſe virtute inſtrumenti cũ tutoribus pupilli, vel minoris curatore celebrati petit à minore, qui vendidit releuium, & euictionem, & iſto caſu non teneatur, & procedat. d.l.1.
3 quia † minor non tenetur facere ſecurum emptorem aduerſus alios creditores, niſi quatenus ſit hæres, ſed reſtitutione ſecura, & facta hereditatis repudiatione, non poteſt vlterius conueniri; quinimo, & aduerſus promiſſam euictio-
4 nem eſſet vti læſus reſtituendus. Item † ad l.quoties reſpõderi poterat, quod I. C. ibi loquitur de concurſu creditorũ ſub quibus ſunt bona communis debitoris, vt textus ait, ita vt ipſi non poſſint bona fide alienata per pupillum reuocare, niſi ratione anterioritatis, vt bene explicat Paulus in l.ſi non expedierit. 6.§. ſi pupillus, cum §. ſequenti. D. de bon.auth.iud.poſſiden. Imò ſi pupillus ſoluiſſet de proprio poſſet hæreditate non exiſtente ſoluendo repetere conditione indebiti.d.l.ſi non expedierit.§.quid ergo. in fin.tanto igitur magis denegabitur euictio, ex cuius promiſſione, etiam non facta reſtitutione, poſſet dici læſus minor, & reſtitutionem, vt dixi, impetrare, præſertim cum ſit cautum emptori alia via pro ſua indemnitate, quia poteſt dirigere actionem reuocatoriam hæreditate non exiſtente ſoluendo, aduerſus illum creditorem cui pretium ſoluit, & ab eo per condictionem pecuniam ſolutam repetere.iuxta l. fin. C.de iur.delib. Ex quibus omnibus Senatus; me referente cõſideratis, in cauſa Claretti, & Stellæ cenſuit, minorem, qui vendidit facta reſtitutione aduerſus hæreditatem aditam, liberari, etiam, & reſtitutum cenſeri aduerſus omnes contractus, ex quibus vti hæres poſſet dici obligatus propter aditionem hereditatis paternæ, quia reſtitutio illa deſtruit omnes actus medio tempore geſtos, & illa parum operaretur, ſi aduerſus ea quæ tanquam hæres geſſerat non eſſet etiam minor reſtitutus. 1616. menſe Maij.

Ludentibus, an actio competat pro pecunia in ludo lucrata, & pro geſtis circa ludum.

QVÆSTIO XIX.

1 *Ludus de iure communi eſt prohibitus adeo vt.*

2 *Contra debitores ex cauſa lucri non tantum denegetur actio; ſed etiam eis ſoluentibus competat repetitio, & condictio.*

3 *An conuentus pro ſolutione pecuniæ in ludo amiſſæ teneatur iurare ſuper promiſſione ab eo facta, de ea pecunia ſoluenda.*

4 *Actio non datur pro ludo etiam præcedente promiſſione.*

5 *Leges ciuiles denegantes actionem ex ludo videntur per conſuetudinem abrogatæ.*

6 *Ludus quamuis de iure ciuili ſit prohibitus; non tamen de iure naturali, nec diuino.*

7 *Fideiuſſor ludi conueniri poteſt citra diſcuſſionis beneficium.*

8 *Conſuetudo ludi valet pro euitanda pœna legali, & deneganda ſoluti repetitione, non autem vt detur actio inter ludentes.*

9 *Sponſio inter ſpectatores ludi reprobati non valet.*

1 LVdus † de iure communi prohibitus eſt, toto tit.D. & C. de aleatorib. l. certiſſimè. C.de epiſcopa.audient. ſiue alea, ſiue chartis ludatur; quinque illis generibus ludorum exceptis de quibus loquitur Imperator Iuſtinianus. in d.tit.C.de aleator.lib.3.titu.43.& ſuper hac re extant in pluribus prouincijs conſtitutiones, & ſtatuta prohibitiua, & in Hyſpania extat Caroli Quinti conſtitutio, quam examinat Gutierez in tract.de iurament. confirmator. par.1.cap.53. & in Dominio Sereniſſimi Ducis noſtri Sabaudię eſt antiquum decretum Amedei.lib.3.& fuit promulgata noua quædam conſtitutio Caroli Emanuelis contra luſores taxillorum. Adeoque prohibitus ludus reperitur, vt non ſolum contra debitores ex cauſa ludi denege-
2 tur actio, ſed etiam † repetitio, & condictio ſoluenti competat, & in foro conſcientiæ magis communiter Doctores Theologi concludunt, lucrum in ludo factum eſſe reſtituendum. Prout tenent ſummiſtæ Silueſtr. Tabien. Antonin.Clauaſſ. & alij in verbo ludus, & poſt Nauar. Didac. Medinam, & multos voluit Gutierez in dicto cap.53. vbi fortius ſcribit, & concludit, quòd ſi cum iuramẽto fuerit à perdente promiſſa ſolutio, quando ad creditum luditur, nihilominus datur ſoluti repetitio, licèt propter vim iuramenti poſſit debitor ad ſolutionem compelli. Ex quibus cum in facti cõtingentia, actio quædam eſſet intentata coram iſto Nitienſi Senatu contra quendã, qui in ludo, quod dicitur Pichetti amiſerat ſeptuaginta duplas, illiq; ab actore eſſet oblatum iuramentum ſuper promiſſione de ſoluẽ-
3 do, quæſitum fuit me referente, an † conuentus iurare teneretur; Et quidam dicebant non teneri, quia cum denegatur omnis actio ex ludo proueniens, illaque promiſſio fuerit ſimplex ſine iuramento, fruſtra erat facta oblatio. Et tanto magis cum ſoluti detur repetitio, & fruſtra petat, quis quod ſtatim reſtituturus eſt, l.dolo.D. de dol. except.
4 & actionẽ † non dari pro ludo etiam præcedẽte promiſſione dicit poſt Bald.Paris de Put.in tractat.de ludo. num.25. Caccialup.in d.tract.num.36.& plenè Farinat. quæſt.109.
vbi

Digitized by Google

vbi multa more ſuo ad materiam congerit. Alij verò dice-
5 bant locum eſſe iuramento, tum quia de conſuetudine † ge-
nerali videntur leges ciuiles in hoc abrogatæ, & in Gallia
illas non ſeruari teſtatur Rebuff. in proœm. conſtit. gl. 5. nu.
56. & conſuetudine leges abrogantur, DD. in l. de quib. D.
de legib. & in l. fi. vbi eſt tex. ad hoc. C. quę ſit bon. conſuet.
Imò & ipſis militibus hoc permiſſum eſt quibus amiſſio
armorum non fuit interdicta l. 3. §. 13. D. de re milit. For-
catul. in cupidine iuriſperito, c. 20. n. 7. Tum etiam, quia
iuramentum continebat aliud caput, quod actor ludendo
ſuam pariter pecuniam amiſerat, & ſoluerat, quo caſu erat
in hoc capite iuramentum pertinens, vt daretur ſaltem a-
ctori ſoluti repetitio, vt pateretur legem, quam ludendo,
& perdendo ſibi inuicem ludentes ſtatuerant, & dicebatur,
6 quod licet † ludus eſſet de iure ciuili prohibitus, non erat
tamen de iure naturali, & diuino, vt dicit D. Tho. 2. 2. q. 3.
art. 32. ex quo naturalis quędam oriri poterat obligatio.
Imò & pro ludo dari actionem de conſuetudine dicit Clar.
in §. ludus in fin. & hanc conſuetudinem dicunt ſeruari Di-
dac. Auguſt. & Barbatia relati per Clarum, & D. Senator
Sola in glo. prędicti decreti, tit. de ludo, & luſorib. n. 11. &
15. in fin. ubi poſt Imol. & Io. Andr. in c. pen. de vit. & ho-
neſt. cleric. dicit hanc conſuetudinem totius mundi abro-
gare iuris diſpoſitionem. Imò attenta iſta conſuetudine,
7 & † fideiuſſorem ludi poſſe conueniri circa excuſſionis be-
neficium voluerunt Pirrus, & Rebuff. quos ſequitur Ant.
Hering. in tract. de fideiuſſor. c. 24. p. 1. n. 314. & iudicatum
dicit Rebuffus.

Ego verò dicebam ſtante iuris, & decretorum expreſſa
prohibitione, & vltimo edicto Sereniſſ. Ducis Caroli Em.
nullam pro lucratis in ludo competere actionem, & con-
8 ſuetudinem † contrariam valere pro euadenda pęna legali,
vt non puniantur ludentes, & ſoluti nulla datur repetitio,
ſed non vt detur actio inter ludentes; quinimo nec conſue-
tudinem contrariam hac in re attendendam eſſe prout do-
cet Fachin. lib. 11. controu. c. 52. Baiard. ad Clar. & in hanc
☞ opinionem tranſiuit Senatus, licèt in caſu prædicto di-
xerit eſſe ante omnia iurandum, vt ſaltem repetitioni lo-
cus eſſet pro pecunia ſoluta in illo ludo, ne ad imparia iu-
dicaretur, & lucrum faceret ſocius cum alterius iactura
9 1616. 13. Maij. Imò nec † ſponſionē inter ſpectatores ludi
factā ualere, quando ludus eſt reprobatus uoluerunt mul-
ti quos ſequitur Scacca in tractatu de ſponſionibus. pa. 4.
§. fing. modo. vbi etiam vult puniri ſpectatores, ſicut ip-
ſos luſores; & poſſe repeti, quod uirtute ſponſionis fuit
ſolutum. Sed in ludis nō reprobatis ego vidi admiſſas iſtas
ſponſiones inter ſpectatores, & illud genus ſponſionis di-
citur Trauerſatio.

*Matrimonium ſi fuerit celebratum nullis dotalibus in-
ſtrumentis præcedentibus, an probata dotis conſtitu-
tione per teſtes facta tempore matrimonij, nulla pro-
bata promiſſione dotis reſtituendæ, habeat mulier
hypothecam à die celebrati matrimonij, an verò tan-
tum à die confeſſionis dotis receptæ cum hypotheca
pro dotium reſtitutione ad fauorem creditorum ma-
riti.*

Q V Æ S T I O XX.

1 *Mulier habens tacitam hypothecam præfertur creditoribus
anterioribus habentibus expreſſam ſecundum aliquorum opi-
nionem.*
2 *Dos conſtitui poteſt per nudam promiſſionem, & pollicitationē.*
3 *Tempus promiſſæ dotis, non eius ſolutionis ſpectatur ad indu-
cendam hypothecam.*
4 *Dotem ſolutam, & numeratam fuiſſe in dubio mulier debet
probare.*
5 *Probato matrimonio & dotis conſtitutione tantum, non eſt pro-
bata hypotheca.*
6 *Retrotractio non fit in præiudicium creditorum, quibus medio
tempore eſt ius quæſitum.*
7 *Hypotheca, quando nullum eſt factum dotale inſtrumentum nō
datur, niſi a die ſolutionis.*
*Vel a die confeſſionis factæ cum obligatione bonorum pro reſti-
tutione.*
*Confeſſio receptæ dotis non cenſetur facta in præiudicium cre-
ditorum duobus concurrentibus.*

MVlier quædam matrimoniū contraxit nullo interue-
niente inſtrumento dotali, per quod apparere poſſet
de dotis conſtitutione, de dotis matrimonio, & de promiſ-
ſione reſtitutionis, quæ in caſum matrimonij diſſoluti di-
cebatur à marito facta, vſque de anno 1580. quo tempo-
re cum maxima vigeret peſtis in hac ciuitate non potuit
rogari inſtrumētum. Sed fuerunt teſtes producti ex quibus
illa mulier apparere faciebat de celebratione matrimonij
tempore peſtis, & probabat dotis conſtitutionem factam
in genere de bonis paternis, quæ fratrib. erat conſecutura,
qui fratres poſtea ad formam ſtatuti Nicienſis dote con-
grua aſſignata ſoluerunt marito, qui, non conſtito de reali
ſolutione, in diuerſis inſtrumentis confeſſus fuit habuiſſe
certam pecuniam pro dote, & tempore illarum confeſſio-
num pro ſumma recepta fecit cautam, & ſecuram vxorem
ſuper bonis ſuis, & promiſit illius ſummæ reſtitutionem
ueniente caſu hypotheca, & obligatione bonorum in fōr-
ma, aſſerendo celebratum matrimonium, & dotem conſti-
tutam vſque de anno 1580. ſed non probauit de illo tem-
pore factam promiſſionem pro dotium reſtitutione. Cau-
ſa coram Senatu agitata diſputatum fuit inter mulierem
& creditores de anterioritate. Nam mortuo marito præ-
tendebat mulier ſe eſſe potiorem, & anteriorem creditori-
bus, numerando tempus a die celebrati matrimonij, & do-
tis conſtitutæ; in contrarium vero dicebant creditores nul
lum ius competere mulieri ſuper bonis mariti, niſi à die
factæ promiſſionis, & dotis realiter ſolutæ, de cuius ſolutio
ne reali non apparebat, ideò illos vti habentes expreſſam
anteriorem eſſe mulieri præferendos.

Pro muliere allegabant aduocati textum l. Aſſiduis. C.
1 qui pot. in pign. per quem † mulier habens tacitam hypo-
thecam pręfertur creditoribus anterioribus etiam expreſ-
ſam hypothecam habentibus, ſecundum aliquorum opi-
nionem, quos nouiſſimè ſequitur Fachin. controuer. li. 10.
c. 35. illa autem tacita hypotheca oriebatur ex ſola dotis
conſtitutione, etiam nulla ſcriptura interueniente, vel ſolis
capitulis matrimonialibus accedentibus. l. vnica. §. videa-
mus. §. accedit. C. de rei vxor. actio. d. l. aſſiduis, §. ad hæc. l.
fin. C. de pact. conuentio. Vincent. de Franch. deciſio. 33. &
2 677. libr. 2. cum dos † poſſit conſtitui per nudam promiſ-
ſionem, & pollicitationem, toto tit. C. de dot. promiſſ. non
deſinat habere priuilegia verę dotis, & ſtipulatæ, cū à pri-
uilegij veræ dotis conſtitutæ, & ſolutæ, dos promiſſa mini-
ma excludatur, niſi in quibuſdā caſibus, in quibus dotem
fuiſſe ſoluta mulier probare debet, vt contra creditores,
vel fiſcum obtineat. Sed conſtito de promiſſione fauore
3 mulieris non debet attendi tempus † ſolutionis poſteà fa-
ctæ, ſed promiſſionis ad hypothecam fauore illius in-
troducendam. leg. 1. D. qui potior. in pignor. hab. & dixi

ſupra queſt.16.per totam.& illum tex.in ti.leg.1.dicit eſſe
ſpecialem fauore dotis Cyn.in leg. ſi cum tibi.C.qui pot.
in pign.& notat Bal.Nouell.de dot.part.10.num.37. Ideò
maritus, qui dotem fatetur habuiſſe poſt conſtitutionem
factam, ſibi, & creditoribus præiudicat, vt dixi in d.quæſt.
16.poſt Afflict.in deciſio 402.& ſcripſi circa iſtam confeſ-
ſionem dotis ſolutæ in additionibus ad Deciſio.D.mei 74.
part.2.& optimè reſoluit Alex.Trentacinq.lib.3.variar.re-
ſolut. tit. de iur.dot.reſolut.7.num.20. licet in dubio † do-
4 tem ſolutam, & numeratam fuiſſe mulier probare debeat,
l.1. C.de dot.cau. non nume. Neque ad hypothecam con-
ſtituendam videtur neceſſaria ſcriptura, vt clarè voluit Iu-
ſtinianus in d.l.fin.C.de pact.conuent. ibi; (Sin autem mi-
nimè hoc ſcriptum inueniatur, ex præſenti noſtra lege ha-
beat hypothecam contra res mariti, ex quo pecunias ille
exegit.)

Contra mulierem, pro creditoribus, dicebatur hic nullã
interueniſſe ex parte viri promiſſionem pro dotis reſtitu-
tione; & in materia iſta ad inducendam hypothecam non
ſolùm attẽdi promiſſionem ex parte mulieris, quæ dotem
ſoluere promiſit, ſed etiam ex parte mariti, qui promiſit
reſtitutionem; & in præiudicium creditorum hãc promiſ-
ſionem conſiderari.in d.l.1.D.qui potior.in pignor. Ideò †
5 probato matrimonio, & dotis conſtitutione non eſſe pro-
batam hypothecam, vel ſaltem tacitam, & præſumptam
induci hypothecam, quæ non præfertur expreſſè, ſed ſumit
effectum tantum à die ſolutionis ſecundum opinionẽ. glo.
in l.fin.C.qui pot.in pign.hab. quam ſecuti ſunt Specul. &
Bald.allegati per Bald.Nouell.de pot.part.10.nu.39.verſ.
ſi verò non appareret inſtrumentum, à qua opinione licèt
recedat. Bar.in d.l.fin.& propter illius authoritatem cogi-
tandum relinquat Nouellus, tamen quando ſumus in ſola
cõfeſſione dotis receptæ idem Nouellus hoc admittit pro
6 expedito; & clarum eſt, quod † retrotractio non fit in præ-
iudicium creditorum, quibus medio tempore ius eſt quæ-
ſitum, vt in ſpecie dotis promiſſæ tradit Bec.conſil.114.nu.
65.lib.2. Et hoc in caſu noſtro videtur apertè à Iuſtiniano
deciſum in d.l.fin.C.de pact.conuent.vbi datur hypotheca
non à die contracti matrimonij, & conſtitutæ dotis, quãdo
7 † nullum eſt factum inſtrumentum, ſed tãtum à die facta-
rum ſolutionum; ſic interpretando verba illa (ex quo pe-
cunias ille exegit) ideſt vt mulier numeret tẽpus ſuæ hy-
pothecæ à die quo maritus dotem recepit; ſatis namque
ſufficere videtur mulieri, ſi ab ea die contrahatur hypo-
theca in præiudicium creditorum habentium expreſſam.
Et quidem ſi adeſſet inſtrumentum conſtitutionis dotis cũ
hypotheca, licet non conſtaret poſtea de reali numeratio-
ne, ſed tantum de confeſſione per quittationes, ego admit-
terẽ fieri retrotractionem ad tempus dotis promiſſæ, iux-
ta ea, quæ dixi ſupra Deciſio.16. & attenderetur tempus
matrimonij contracti, vt voluit Bec.in d.conſ.114.nu.66.
Sed quia hic non conſtabat per teſtes, niſi de matrimonio,
& quadam conſtitutione dotis generica, ego dicebam non
8 poſſe † mulierem in præiudicium creditorum vti illa hypo
theca, niſi à die factarum confeſſionum, & à tempore quo
maritus obligauit bona pro reſtitutione, iuxta ea, quæ la-
tius ſcripſi in quæſt.34.lib.2.quam vide, tũc enim licet du-
bium reſultare poſſet ex illa cõfeſſione, an præiudicet cre-
ditoribus per ea, quæ tradit Do.meus in ſua Deciſio.112.
9 par.1.& in deciſio.74. par.2. tamen in caſu noſtro ceſſat †
ſuſpitio duobus concurrentibus; primo, quod ſolutio erat
facta à fratribus mulieris, non ab vxore, vel ſocero, vt con-
ſiderat Salic. in authen. ſed item neceſſe. C.de donat.ante
nupt.Rolan.à Valle conſil 93.num.26.27.& ſequentibus,
lib.1.Sfor.Oddo conſil.24.num.15. lib.1. Alexan.Trenta-
cinq.poſt Ruin.Marſil.Didac. Iaſ.& Dec.in d.reſolut.7.ſub
nu.32.in ſecunda concluſione, verſic.ſecundus eſt. Secũdò,
quia hic erant lapſa tempora opponendæ exceptionis non
numeratæ dotis: quo caſu illa eſt magis cõis, quòd non au-
diantur creditores, vt nouiſſimè reſoluit idem Trentacin-
qu.in d.reſol.7.nu.13.& 15. Et propterea omnibus conſi-
deratis Senatus cenſuit mulierem non eſſe præferendam
creditoribus, niſi è die confeſſionũ de dote ſoluta, licèt non
appareret de reali numeratione.1616.18.Auguſti.& in alia
cauſa referente D. Ferrerio, cenſuit mulierẽ habere hypo-
thecam tacitam à die conſtitutionis dotiũ, licèt matrimo-
niũ poſt multũ tẽpus ſecutus fuiſſet, nõ obſtãtibus allega-
tis in prædicta mea quæſt.34.1617.27. Octobris, quia di-
cebam non militare, ſtante promiſſione antecedenti.

*Compenſatione ordinata, an debeat fieri etiam compen-
ſatio quò ad vſuras, quando debitum cum quo eſt fa-
ciendá compenſatio non eſt liquidum, ſed pendet à
iuramento ordinato, & nondum præſtito; & an iſto
caſu fiat retrotractio.*

QVÆSTIO XXI.

1 *Debitor ſub conditione non dicitur verus debitor, licèt largo modo inter debitores numeretur.*
2 *Compenſatio requirit, vt debitum tempore quo fit, ſit verum, & exigibile.*
3 *Nec ea admittitur, ſi petitio, & exactio non conceditur.*
4 *Nullum commodum, quis conſequi poteſt ex propria mora, & negligentia.*
5 *Retrotractio non fit, quando eo tempore quis nõ poterat ad huc dici creditor.*
6 *Conditio antequam impleatur nihil ponit in eſſe.*
7 *Sententia retrotrahitur ad tempus debiti, vel litis ceptæ.*
8 *Compenſatio fit ipſo iure ad tollendas vſuras.*
9 *Regula, quod non fiat compenſatio de credito inexigibili, quando intelligatur.*
10 *Conditio poteſtatiua ſiſtit curſum vſurarum illius ſummæ pro cuius conſecutione adimplenda eſt.*
11 *Condemnatus medio iuramento ſuppletiuo tenetur ad intereſſe, quamuis liberandus ſit ab expenſis.*
12 *Crediti liquidatione pendente, vſuræ non debentur.*

IN cauſa Scalieri, & Rubei, in qua Rubeus erat decla-
ratus creditor aureorum centum, modo iuraret in ſup-
plementum, & Scalierus alterius ſummæ, cum fuiſſet ordi-
nata compenſatio, vt dixi ſupra Deciſ. 5. fuit dubitatum,
quid dicendum eſſet de intereſſe, & vſuris, cum ambo eſ-
ſent mercatores; & mihi iſta inueſtigatio viſa fuit dubia,
& ſubtilis propter effectum retrotractionis poſt præſti-
tum iuramentum. Et dicebat Dom. Aduocatus Balduinus
nullam eſſe habẽdam rationem intereſſe, quo ad ſummam
Rubeis debitam, & in antiqua ſententia adiudicatam, niſi
à die iuramenti præſtiti, quia ante iuramentum nullum
debebatur intereſſe; eſt enim in ſententia creditor declara-
tus modò iuret in ſupplementũ. & ſic erat debitor ſub con-
1 ditione, ſi iuratum eſſet, atqui † debitor ſub cõditione non
dicitur verus debitor, licèt fictè & largo modo inter credi-
tores numeretur. §.ex conditionali.inſt.de act.& oblig.l.cõ-
ditionalib.D.de verb.oblig. & tradunt DD.in l.1. D.ſi cer.
pet.comprobatque vir ſubtilis Fachin.controuerſ.libr.11.
capit.74. Et ad faciendam compenſationem requiritur,
2 quod tẽpore, † quo facienda eſt compenſatio ille dicatur
verus debitor, & creditum ſit exigibile, vt de iſto effectu
exactio-

Digitized by Google

exactionis in materia ſimilis creditoris conditionalis loqui-
tur Cagnol.in d.l.1.nu.271.ſi cert.pet. & D. meus in deciſ.
235.num. 3.& 7.circa fin.Et propterea Vlpianus illos eſſe
creditores dicit, qui nulla exceptione ſubmoueri poſſunt,
in l.is cui.D.de act.& oblig.Sed debitor diem, vel ſub con-
ditione poteſt exceptione ſubmoueri, quia ante diem, vel
ante purificatam conditionem petere non poteſt.l.quod in
diem.7.D.de compenſat. Ergo nec admittitur compenſa-
tio;per illum textum;& regula eſt à Iaboleno conſtituta in
l.quæcumq; D. eodem, quod quæcumq; per exceptionem
perimi poſſunt in compenſationem non veniunt,& ſi peti-
3 tio, † & exactio non conceduntur,neq, dabitur compenſa-
tio.l.ſi debens.22.D.eodem,quam ad hoc propoſitum pō-
derat D.meus Præſes Faber in ſuo Cod.tit.de vſur. definit.
13.nu.4.Surd.deciſ.24.num.7.Natt.concl.134.num.6. Eſt
enim famigerata regula illa,quod de liquido ad illiquidum
non fit compenſatio; & dum non eſt iuratum, ſumma non
poteſt dici liquida.Idq;magis locum obtinere debet,quan-
do ſumus in conditione poteſtatiua, quæ dependet à mera
poteſtate, & voluntate debitoris, vel creditoris, prout in
noſtro caſu erat in facultate creditoris ſtatim iurare,& pu-
rificare conditionem; & cum non iurauerit nullum poteſt
4 † conſequi commodum ex ſua mora, & negligentia, quæ
moroſo tantū imputari ſolet; ſi enim iuraſſet, debitor ſol-
uiſſet,vel ex tunc compenſaſſet, & in illius damnū non cur-
riſſent vſuræ, vt conſiderant Burſat.conſil.45.nu.11. Lanar.
conſil.56.num.7.Surd.conſ.351.num.22.& ſeq.& dixi ego
quæſt.82.lib.1. & ante iuramētum non poteſt dici debitor
in mora conſtitutus,ſine qua nullum debetur intereſſe.l.2.
§.nauis.D.ad l.Rhod.de iact.l.lecta.ſi cer.pet.Riminal.iun.
conſ.54.num.52.lib.1.

Et iſtis ſtantibus nulla erat facienda vis in retrotractio-
ne, vt ſcilicet poſt iuramentum præſtitum teneretur debi-
tor ſoluere vſuras ab initio,cum iuramentum conſtituat il-
lum verum debitorem ab eo tempore,quo fuit debitor de-
5 claratus;quia non † fit retrotractio,quotieſcumq;illo tem-
pore conſiderato, non poterat adhuc dici quis creditor, &
nihil erat cum quo poſſet fieri compenſatio; & præſertim,
quando ſumus in conditione poteſtatiua, vt ſupra dixi, &
voluit Bec.in conſil.115.num.1.lib.2. & requiritur imple-
mentum ex parte creditoris, vt plenè declarat idem Becc.
conſil.114.num.64.eodem lib.ratione illa ordinaria, quia
6 † conditio antequam impleatur nihil ponit in eſſe.l.ſi quis
ſub conditione.de condit.Carol.de Graſſ.de exception.ex-
cept.33. per totam, & ſemper poteſt opponi de conditio-
ne non impleta, ſaltem ad ſiſtendum curſum vſurarum.
Surd.conſil.186. numer.13. & ideo hæc pars videbatur te-
nenda.

Sed ex aduerſo pro Rubeis dicebant Domini Aduocati
Audibertus, & Veranus,quod allegata in contrarium poſ-
ſent procedere in contractu in quo attenditur conditio re-
ſultans ex verbis illius, ſecus autem dicendum eſſe in ſen-
7 tentia, in qua † fit retrotractio ad tempus litis cœptæ, vel
ad tempus debiti,vt tradit D. Ozaſc. in deciſ.145.& ſeqq.
qui loquitur etiam in caſu conditionis poteſtatiuæ, quam
intrinſecam vocat,ſi iuratum fuerit,vt in princ. deciſ.146.
& illum ſequitur Coſta de retrotract. caſu ſeptimo, cap.8.
num.5.& fuit opinio relata per Ant.Gabriell. in tit.de ſen-
tent.concluſ.1.& in conditione caſuali Schrad. de Feu.p.2.
quæſt.15.princ.ſect.3.nu.14.gloſ.in ſententia conditionali
loquens in cap.cum quis.verſ.incertis. de ſent. excommun.
8 lib.6.Bald.conſil.374.num.2.lib.3. & † ad tollendas vſuras
compenſatio fit ipſo iure. Surd. deciſ.117. & ſententia de-
bet operari ſuum effectū, vt illa ſumma ſit certa, & debea-
tur inſpecto initio, quia fuit taxata per Senatum, & iura-
mentum ſuppletiuum non eſt ordinatum in ſententia pro
taxa, ſed ad probationem promiſſionis, quæ non erat ple-
nè iuſtificata; ideo iuramento præſtito,cum altera ſumma
creditori adhuc non eſſet ſoluta, poterat commodè fieri
compenſatio; & omni caſu cùm per iuramentum poſtea
appareat de veritate crediti,cum quo poteſt ab initio fieri
compenſatio,debet ſaltem operari,vt ſiſtatur curſus vſura-
rum alterius debiti. Nam quod dicitur non eſſe faciendam
9 compenſationem cum credito inexigibili, poteſt † habere
locum, ſi debitor velit ſtatim compenſare,& alter velit exi-
gere aliam ſummam de qua eſt ſimiliter creditor liquidus,
ex mutuo,vel alia cauſa, tunc enim non ita facilè admitte-
retur compenſatio ſi non ſit iuratum, quia vno, & eodem
tempore non poteſt fieri; ſed quando dilata eſt ſolutio, &
illa compenſatio poteſt commodè fieri non videtur poſſe
impediri, etiam quoad vſuras, vt ſiſtant curſum vſurarum
alterius crediti, ne ad imparia iudicetur, ſi vnus habet vſu-
ras ſui crediti, alter non.

Ego eram opinionis in hac cauſa, durāte tempore poſt
declarationem factam,& condemnationem vtriuſq;ſummæ
non deberi vſuras,nec pro vno, nec pro altero credito, ſed
10 conditionē † illam poteſtatiuam donec iuratum ſit ſiſtere
curſum vſurarum illius ſummæ pro cuius conſecutione eſt
iurandum; non poſſe tamen alium creditorem prætendere
ſummam,vel creditum ſuum cum vſuris,quia fuit negligēs
poſt ſententiam in petendo iure ſuo, & ideo ſicuti primus
creditor non poteſt conſequi vſuras ita nec ipſo pro ſuo
conſequatur, & ad hoc inducebam textum ſatis meo iudi-
cio ſingularem.in l.cum alter. 11. iuncta l. ſequent. D. de
compenſat. vbi vnius ſummæ debitum pro quo vſuræ de-
bentur,compenſatur cum altero debito vſurario nulla vſu-
rarum habita ratione,licèt enim in caſu noſtro compenſa-
tio non poſſit fieri ab initio, niſi præſtito iuramento, illo
tamen præſtito verè debitor efficitur condemnatus,& pra-
11 xis obſeruat vt reo † condemnato etiam medio iuramen-
to ſuppletiuo teneatur debitor ad intereſſe, quāuis prop-
ter inconcludentem probationem liberetur ab expenſis,vt
per Dom.Patrem meum in deciſione 236.per totam. Al-
teri verò creditori pro ſuo credito intereſſe non debetur,
quia non conſtituit debitorem in mora, nec interpellauit
ad iuramenti præſtationem, cum tempus non currat, niſi
poſt impletam conditionem ſententiæ.Tiraquel.de retrac.
lignag.§.1.glo.10.num.54.in fi.neq; ipſe curauit facere li-
12 quidationem ſui crediti, qua † pendente nullæ debentur
vſuræ.l.qui ſolidum.in princ.de legat.1. Bartol.in l.penult.
D.de diſtract.pign.Bal.in l.acceptam.oppoſit.6.C.de vſur.
Afflict.deciſ.205.Rot.Gen.deciſ.164.nu.1.& 6.licet liqui-
dationem retrotrahi dicat Coſta in dicto eleganti tractatu
de retrotrac.caſu 9.cap.8.qua de re in alia quæſtio.Forenſ.
tractaui, & nunc eſt in meo manuſcripto notata. Et pro-
pterea hanc modificationem in controuerſo articulo ſecu-
☞ tus Senatus, cenſuit compenſationem eſſe faciendam ab
initio, & ideo vtriuſque ſummæ vſuras non concurriſſe du-
rante tempore quo non fuit iuratum,ſed tantum reſidui à
die iuramenti præſtiti 1616.19.Aug. videbatur enim ini-
quum,vt pro vna ſumma deberentur vſuræ,& pro alia non
cum vno,& eodem tempore debitum eſſet in ſententia de-
claratum,& quantitas cum quantitate erat compenſanda.

Clericus in ſacris conſtitutus, an poſſit accuſari, & inquiri de crimine leſæ Maieſtatis humanæ, & coram quo iudice, & qualiter puniatur.

QVÆSTIO. XXII.

1 *Doctores in hoc articulo ſatis confuſè ſcripſerunt.*
2 *Clericus præſertim in Sacris conſtitutus ab omni temporali ſubiectione eſt ſeiunctus.*
3 *Nec pro crimine læſæ Maieſtatis humanæ poteſt coram iudice ſæculari puniri.*
4 *Et quando dicantur de ditione principis non tamen ei ſubſunt.*
5 *Non ſubditus non punitur vera pęna committentium crimen læſæ Maieſtatis.*
6 *Clericus non poteſt accuſari, nec inquiri, aut puniri à Principe ſæculari vera pęna huius criminis.*
7 *Contrarium tenuere ab auctore relati hic.*
8 *Clerici dicuntur eſſe diſtrictuales, & de dominio ſui Principis.*
9 *Saluator noſter ſæcularium poteſtati ſe ſubmiſit.*
10 *Eccleſiaſticos puniri pro crimine læſæ Maieſtatis ſæcularis ſub cuius ditione ſubſunt, canonibus ſacris ſtatutum eſt.*
11 *Clerici ſunt ſubditi ſicut alij, qui ſub vniuerſali Principis ſæcularis dominio ſunt conſtituti.*
12 *Principes ſæculares extrà feudum poſſunt ſuſcipere iuramentũ ſecuritatis ab Eccleſiaſticis commorantibus in ſua ditione, ſicut à cæteris ſubditis.*
13 *Clerici dicuntur eſſe ſub vniuerſitate.*
14 *Antiqua omnium Prouinciarum obſeruantia eſt ſequenda.*
15 *Clem.paſtoralis, §.rurſus, de re iudic.intellectus.*
16 *Clericus non deferentes habitum, & tonſuram non gaudent priuilegijs Eccleſiæ.*
17 *Clericus an coram iudicibus, & officialibus ſæcularibus inquiri poſſit.*
18 *Clericus de crimine læſæ Maieſtatis accuſatus non poteſt per laicos torqueri.*
18 *Principes negantes remiſſionem huius cognitionis de facto reprehenduntur.*
20 *Auth.vt cler.apud propr.Epiſc. intellectus.*
21 *Clericus de hoc crimine accuſatus, qua pœna ſit puniendus.*
22 *Clericus poſt degradationem iudici ſæculari ad effectum punitionis non eſt tradendus ſecundum aliquos.*
23 *Contrarium tenuerunt alij hic relati.*
24 *Clericum de crimine læſæ Maieſtatis conuictum eſſe deponendum, & in monaſterium detrudendum tenuerunt hic relati.*
25 *Et hoc in caſu non priuari beneficio Eccleſiaſtico.*
26 *Clericus accuſatus de crimine læſæ maieſtatis, & rebellionis punitur pœna arbitraria iudicis Eccleſiaſtici.*
27 *Quæ ſit opinio auctoris circa pœnam huius criminis Eccleſiaſticis irrogandam.*
28 *Concil Trid.ſeſſ.13.c.4.loquitur de modo degradationis.*
29 *Quæ degradatio imponitur pro hoc crimine ſacrorum canonum ſanctione.*
30 *Cap ſi quis laicus.23.q.5.intelligendus eſt, de verbali non reali degradatione.*
31 *Non eſt nouum accuſatus de crimine Leſæ Maieſtatis Eccleſiaſticos à duobus iudicibus puniri.*
32 *Degradatio imponitur etiam in minoribus delictis in aliquibus caſibus.*
33 *Læſæ maieſtatis crimen eſt peſſimum omnium.*
34 *Et æquiparatur ſacrilegio.*
35 *Et illi ad committentes æquiparantur diabolo.*
36 *Nec admittitur pro eis deprecatio iudicis Eccleſiaſtici, ne morti tradantur à brachio ſæculari, imò nec etiam oratio.*
37 *Tumultus oriri poſſet, ſi populus iudicet Eccleſiaſticum de hoc eodem crimine accuſatum liberari, laicum verò morti tradi.*

GRauis quidem, & profunda eſt diſputatio, quæ orta
fuit ſuper captura quorundam Eccleſiaſticorum in
hac ciuitate, quorum vnus erat Præsbyter, alter Monacus
clauſtralis, ambo Sacerdotes, qui fuerunt accuſati de crimine
læſæ Maieſtatis humanæ, ob tentatam, & machinatam
proditionem arcis ſeu caſtri Montalbani, & alias etiã,
quo ad vitam Sereniſſimi Principis Filiberti tendẽtes, cum
vtriuſque poſtulata fuiſſet remiſſio, vt cauſa per ſuos Iudices
Eccleſiaſticos cognoſceretur, cum D. Aduocatus Fiſcalis
Audibertus contenderet cauſam iſtorũ, vti priuilegiatã,
& grauẽ poſſe per laicos iudices cognoſci, & iſtos vti rebelles,
& infideles ſuo Principi, & naturali domino, per eoſdem
iudices puniri poſſe. Ad clariorẽ igitur huius diſputationis
elucidationẽ poſt omnium doctorũ plenè diſcuſſas, & examinatas
lucubrationes, ac omnibus maturè perpenſis, &
conſideratis tres inſpectiones eſſe pro reſolutione neceſſarias
ſum arbitratus. Primò an clericus in ſacris conſtitutus
poſſit de hoc crimine inquiri, & accuſari. Secundo coram
quo iudice ſit pro iſta accuſatione procedendum. Tertiò,
qua pœna in caſum confeſſi, & conuicti ſit puniendus.
1 Nam Doctores † in hoc articulo ſatis confuſe ſcripſerunt,
& inter cæteros vir doctiſſimus, & diligentiſſimus Proſper
Farinatius, qui nouiſſime Doctorum ſcripta referens poſt
propoſitam priorem quæſtionem articulum examinauit,
confuſis capitibus ſine reſolutione tranſit in tit de crim.læſæ
Maieſt.q.112.inſpect.7.& in tit.de inquiſit. & inter antiquos
Alberic.eandem quæſtionem examinans par.1. ſtatut.q.11.num.87.&
q.15. nu.11. rem pariter irreſolutam
relinquit, vt bene aduertit Did. var.reſol.lib.2.c.20.ſub.nu.
7.verſ.hinc ſanè, qui & ipſe ambiguus manet.
Primæ inſpectioni dubitationem facit communis illa, &
2 magis recepta concluſio, quòd † clericus præſertim in ſacris
conſtitutus ab omni temporali ſubiectione, & Dominio
ſeiunctus, & ſeparatus dicatur, & ideo de tali crimine,
quod non niſi a ſubdito verò, & naturali committitur accuſari,
& inquiri non poſſe, ſoli etenim Deo tãquam in ſortem
illius aſſumptus & eccleſiaſticæ poteſtati ſubditus eſt
cap.duo ſunt genera.12.quæſt.1.& paſſim in Decretalium
libris, & de exceptione iuriſdictionis loquens Bal.in l.de quibus.
verſic.6.quæritur. D.de legib.& latiſſimè Did.practic.
qq. cap.31. & 32. Hanc quæſtionem ex profeſſo tractauit
Hieron.Gigas in eodem tracta. ſub rubr. qual. & à quibus
committa.crim.Leſ.Maieſt.q.63. & relatis opinionibus nõ
reſoluit, & in ea variauit Barbat qui in conſil.22.lib.3.vnã
tenuit opinionem, & in conſil.70.lib.4.(vbi tamen inciden-
3 ter tractat) tenet alterã. Sed in puncto quòd † non dicatur
clericus ſubditus, & non teneatur hoc crimine, tenuit idem
Barbat.in cap.at ſi clerici in princip.de iudic.qui ob id voluit
non poſſe confiſcari bona delinquentis, non puniri conatum,
& ad alia non teneri quibus tenentur laici ſubditi
domino temporali, nec habere locum illa ſpecialia, quæ
Capic.in deciſ.130.& Afflict.in tit.quæ ſint regal.in verbo
& bona committentium, notare ſolent in hoc crimine. &
pro hac opinione citat Gigas Ancharan.Cardin.Boer.(qui
tamen non firmat,)& illis addo Albertin.in cap.quoniam,
quæſt.11.fallen.7.de heret.in 6.& 15.q.col.2.verſicu.hinc
ſumpta. Anton.Scap.in tract.iuris non ſcrip.lib.1.cap.7.qui
dicit quod licet dicantur verè de dominio, & ditione Prin-
4 cipis temporalis † non tamen ſunt ſubditi, & ſi erant
ſubditi ante clericatum poſt illum deſinunt eſſe ſubditi, &
quod

5 quod non † ſubditus non puniatur vera pœna committē-
tium crimen læſæ maieſtatis tenent Rol.Clar.Decian.Lof
fred.Dec.Gigas,& alij per me relati infra deciſ.68.verſic.
verum,qui omnes mouentur per tex.in clemen.paſtoralis.
§.rurſus. de re iud.vbi ſummus Pontifex defendit Regem
Siciliæ Robertum, quia non erat ſubditus Imperatori, &
facit illa conſideratio ſubtiliter poſita ob Oldr.in conſ.43
ſub nu.8.quod ille proprie dicitur crimen læſæ maieſtatis
committere qui ſe ſubtrahit à poteſtate, & imperio illius
cui ſuppoſitus eſt, quæ conſideratio non militat in clerico
qui neque iuriſdictioni neque Imperio Principis ſæculari
ſubeſt,neq;ab eo lædi poteſt maieſtas,ſeu maior poteſtas,
quæ illi non dominatur.

Voluerunt alij clericos,& ſacerdotes eſſe quidem ſubdi
tos ſæcularis Principis ratione origins & domicilij, ſed nō
6 † poſſe accuſari, nec inquiri, aut puniri vera pœna huius
criminis, & hanc opinionem late defendit diſputata in v-
tramq;partem quæſtione Præpoſ.Alexandr.in c.inprimis.
§.de perſona.2.quæſt.1.n.17. verſ. reſoluendo dictum ar-
ticulum. quem male pro contraria allegat Gigas, & pro
iſta parte poſſunt referri Clar. Boſſ. Decian. Diaz. & alij
relati per Farina.nu.231.& 232. qui de punitione, & de-
gradatione loquuntur, quia degradationem negantes a-
pertè ſuſtinent non teneri hanc pœna ſacerdotem, & cle-
ricum vti in dominum non peccantes, licet illi omnes ad-
mittant eſſe ſubditum domino temporali,& propterea nō
incidere clericum in pœnam.l.quiſquis.C.ad leg. Iul. ma-
ieſt. ſi contra perſonam Principis fuerit machinatus, dicit
Cardinalis in c.vergentis.de hæret.& ſi vera eſſet hæc opi-
nio fruſtra ageretur de degradatione, ac de traditione ad
curiam ſæcularem.

Tenuerunt indiſtinctè alij propter criminis atrocitatē
iſtos eſſe puniendos verâ pœna delicti,& non minus puni-
ri,quam laicos, & ſæculares vti propriè ſubditos,ita egre-
7 gie diſputata quæſtione tenent Abb.& Barbatia relati per
Gigantem in d.q.63.qui & hanc ſententiam videtur tene
re illa ratione quia licèt clericali priuilegio clericus dica-
tur exemptus à iuriſdictione, & imperio iudicis ſæcula-
ris,non propterea deſinit eſſe diſtrictualis, vel Prouincia-
lis,ſui Principis ad nota.in c.fin.§.1.de offic.delegat.lib. 6.
Oldra.conſ.32.& ratione vniuerſalis dominij,quod habet
Dominus territorij,de quo in l.de præcatio.ad l.Rhod.de
8 iac.† clerici dicuntur eſſe diſtrictuales,& de dominio Prin
cipis ſui, & ita cōmuniter dicit tenere Doctores, & eandē
opinionem tenuit Vaſqu.lib.3.de ſucceſſ.creat.§.22.limit.
17.n.34.qui licet in dubitatione aliqua conſtitutus videa-
tur,rationes tamen illius,ad fūdandam in minori caſu ſen-
tentiam,firmant in hoc grauiori,& atroci delicto opinio-
nem iſtam,quam ego intrepidè teneo, & ab omnibus iudi-
cibus tenendam,& obſeruandam vti tutiorem,& reipubli-
cæ chriſtianæ vtiliorem ſemper eſſe cenſo; pro qua vltra
conſiderationes a Doctoribus factas,moueor,multis ratio
9 nibus. Et primo, † quia Dominus noſter Ieſus in hoc mū-
do conuerſatus noluit hanc ſæcularium poteſtatem ſub-
terfugere,cum & omnibus Imperatorum edictis paruerit,
tributa ſoluerit tam pro ſe quam Apoſtolorum Principe,
& Vicario ſuo Petro, & denique à ſæculari iudice Pilato
iudicari voluerit; teſtes ad hoc ſunt omnes Euangeliſtæ.
Hanc eandem obedientiam à ſuis Apoſtolis iuſſit obſer-
uari,qui ſuper hac traditione fundati expreſsè omnibus
Chriſtianis in primitiuæ eccleſiæ fundatione vinctibus ea-
dem aperte prædicarunt;Sic Beatus Petrus in ſuam epi-
ſtola prima ad hebræos præcepit.(Subditi eſtote omni hu-
manæ creaturæ propter Deum, ſiue Regi tanquam præ-
cellenti, ſiue Ducibus tanquam ab eo miſſis, ad vindictā
maleſactorum laudem uero bonorum) quem locum benè
ad ponderat Præpoſitus. Paulus vero vas electionis in ep.
1.c.2. eadem verba refert & ad Romanos ep.1.c.13.Om-
nis anima (inquit) poteſtatibus ſublimioribus ſubdita ſit,
quę quidem verba vti generalia neminem ab illa ſubiectio
ne excludunt,quamuis.D.Auguſtinus in c.prodeſt 23.q.5.
illa ad ſæculares,& laicos referat. Et iſtam fuiſſe particu-
larem obſeruantiam chriſtianorum tempore Traiani Im-
peratoris indicat Plinij epiſtola ad Traianum ſcripta, vbi
inter alia laudat chriſtianorum inſtituta, quod ab obe-
dientia Principum ſubditos non remouerent. Teſtis mihi
eſt huius veritatis Tertullianus in libello ad Scrupulam
dum inquit Chriſtianus nullus eſt hoſtis, nedum Impera-
toris quē ſciens à Deo cōſtitui, neceſſe eſt vt & ipſum di-
ligat, & reuereatur,& honoret, & ſaluum velit cum tanto
Romano Imperio, quouſque ſæculum ſtabit. Colimus er-
go Imperatorem ſic, quomodo & nobis licet, & ipſi ex-
pedit,vt hominem à Deo ſecūdum, & quicquid eſt à Deo
conſecutum, ſoli Deo minorem. Et ibi defendit Tertul-
lianus chriſtianos apud ſenetum, qui de crimine læſæ ma-
ieſtatis fuerant accuſati:eiuſdem opinionis fuit Diuus Au-
guſtin.libro de ciuitate Dei,vbi defendit chriſtianos a ca-
lumnijs Romanorum,qui volebant per illorū ritus mutari
reipublicæ ſtatum, & populorum animos ab obedientia
Principum ſubuerti. Hinc puniendos eſſe Eccleſiaſticos
10 † contra Principes ſęculares,& illius ſtatus machinantes,
iura canonica ſanxerunt, c.ſi quis laicus. 23.q.5. de cuius
capituli intellectu in vltima inſpectione dicemus.Hos ſacri
legos,vt in Chriſtos Domini manum imponentes, & ma-
chinantes antiqui patres dixerunt.in c.ſalicis de pæn. li.6.
& Vulpian.in l.1.D.ad leg.Iul.maieſta.

Imo æterna mercede fraudari illos, qui fidem, & reue-
rentiam poteſtatibus ſæcularibus præſtare recuſant, ſcri-
pſit ex patrum authoritate Gratianus in Decretis 23.q.
5.c.ſi apud.

Secundo moueor,quia licèt verum ſi clericos cum habi
tu,& tonſura incidentes,& præſertim ſacris initiatos, eſſe
omnino a ſæcularium Principum iuriſdictionem, & imperio
11 exemptos eſſe,non tamen ſequitur quin ſint † ſubditi ſi-
cut alij,qui ſub vniuerſali dominio Principis ſæcularis ſunt
conſtituti,vt dicit Io.Andr.in c.fin.in princip. de offic. de-
legat.lib.6.quem refert. Gigas.d.qq.63. Ideò non ſunt in
fauorabilibus laicorum ſtatutis, & Principum vniuerſali-
bus edictis excluſi,vt dixi qq.3.lib.2.Et quoties de vniuer-
ſitate trāctatur ciuium, ipſi tanquam cæteri ciues regun-
tur, gubernantur,& defenduntur,ſiue ab inimicorum op-
preſſionibus,ſiue ab hoſtium inuaſionibus, vnde merito,
& ipſi Domino terræ obedire in reb.a quibus per Sacrorū
patrum decreta non ſunt immunes,tenentur; Quinimo vt
hac in re de Epiſcoporū, & Sacerdotum, cæterumque cle-
ricorum fide, & ſecuritate ſæculares Principes non dubi-
tent,fuit illis permiſſum (extra feud. conceſſionem) vt iu-
12 ramentum † aſſecurationis ſicut a cæteris ſubditis ſuſci-
pere poſſint,vt tenent Feudiſtæ in c.1.de form.fidel.& pro
pterea illos teneri,vt cæteros ſubditos & eſſe fideles
Domino Ciuitatis in qua habitant,vti de ciuium vniuerſi-
tate dicit Iac.de Aluarot.quem ſequitur Benedict.in cap.
Rainutius,in verbo,& vxorem d.ciſ.2.162. de teſtam. Et
in omni congregatione generali trium ſtatuum non ſunt
Clerici,& Prælati excluſi,vt frequenter in Gallia,& Ger-
mania obſeruari videmus, vnde non eſt cur dicere poſſint
ſe eſſe exemptos à ditione illa, & poteſtate quæ ſuo am-
bitu totam prouinciam, & patriam vniuerſam amplecti-
13 tur dicuntur enim † clerici eſſe ſub vniuerſitate, & totus
ſtatus in tres partes diuiſus appellatur vniuerſitas,& cleri
ſunt

Digitized by Google

ſunt pars Reipublicæ,vt dicit Præpoſit.in §. ius publicum.
diſtin.l.licet Philoſophus apud Oldrad.in conſ.32.diuidat
regionem in publicam,& propriam.& ibi Oldr.vult Sacer
dotes ſub vniuerſitate comprehendi, idq; argutis rationi-
bus defendit,& clericos eſſe ſubditos Duci Sabaudiæ dicit
expreſsè decretum antiq.Filiberti ſub tit.quod clerici Du-
cales ſubditi 31.

Deniq; mouere nos debet antiqua omnium prouincia-
14 rum † obſeruantia , cum vbique de hoc crimine à laicis
accuſari clericos legamus,ad quam obſeruantiam referen-
da ſunt exempta per Clarum, Boſſ.Decianum, & Farina-
cium adducta,quibus,& addere poſſumus punitionis exẽ-
plum, quod ex Toletana Sinodo refert Diaz. in ſua praxi
canonica.cap.110.de quo etiam infra dicemus;licet enim
illi punitionis , & cognitionis exempla referant , quæ ad
ſequentes inſpectiones pertinet, ego tamen, quo ad accu-
ſationem,& inquiſitionem in hoc crimine refero,cum illi
reprehendat laicorum iudicum vſurpationẽ in iuriſdictio-
nem , non autem accuſationem , & inquiſitionem coram
competenti iudici factam comprobant , ſed omnes vno o-
re admittunt,& in ſpecie voluit Gigas in dict.tractatu lib.
ſecundo,ſub rubrica,qui accuſa. poſſ.in crimen.læſæ maie-
ſtat.poſt multos.q.17.laicorum accuſationem contra cle-
ricos in hoc crimine recipi poſſe.Quanto igitur magis reci
pienda erit inſtantia,quam Principes ſæculares,& terrarũ
Domini contra clericos ſui dominij faciunt media etiam
perſona ſuorum officialium , vt tales clerici delinquentes
inquirantur,& puniantur pro ſuorum ſtatuum,& perſona
rum debita conſeruatione;& hac, vel ſola ratione ſunt ex-
audiendi,& delinquentes rei læſæ maieſtatis ſunt nominã-
di, quia ſi de iure ciuili tali nota ſunt digni,qui Principum
vicarios conſiliarios, & officiales offendunt in l. quiſquis.
Cod.ad leg.Iul.maieſtat. quare non erunt hoc nomine di-
gni clerici, qui Vicarios Chriſti , & temporales dominos
adhoc in terram miſſos,vt regnant,& gubernent populos,
offendere tentant?& ſi clericus,& ſacerdos ratione tempo
ralitatis ſortitur forum in curia ſeculari, & fit ratione feu
di ſubditos ſeculari etiam quod non ſit ſubditus ratione
originis.vel domicilij,cap.verum,& cap.tranſmiſſa de for.
compet.& ample notat Præpoſ. in dict.§.de perſona. num.
13. non video quare ſubditus naturalis non poſſit hoc cri-
mine accuſari ſub eo prætextu , quod ad ſubditus non ſit.
Imò cum priuilegia Eccleſiaſticis conceſſa , vt plurimum
dependeat à principibus ſecularibus , poſſunt ipſi in hoc
crimine,in quo de illorum præiudicio tractatur,priuilegiũ
perſonale reuocare.

Et retenta iſta opinione non obſtant textus in clemen.
15 Paſtoralis.§. rurſus. de re iudic. quia † vltra ea,quæ ad il-
lum textum pro reſponſione tradunt Præpoſit. Barbat. &
omnium latiſſimè.Menoch. qui contra Rolandum conſul-
uit in conſ.99.lib.1. dico illum textum loqui de Rege Ro
berto,qui erat tantùm ſubditus Imperatori ratione Feu-
dorum,quæ ab ipſo tenebat,quo caſu Vaſſallus, & feuda-
rius , qui non eſt ſubditus ratione originis , vel domicilij
non dicitur committere crimen læſæ maieſtatis , ſed tan-
tum priuato feudo : ſed hic loquimur de clerico ſubdito ,
qui fidelitatem , & obedientiam ſaltem pro aſſecuratione
vitæ,& ſtatus domine præſtare tenetur ; & ſi de hoc crimi-
ne non poſſent ſub hoc prætextu , quod non ſint ſubditi
accuſari , eſſent Principibus clerici diffidentes , & in qua-
cunque motione ſtatus à toto dominio eijcerentur,quod,
quamuis durum,tamen neceſſarium videretur, ad reipub.
16 ſecuritatem. Ab hac autem † concluſione noſtra excludo
clericos illos, qui habitum , & tonſuram non deferent , &
quibus hodie Summi Pontifices omne priuilegium in ſuis
Bullis ſuſtulerunt,& de hoc in Gallia habemus conſtitutio
nem Regis Caroli , quam refert Ferrer.in addit.ad Guid.
Pap.deciſ.138.& ego nunquam vidi iſtos exẽptos ſecuti ,
& in patria noſtra vidi ſemper obſeruatum , vt alij clerici
beneficiati,& in ſacri conſtituti de hoc crimine accuſaren-
tur .

Venio ad ſecundam inſpectionem,quæ ad cognitionem
17 huius delicti pertinet,an† coram iudicibus,& officialibus
ſæcularibus poſſit clericus inquiri . Et hanc in re ſunt duæ
Doctorũ opiniones. Alij enim tenent,quod ſine dubio iu-
dex laicus,& ſæcularis contra clericos cognoſcat,ſaltem,in
notoria rebellione ad quam ſe reſtringit Dec.ſub hoc tra-
ctat.cap.8.& aliqua exempla refert Clar. & Boſſ. Imò in
Gallia hoc eſſe expeditum dicit Mathæus , non ſolum in
hoc crimine, ſed & in alijs atrociſſimis in addiционibus ad
Guid. Pap. quæſtio.73.non ſolum ob indulta Pontificia ,
de quibus Galliæ pragmatici teſtantur,ſed etiam quia de
iure communi in atrocioribus , & exceptuatis delictis ,
commiſſo delicto, clerici ſuum clericalem priuilegium a-
mitunt , & ideò fruſtra de degradatione apud eos quæra-
tur , eiuſque ſententiæ refert Geminian.in cap.1.de homi-
cid.lib.6.Bald.& Angel.in l.non ideo minus. Codic. de ac-
cuſat.Barbat.in cap.at ſi clerici.de iudic. Lup. de immun.
Eccleſ.quæſtio.9.Alber.in.de hæretic.quæſtio.6. Idque in
clerico monito , & incorrigibili videtur magis communi-
ter receptum,vt teſtatur Clar.in quæſtio. 36. §. fin.& alij
recentiores . Alij vero doctores dicunt reſolutiuè proce-
dendo,hanc talem inquiſitionem coram Eccleſiaſtico iu-
dice tractandam eſſe , eique faciendam detenti remiſſio-
nem.& hanc opinionem veriorem eſſe dicit Farinac.in di-
cta inſpect.7.num.233.niſi ſint indulta,& concordata, vt
in Gallia,& Venetijs pro hac opinione Gigas in dict. tra-
ctat libr.1.tituli . Quis de crimin.læſæ maieſtat.cognoſc.
poſſ.num. 12. & ſequentib. ultra citatos à Farinac. addu-
cit Bart.Signor. & reſtaurum . Imò licèt in Gallia ſint in-
dulta,adhuc dubitat Boer.de Galliæ obſeruantia.in tit.de
18 ſeditioſ.§.6.num.3. atque hinc inferunt † neque torqueri
per laicos poſſe de hoc crimine accuſatos, glo.in cap.illi ,
& in cap.Præsbyteri.5.quæſtio.5.Abb. in cap. vt famæ de
ſentent.excommunicat.Gig.quæſtio.28.Decian. cap.46.
num.3.Rolan.conſ.4.in fin.lib.1.neque etiam laici iudici-
bus per Eccleſiaſticum cauſa committi , neque laicos iu-
dices in contumaciam procedere poſſe.Decian. lib.7.cap.
47.in fin.ſuadẽteq;Principibus, ne hanc remiſſionem vllo
19 pacto negare velint , atque ita ſentiunt multi ſcriptores .
Boſſ.Clar.& Decia.& nouiſſimè illos Farinac.in d.n. 233.
Quicquid ſit ex opinione ſupradictorum,Doctorum, cer-
te apud nos circumfertur Deciſio manuſcripta D.Caſſiani
à Puteo qui teſtatur de conſuetudine huius patriæ noſtræ
Pedemontanæ antiqua,& in multis caſibus retenta,& ob-
ſeruata, vt ſcilicet in hoc crimine atrociſſimo, & graui in-
quiſitio per iudices ſeculares fiat,& ab ijs puniãtur rei hu-
ius atrociſſimi ſceleris,ex quo Principum ſalus,& populo-
rum ſtatus in diſcrimen deducitur,vnde ſi in his caſibus Se
reniſſimus Dux noſter ordinat,quandoque per iudices Ec
cleſiaſticorum cauſa cognoſcatur id eius religioni,& Sum-
mæ pietati eſt hodie tribuendum;nec debent epiſcopi aut
illi quorum intereſt vllo modo recuſare ad inſtanciam de-
legatorum,& aſſiſtentia Fiſcalium,& conſiliariorum Prin
cipis , vt omnem ſuſcipionem tollant , prout benè tradit
Boer.deciſ.69.n.10.

Poſitis igitur his , & in vnamque partem diſputa-
tis . Dato quod Princeps remiſſionem voluerit con-
cedere , Tertia ſubſequitur inſpectio , vt videamus
20 qua † pœna ſit afficiendus , & ab eo Iudicè condignè
damnan-

Digitized by Google

damnandus, & hæc inſpectio propter varias doctorum o-
piniones ambigua redditur, quia præſupponentes multi,
vt in prima inſpectione dixi, non eſſe Eccleſiaſticos ſubdi-
tos, & non poſſe committete crimen læſæ maieſtatis, in
mitiorem, & extraordinariam pœnam inclinantes, volue-
runt arbitrio iudicis Eccleſiaſtici, nulla præcedente degra-
datione, vel depoſitione puniri, extra ſanguinis effuſionem
poſſe, & hanc opinionem latè defendit Præpoſit. in d. §. de
perſona. nu. 17. hancque opinionem in quouis capite læſæ
maieſtatis tenuerunt aliqui, vt Diaz. in d. c. 110. vbi refert
exemplum illius Epiſcopi Toletani, qui conuictus de pro-
ditione tentata contra perſonam Regis fuit tantùm digni-
tate priuatus, & in exilium miſſus, à Sinodo Toletana; &
illi annectere poſſumus aliud exemplum, quòd refert Pa-
pon. lib. 22. tit. 1. arreſt. 3. de quodam Diacono beneficia-
to, & conſiliario Parlamenti, qui de hoc crimine conuictus,
fuit à pœna mortis liberatus, complicibus laicis damnatis.
Et hanc eandem opinionem in quocumque clerico etiam
primæ tonſuræ tenuerunt. Rol. conſ. 4. lib. 1. Menoch. conſ.
99. n. 21. Decian. in hoc tract. lib. 7. c. 8. & c. 31. nu. 10. & c.
49. nu. 6. Ideòque negantes omninò aliqui pœnam corpo-
22 ralem, abſolutè dixerunt † non eſſe poſt degradationem
iudici ſæculari ad effectum punitionis tradendum, vt Bel-
lamer. Barbat. Boer. & Præpoſit. & propterea non eſſe rea-
liter, & actualiter, ſed tantùm verbaliter degradandos, ita
intelligentes iura canonica, quæ de ſimplici depoſitione,
ſeu degradatione loquuntur, vt Præpoſit. Boſſ. & Decian.
quos ſuis locis refert Farinacc. & communem hanc ſenten-
tiam dicit Clar. in §. final. q. 36. verſ. quæro, nunquid. poſt
Curt. iun. conſ. 159. n. 1. abſolutè negantes aliqui clericum
in hoc crimine perſonaliter puniendum, vt Afflict. in titul.
de pac. tenen. §. ſi clericus. nu. 3. & pro huius ſententiæ con-
firmatione adducunt iura in c. inter alia. de immun. Eccleſ.
vbi generaliter degradatio denegatur niſi in duobus caſi-
bus ibi exceptis, & in cap. cùm non ab homine. de iudic. vbi
ad degradationem expectatur delicti frequentia, & incor-
rectio.

Et quamuis aliqui ob delicti immanitatem in aliam
23 transferint opinionem, volentes † locum eſſe degradatio-
ni, & traditioni curiæ, vt Abb. in cap. at ſi clerici. de iudic.
Ancharan. in c. ea, quæ de regul. iur. in ſexto. Albertin. & a-
lij relati per Farinac. Capic. deciſ. 130. n. 75. ſecuti Gratia-
ni traditionem in d. c. ſi quis laicus. 22. q. 5. & illam opinio
nem referant in aliquibus Curijs obſeruari. Clar. Boſſ. &
Decian. in ea tamen pedem non firmant, ſed dubitant, &
circa obſeruantiam illam, magis de facto, quam de iure
procedere ſcribunt; deteſtandamque penitus Galliæ con-
ſuetudinem eſſe, qua freti iudices ſæculares cogunt Epi-
ſcopos etiam retinentes ad degradationem. Immo, & in
corporali pœna imponenda fuerunt inter ſe ſcriptores va-
24 rij, nam aliqui dixerunt † clericum de hoc crimine conui-
ctum eſſe deponendum, & in Monaſterium detrudendum,
vt Prepoſit. Alex. qui dicit communem, & ab illa in iudi-
cando non eſſe recedendum; immo fauore religionis tenen-
dam concludit. & ſequitur Boſſ. n. 86. & inclinat Farinacc.
dum pro carcere perpetua concludit. num. 236. & ſeq. pro
quibus eſt text. in c. tuæ. de pœn. vbi admiſſa degradatione
in magis, & exceptuatis criminibus, hæc pœna delinquen-
tibus adiudicatur. Alij perpetuò exilio mulctandos dicunt.
vt Diaz. Montel. & eijciendum per centum miliaria tradit
Decian. poſt Gigantem in dicto cap. 8. num. 6. quam pœ-
nam ſolere Iudices Eccleſiaſticos dare Clericis teſtatur Sũ-
mus Pontifex in c. 1. de calumn. Alij priuandos dignitate,
& beneficijs, præſertim, quando Princeps ſæcularis offen-
ſus habet feudum à Pontifice cenſuerunt, vt Afflict. in titu.
quæ ſint regal. ſuper verbo, & committentium crimen læſę
maieſtat. & in conſtitut. reg. lib. 1. ſub rubr. vbi cler. in ma-
leſ. deb. conuen. quem ſecuti ſunt Rebuf. in ſua praxi benef.
Diaz. & Decian. Immo, & ſuper hoc dubitat idem Afflict.
25 qui in d. §. & bona, dicit iſto † caſu non poſſe clericos be-
neficijs priuari, & nunquam vidiſſe clericum ob rebellio-
nem commiſſam in Dominum ſæcularem beneficijs pri-
uari, cui quidem in hac aſſertione credendum videtur cum
fuerit conſiliarius Regum Siciliæ, & Neapolis, & in illis cu-
rijs verſatus eo tempore, quo multæ aduerſus illos Reges
pullulabant rebelliones, in quibus veriſimile eſt de iſto ca-
ſu fuiſſe tractatum, cum (pace bonorum religioſorum ſit
dictum) ferè ſemper in iſtis criminibus aliquam partem
habeant religioſi, vt experientia ipſa rerum magiſtra te-
ſtatur. Alij tandem dubietatem articuli cernentes hunc
26 caſum circa pœnam, & animaduerſionem in iudicis † Ec-
cleſiaſtici arbitrio relinquunt, vt benè perpenſa facti qua-
litate, & circumſtantijs, vel abſoluat, vel etiam condemnet,
& ad degradationem procedat, atque iudici ſæculari pu-
niendos remittat; & huius opinionis fuit Clar. in d. fin. q.
36. dicens, quòd iudex poteſt punire, vel remittere, ſi velit.
Boſſ. num. 86. in fine, & idem videtur in iſta queſtione con-
cludere: Didac. variarum reſolut. lib. 2. cap. 20. ſub num. 7.
verſ. hinc ſanè. & idem Clar. in omni enormi delicto, con-
cludit etiam non expectata incorrigibilitate in dict. quæſt.
36. verſic. pariter etiam. cuius doctrinam eo loco ſequitur
Dom. Præſes Faber in ſuo C. lib. 9. tit. 6. definit. 11. in gloſ.
penult. nec videtur recedere, Menoch. dum de clerico con-
ſiliatio ſcribit lib. 2. de arbitr. centur. 6. caſu 537. num. 30.
& pro iſta parte ſunt iura in c. 1. & 2. de offic. ordinar. vbi
in c. 1. dicit Summus Pontifex in alijs minus grauibus deli-
ctis poſſe iudicem Eccleſiaſticum, vel punire, vel inuocare
auxilium ſæculare, quæ verba remiſſionem poſt degrada-
tionem important: & in iudicis arbitrio conſtituunt.
27 Ego in tam varia, ac multiplici Doctorum opinione, vt
ingenuè verum fatear, & liberè dicam, fui ſemper opinio-
nis Iudicem Eccleſiaſticum poſtquam cognouerit clericũ
huius criminis reum eſſe, debere illum ſtatim iudici ſæcu-
lari remittere, vt iuſtis, & a lege Iulia decretis pęnis punia-
tur; quod etiam in caſu noſtro factum eſt ex literis Ponti-
ficis, qui iuſſit clericum inquiſitum remittendum, & tra-
dendum miniſtris ſæcularibus, & fuit executum.

Imò in alijs etiam grauibus delictis non minus vſu, quã
iure eſt receptum, vt clerici iuſtas pœnas, & vltimum ſup-
plicium non euadunt, & iuxta legum formas, & gladio pu-
niantur, prout caſu adueniente factum vidimus, & paſſim
obſeruare, vt clerici ex delictis grauibus, vel ad triremes,
vel ad perpetuos carceres, vel ad mortem damnentur,
quod quidem vltimum, ne in irregularitatem incidant, per
indirectum facere poſſe ſacri Canones ordinarunt, quan-
do reos confeſſos, & conuictos ſacerdotali dignitate pri-
uant, & iudicibus ſæcularibus tradunt, cum enim pia ma-
ter Eccleſia ſanguinis effuſionem omnino excludat cap.
Reos. & cap. de Liguribus. 23. quæſt. 5. Innocent. & alij in
cap. qualiter. il ſecondo, de accuſat. modum inuenit, vt ſui
criminoſi pœnam condignam non euadant, & iudicibus
ſæcularibus tamquam ſæculares, & ab Eccleſiaſticis ordi-
nibus ſeiunctos puniendos relinquunt, vt tradit Diaz. in
ſua praxi cap. 113. Benedict. in quæſt. de homicidio. quam
poſuit poſt repetitionem cap. Raynutius. numero 41. & de
28 † modo degradationis loquitur Concilium Tridentinum
ſeſſione 13. cap. 4. & propterea voluit Ancharan. in cap. ea
quæ. numero 23. de regulis iuris in ſexto, & conſilio 158.
numero ſeptimo, cuius doctrinam communiter approba-
tam dicit Barbat. poſt Innocent. in dict. cap. qualiter, &

Præpoſ.

Digitized by Google

Præpoſit.in d. §. de perſona num. 15. quod vbi ius ciuile delinquenti pœnam mortis imponit, iudex Eccleſiaſticus ad degradationem procedat; & ab iſta opinione in caſu iſto, tam atroci circa perſonam huius Præsbyteri Dominos Iudices Eccleſiaſticos non receſſuros arbitramur, vt ſceleſtiſſimi digna afficiantur pęna, & iuſtitiam exemplarem permittant, & ipſi talis iuſtitię iudices fiant, non ſecus ac in atrociſſimis delictis fieri ſolere omnes admittunt, & ſi aliter facerent, & Reuerendiſſimus Epiſcopus ad id paterna monitione illos non hortaretur, crederem quòd iure merito de illo conqueri poſſet reſpublica, cui denegata dici poſſet iuſtitia, & iniuria affecta quodammodo videretur: maximè in hoc caſu, cum grauem, & atrocem machinationem, & non leuem proditionis tentatæ conſpirationem fuerit hic ſacerdos confeſſus.

Ita autem eſſe Iudici Eccleſiaſtico procedendum, & agendum in huiuſmodi criminibus, non ſolùm iudico, ex traditis in prima inſpectione, in qua omnes cuiuſcumque dignitatis clericos de hoc crimine accuſari, vera pœna teneri concluſimus, & ex authoritate illorum patrum, qui (vt ſupra) hanc opinionem circa degradationem firmiter tenuerunt, quibus addendos illos cenſeo, qui iudicis arbitrio; relinquunt, ſed etiam quia expreſsè Sacrorum Ca-
29 nonum authoritate firmatur † in d.cap.ſi quis laicus. 23. quæſt. 5. in vltimis verbis, ibi, (Epiſcopus verò, Præsbyter, Diaconus ſi hoc crimen commiſerit degradetur.) Pro quorum verborum intelligentia notandum eſt, quod ibi Diuus Auguſtinus à Gratiano relatus, loquitur de rebellione tentata à ſubdito contra iuramentum fidelitatis, non ratione feudi, ſed propter aſſecurationem præſtitum, & ibi ponit duos caſus, vnus quando laicus delinquit, alter quando Eccleſiaſticus; quo ad laicum vult pœnitentia ſalutari puniri, nullam de corporali, ſeu mortis naturalis pęna mentionem faciens, & quo ad Eccleſiaſticum mandat ſimpliciter degradari; per hanc ſolam degradationem, aliqui vt effugerent clara textus verba, dicunt illa verba eſſe dę verbali non de actuali, & vera degradatione intelligenda, ita Præpoſit. Barbat. Clar. Boſſ. Decian. & Farinac. Alij dicunt textum illum vti Apochriphum non eſſe attendendum; aſſerentes non fuiſſe à Gratiano in decretorum libro poſitum ſed à Palea, ideo notauit Romana editio nouiſſima locum illum in antiquis Codicibus non reperiri, & propterea non fuit ab ordinario gloſſographo aliqua gloſſa illuſtratus; ſed iſtis omnibus poſthabitis textus traditio eſt ſequenda, & illum textum eſſe ſingularem dicit Roman. ſingul. 708. & Barbat. in conſ. 70. ſub num. 32. verſ. ego dico, dicit illum eſſe aureum, & elegantem, & intelligendum de reali degradatione, & actuali, fatetur Præpoſit. & ſentit Rom. conſ. 365. cuius locum corruptè allegat Farinaccius. Benedict. in d. cap. Raynutius, in verb. & vxorem. 2. deciſ. num. 165. Quinimmo dicit idem Præpoſit. num. 14. quod etiamſi locus eſſet Paleæ, erit obſeruandus, niſi adeſſet ius in oppoſitum, & non poteſt dici Paleæ, quia eſt inſcriptus Auguſtinus, immo credo eſſe Gratiani, quia Papa Gregorius 13. in ſua prȩfatione, quam facit ad nouam impreſſionem decretalium Romæ factam de anno 1584. teſtatur in illo Codice omnia loca Gratiani fuiſſe reſtituta per legis auctoribus quorum teſtimonio vſus fuerat Gratianus in illo Codice compilando; & ille locus eſt in noua impreſſione; & ego in antiquiſſima, & manuſcripta lectione ſcriptum legi, & vbi locus eſt Paleæ in nouis Codicibus inſcribitur. Palea. & iſta Palea nobis adfert bonum frumentum pro coercendis perfidis hominibus in hoc crimine, qui non merentur ab Eccleſia foueri, & defendi. Et quamuis adhuc
30 dici poſſet, ac replicari, quòd textus † ſit intelligendus de verbali degradatione, ne maiori pœna afficiantur clerici, quàm laici; Reſpondeo ibi iure meritò fuiſſe diuerſam pęnam conſtitutam ex illo conſilio Toletano, de quo ibi meminit Auguſtinus 16. c. 8. in quo etiam concilio nulla alia pœna fuit punitus Epiſcopus Sigibertus, qui contra Regem machinauerat, vt refert Diaz in d.cap. 110. quia quo ad laicum delinquentem Eccleſia nullam in eo habebat iuriſdictionem, ideo procedit tantùm ad pœnam ſalutarem in foro pœnitentiali, certè ſciens manus iudicis ſui ſæcularis, quo ad pœnam condignam, non euaſurum in foro iudiciali, quotieſcumque contra illum procederetur, vel per viam accuſationis, vel inquiſitionis. Sed quo ad eccleſiaſticum, quia in perſonam illius Eccleſiaſticus iudex poteſt procedere, non tantùm quoad pęnam ordinariam, ſed etiam quoad pœnitentialem, vlterius procedendo ordinat illum degradari, non quidem verbaliter, & infructuosè, ſed realiter, vt poſt degradationem à iudice ſęculari puniatur, prout ab eodem laicus delinquens puniretur, cum ſæcularis iudex non niſi poſt depoſitionem, ſeu degradationem procedere poſſit, vt ſanctè inſtituit Iuſtinianus in d. auth. vt cler. apud propr. Epiſcop. in verſic. illud palam. nec erit
31 † nouum ſacrilegos iſtos à duobus iudicibus puniri, vt traditur in cap. fœlicis de pœn. contra Cardinalium homicidas, & ita apud Italos obſeruari dicit Matth. in addit. ad Deciſio. Guido Pap. 73. vbi adfert exempla condemnationum in crimine proditionis ſub Iulio III. in ſtupro monialium ſub Pio IV. & intentato homicidio contra perſonam Sancti Caroli Borromei olim Cardinalis meritiſſimi, & matris meę conſobrini ſub Pio Quinto, ex quo Humiliatorum religio fuit pœnitus deſtructa, & annullata, & hij ab vno ſolo iudice puniuntur, quia degradati laico iudici remittuntur.

Secundò in hanc eandem opinionem cõfirmate nos debent multæ aliæ ſacrorum canonum ſanctiones, ac doctorum noſtrorum non leues authoritates, qui voluerunt in
32 minoribus etiam delictis degradationi † reali locum eſſe, quorum multos caſus enumerat glo. in c. ad abolendam. de hæret. & inter cæteros iſti referuntur; Homicidium cum aſſaſſinio ordinatum etiam non ſecuto effectu. c. 1. de homi. in 6. quem locum licet ſubterfugere procurauerit Didac. Couarru. nolens procedere, niſi homicidio ſecuto de mandato clerici var. reſol. c. 20. nu. 9. & 10. illius tamen opinio falſa redditur ex ipſius textus lectura, immò & iſto caſu ob criminis atrocitatẽ amiſſo omni clericalis, ſeu ſacerdotalis dignitatis priuilegio, puniri per laicum iudicem delinquẽtem poſſe, neq; fori declinatoria admitti multi ſcripſerunt, vt Capic. deciſ. 112. Boer. deciſ. 69. n. 18. Papon. arreſt. libr. 1. tit. 5. arreſt. 41. Mainard. lib. 1. q. 7. & propter illius capituli deciſionem voluit Diaz in ſua praxi c. 91. poſt multos adductos haberi reum ipſo iure pro degradato. Sacrilegiũ in offenſione Cardinalis commiſſum in d. c. fœlicis, de pęn. in 6. qua de re ampliſſimè loquitur Farinac. in eod. tracta. In falſario cap. nouimus. de verbor. ſignific. In perditione multorum, & populorum, cap. cum non ab homine, de iudic. In nocturno populatore, & latrone publico, quos propterea etiam immunitate eccleſiaſtica (quæ confugientibus ad eccleſias concedi ſolet) gaudere non poſſe Iura canonica voluerunt, c. inter alia. de imm. eccl. c. ſunt quædam. 23. q. 5. In ſodomita Hier. Cœual lege etiam Hiſpaniæ fretus inter ſuas communes contra communes quæſt. 247. In omni homicidio qualificato, & proditorio. Benedict. in d. ſua quæſt. de homicidio, quam fecit pro fiſco contra Sacerdotem, quo in articulo nec etiam incorrigibilitatem expectãdam multi dixerunt, vt Bened. Clar. in d. q. 36. Didac. in d. c. 20. Cœual. d. q. 247. & in q. 547. vbi licet more

ſuo

Digitized by Google

ſuo referat duas magis communes ſententias, ab iſta ta-
men vti magis communis nō recedit,& ſequitur poſt Cla-
rum Anton.S.cap.lib.1.iur.non ſcrip.c. 30. in fin.Denique
hanc opinionē pro actuali degradatione, in omni delicto
damnabili ac damnoſo,in quo publicum ſequatur ſcanda-
lum, procedere voluit ſummus Pontifex in d. c. nouimus.
quem textum eſſe clauem huius materię dicit Bened.in d.
loco num.36.verſic.item ad pręmiſſa.Quod ſi ſupraſcripta
omnia crimina huic proditionis, ac lęſę maieſtatis crimi-
33 ni comparabimus, quis negabit hoc † crimen maius om-
nibus eſſe cum dicatur omnium peccatorum peſſimum.in
§.ſi igitur.Auth.de nupt.& ſit maius aſſaſſinio,vt dicit Gi-
gas.lib.3.tit.de plurib.& var.q.q.3.n.9.& in rub.vlt.nu.15.
dicit maius eſſe omnibus exceptuatis.Imò ſub hoc genere
delicti,& aſſaſſiniū,& falſitatem,& ſacrilegium,& parrici-
dium,& homicidia proditoria,ac qualificata,inſidioſa, &
publica latrocinia, non ſolum agrorum, ſed ciuitatum, &
ſtatus depopulationes,incendia,ſtupra,adulteria:ac deni-
que damna irreparabilia contineri, nemo eſt, qui negare
poſſit.Nam Vlp.in l.1.D.ad leg.Iul.maieſt. immunitatem
34 † criminis huius à ſacrilegij comparatione deducit. Pro-
ximum(inquiens)ſacrilegio crimen eſt,quod maieſtatis di
citur,& hoc crimen proprium parricidium eſſe ex multis
authoritatibus docet Ant.Cortius in d.l.ſuper ver. ſacrile-
35 gio.† Et iſtos criminoſos diabolo ſimiles eſſe dicimus,qui
primus de læſa maieſtate damnatus, cum vellet altiſſimo
ſimilis eſſe, & ſedem ſuam in Aquilone conſtituere, in in-
ferno poſitus eſt, & ideo Lucifer Satanas quaſi rebellis
(vt hębraica vox ſonat) fuit appellatus;& ille primos no-
ſtros parētes de hoc crimine tentauit,cum dixit illis,eritis
ſicut Dij ſcientes bonum,& malum.Vnde merito nec orā-
tiū preces pro tali delinquēte audiri ſacra ſcriptura teſta-
tur,dum dicit,quis orabit pro eo.lib.1.reg.cap.2. nec ad-
36 mittetur,oratio,& iudicis eccleſiaſtici deprecatio, quam
pro remiſſis brachio ſęculari fieri ſolere,ne morti tradan-
tur, dicit text.in d.cap.nouimus, & in c. pœna 23. quęſt.
5.quia inexorabiles omnes eſſe debent, & vna poteſtas al-
tera tueri,& defendere debet vt dicitur in cap. cum ad ve-
rum.96.diſtinct.& per gloſ.in cap.1.& c. quoniam. de of-
fic.ordinar.& ſi non gaudet publicus latro eccleſiaſtica im
munitate, nec fauore eccleſię talis reus vllo modo dignus
erit, neque vllius miſericordię aures erga huiuſmodi ge-
neris homines parentes eſſe deberent.Nec vis facienda e-
rit in d.cap.inter alia.& in d.c.cum non ab homine dū ex-
cipiuntur caſus incorrigibilitas expectatur,quia iſte caſus
eſt maior omnibus exceptuatis, & fruſtra incorrigibili-
tas ſecuro effectu expectaretur, vt dicit Vaſqu.d.lib.3. de
ſucceſſ.§.22.limitat.17.num.52.in fin. cum in hoc crimi-
ne nullus expectetur effectus,ſed tractatus ſufficiat,vt di-
co infra quęſt.68.& ſcripſi plenius quæſt.25.lib.2.nec mi
nus incorrigibilitas, quam affectus in hoc crimine venit
conſideranda.

Poſtremo, ſi legum tam canonicorum, quàm ciuilium
correctio tantorum patrum authoritas,rerum iudicatarū
exempla, Regię maieſtatis, atque ſupremę poteſtatis ti-
mor,& reuerentia iudicem Eccleſiaſticum ad ita proce-
dendum maximè in hoc delicto Maieſtatis non mouerent
omnino mouere illum deberet abſurdum inconueniens il-
lud, quod non ſine totius Reipublicę Chriſtianę ſcandolo
cerneretur dum iuſtitiam inęqualiter crimina ponderan-
tem in ſtatera conſtituerent,ſi pro vno,& eodem delicto,
punitum,& morti traditum laicum,& liberatum,atque in
foro vagantem eccleſiaſticum populos omnis videret,quā
37 ob rem † tumultus oriri poſſet, vt hac re prudenter ſatis
animaduerterit Ancharan.in d.cap.ea quę,nu. 23. Bened.
in d.cap.Raynutius.in verbo, & vxorem ſecunda deciſio.
nu.162.in d.quæſt.36.verſic.quæro modo in fin.ideo mur-
murare populum contra Eccleſiaſticos dicit Boer.d.deciſ.
69.num.9.Et propterea ſi caſus huius delicti contingant,
quod Deus auertat clerici degradati, ſunt curiæ princi-
pum tradendi, & ipſorum miniſtris, ac magiſtratibus re-
mittēdi,vt veram pœnam non euadant,nam vt dicit idem
Diuus Auguſtinus in cap.ſunt quędam.23.quęſt.5.[Enor-
mia crimina quorum pœnam condignam eccleſia non ha
bet, punire Regibus pertinet]& Principes in hoc crimine
ſpecialiter in cauſa propria iudicant. Decian lib.7. cap.
33.num. 16. & hoc caſu procedit Senatus Mediolanenſis
obſeruantia, de qua Clarus ipſe teſtatur, vt per remiſſio-
nem iudicet:& ab iſta opinione non eſſe receſſuros Iudices
Eccleſiaſticos monet ratio, & æquitas, prout factum eſt
iuſſu ſanctiſſimi in hoc presbitero, qui contra ſummam
huius fideliſſimæ prouinciæ,& tantorum Principum digni
tatem improbe conatus mouere auſus eſt nulla habita ra-
tione illius falſæ doctrinæ, quod non dicatur ſubditus, &
de hoc crimine accuſari atq; puniri nō poſſit;Ergo ſemper
dico vera pœna affici debere,& per Iudicem Eccleſiaſticu
remittendum; quinimo vidi etiam iudices Eccleſiaſticos
contra Monacos,& Sacerdotes Clauſtrales ad pęnam mor-
tis proceſſiſſe, & præſertim in Ciuitate Taurini,vbi per au
ctore Illuſtriſſimi Nuncij Apoſtolici, fuit Monacus quidā
huius vrbis ad mortem damnatus, eo quod monialem co-
gnouiſſet,& enormia alia delicta,& ſacrilegia commiſiſſet,
& quo ad pęnam triremium,hanc hodie,etiam quo ad cle-
ricos delinquentes in vſu eſſe dicit Clar. in qq. 70. verſic.
frequens.

*Sententia lata contra inſtitutum, & ſubſtitutum præiu-
dicare poſſit.*

QVÆSTIO XXIII.

1 *Sententia lata contra hæredem grauatum, an præiudicet fidei-
commiſſarijs.*
2 *Sententia ex antiquis regiſtris Senatus extracta fidem facit ſi-
ne actis.*
3 *Hæres grauatus poteſt ſoluere cum tertio plus decretalis de
bonis hæreditarijs, quæ à fideicommiſſarijs reuocari non
poſſunt.*

AD inſtantiam quorundam creditorum fuit lata ſen-
tentia,& facta executio in bonis hæreditarijs,dubi-
1 tatum † fuit,an iſta ſententia afficeret, & pręiudicium af-
ferret fideicommiſſarijs, qui ius pętendebat veniente caſu
in bonis teſtatoris defuncti, & per Senatum fuit affirma-
tiuè pronunciatum, iuxta ea quę in hac materia tradit
vir doctiſſimus Arius Pinellus in l. 1. 3.part. num.49. Cod.
de bon.matern.quem ſequitur Peregrin. de fideicommiſſ.
artic.54.num.52.et ſequent. Non obſtante, quod ſenten-
tia produceretur ſine actis, quia eramus in antiquis, et
agebatur de ſententia ſupremi Magiſtratus, quę ex anti-
quis regiſtris Senatus Pedemontani erat extracta; quo
2 caſu † non habet locum regula, quod ſententia ſine actis
nullam fidem facit, neque habet locum regula, quod
res inter alios acta alijs non præiudicat: toto titul.Codic.
quib.res iudic.non nocet, & tot.titul. Cod. res inter al. a-
cta.Maſcar.lib.3. de probat. concluſ.1268.litera R.Quod
ego intelligebam verum, ſi de credito aliquo modo ap-
pareret, & de fraude inter hæredem, & creditorem du-
bitari non poſſet, quia alias facile deſtruerentur fideicom-
miſſa, ſi colluſio fieret inter hæredes,& creditores in dam-
num

Digitized by Google

nisi ad hæreditatem fideicommiſſarij ; & in cauſa de qua agebatur per me relata inter Peire,& Paglierum, nulla erat nec poterat eſſe fraudis ſuſpicio, quia ex parte creditoris factæ fuerant, virtute ſententiæ rigoroſæ executiones per commiſſarium à Senatu deputatum, contra hæredes etiam in bonis proprijs hæredum, ideò non erat de fraude dubitandum. Imò
3 poteſt † hæres ſoluere cum tertio pluris de bonis hæreditarijs non obſtante fideicommiſſum, & fideicommiſſarij non recuperant illud tertium decretale, vt late conſuluit Dom. Moroc. conſil. 131. licet ego de hoc alias dubitauerim.

Expenſæ funeris factæ pro ſepeliendo teſtatore, nec non impenſæ vltimæ infirmitatis, an ſint ab hærede grauato deducendæ in odium fideicommiſſarij.

QVÆSTIO XXIV.

1 *Funeris impenſa an detrahatur ab hæreditate odio fideicommiſſarij.*
2 *Funeris impenſa non detrahitur ab hærede cum beneficio Inuentarij in odium creditorum, ſecundum aliquos.*
3 *Quorum ſententia improbauit Senatus Nicienſis.*
4 *Nam funeris impenſa eſt quaſi debitum defuncti, & ad onus hæreditatis pertinet.*
5 *Quemadmodum, & infirmitatis vltimæ impenſa facta.*

1 FVit in eadem cauſa dubitatum an funeris impenſa † facta per hæredem grauatum, ſicuti etiam impenſę vltimę infirmitatis eſſent contrahendæ ab hæreditate odio fideicõmiſſarij, & dubitationis cauſam præbebat pia quædam, & politica conſideratio, quod hæres à teſtatore honoratus, vti ad antidora naturali ratione obligatus, teneatur de proprio iſtas expenſas facere, neque de illis debeat venientem ex ſecundis tabulis, qualis eſt ſubſtitutus, onerare, cum præſertim iſtæ funerum impenſæ ſoleant remitti arbitrio hæredum ab ipſis teſtatoribus; quæ ratio mouere etiam potuit quoſdam, qui contra communem, & rece-
2 ptam ſententiam voluerunt huiuſmodi impenſas † non eſſe odio creditorum detrahendas, nec habere prorogatiuam aduerſus anteriorem hypothecam creditorum in bonis defuncti contra hæredem, qui hæreditatem cum beneficio legis, & inuentarij exceptauit, vt nouiſſimè defendit Vinc. de Franch. in deciſ.... qui concilij Neapolitani de-
☞ ciſionem refert. Verùm Senatus dixit non eſſe ſuper hoc dubitandum vt in re clara, & per leges deciſa, & eſſe hanc
3 † impenſam ab hæreditate detrahendam in exonus hæredis grauati, & odio fideicommiſſarij. l. Pap. nianus. §. quarta. D. de inoffic. teſtam. l. in reſtituenda. C. de petit. hæred. l. fin. §. in cõputatione. C. de iur. delib. l. 2. §. quod publicè. D. de hæred. vel act. vend. Ratio eſt quia hæc impenſa eſt
4 quaſi debitum † defuncti, & illius hæreditatis, ideo non eſt ab hærede de proprio facienda. leg. 1. & l. ſi quis ſepulchrum. §. fin. D. de relig. in quem locum plura egregiè, & doctè ſcripſit Ioan. Baptiſta Aſinius qui totum illum titulum eleganter eſt commentatus. Caſtrenſ. conſil. 369. ad fin. lib. 1. Alciat. conſ. 139. ad fin. Didac. Couarruu. in cap. Rainaldus. §. 3. n. 2. extra de teſtam. & ad rationem illam, quod funerandi officium ad hæredem ex pietate quadam pertineat, reſpondet Peregrin. de fideicommiſſ. articulo 40. numero 19. verum quidem eſſe, tale officium hæredi ſpectare, ſed impenſam funeris ad hæreditatis onus pertinere, cùm ſit debitum hæreditarium, & idem eſſe dicen-
5 dum de impenſis † factis pro vltima infirmitate, quia æquiparantur, vt notat Mantica de coniect. vltimar. volun. lib. 12. tit. 16. n. 9. Nat. conſ. 448. n. 13. & ſeq. & omnes iſtæ impenſæ probari poſſit iuramentum hæredis, vt dicit Maſcard. de probat. concl. 719. in antiqua impreſſione. Quod autem dicebatur de priuilegio harum impenſarum, inter creditores, & hęredes, diuerſa eſt ratio, quia creditores habentes hypothecam anteriorem poſſunt impedire hæredem, etiam cum beneficio legis, & inuentarij venientem, quod ſecus eſt in fideicommiſſario, qui nullam habet hypothecam odio defuncti, vltra quod illa opinio D. Vincẽtij de Franchis non ſeruatur in patria noſtra, & contra illam eſt magis communis, (vt dixi) Doctorum ſententia per tex. in d. l. fin. §. in computatione. C. de iur. delib. & Senatus Pedemontanus ſemper fauore hæredis qui hæreditatem cum beneficio legis acceptauit, declarauit eſſe hodie creditorum detrahendas iſtas expenſas, & idem obſeruatum in iſto Senatu Niceno.

Intereſſe vtrum in legatis debeatur, & à quo tempore currere incipiat.

QVÆSTIO XXV.

1 *Intereſſe an currat pro legatis.*
2 *Hypotheca datur etiam ratione intereſſe.*
3 *Intereſſe pro legatis non debetur niſi a die petitionis.*
4 *Legatum non debetur, niſi ſit agnitum.*
5 *Vſuræ non current pro legatis ante moram hæredis.*
6 *Limita fauore legatarij minoris poſt aditam hæreditatem.*
7 *Fructus, & vſuræ legatorum non habent priuilegium anterioritatis.*
8 *Intereſſe pro legato facto filio pro legitima, vel in eius augmẽtum debetur à die mortis.*
9 *Monetæ augmẽtum pro legatis debetur habita ratione temporis teſtamenti.*

1 SÆpiſſimè fuit dubitatum, an in legatis currat intereſſe & quidam dicebant deberi à die moræ, quæ incipiebat currere tempore quo cadebat die ſolutioni præfixa a teſtatore, vt videtur voluiſſe Iuſtinianus in l. ſancimus. 46. §. ſup. C. de epiſc. & cler. vbi hæc ſunt verba. Supra autem omne tempus quo diſtulerint facere diſpoſita ſcripti hæredes; eos cogi ſoluere, & fructus, & reditus, & omnem legitimã; acceſſionem a tempore qui diſpoſuit mortis; ſancimus; nõ inſpecta mora à litis conteſtatione, aut conuentione, ſed ipſo iure intellecta, (quod dicitur vulgo) mora præceſſiſſe, & locum habente, & fructuum, & aliarum rerum acceſſione.] Idque locum voluit habere Iuſtinianus, ſiue ab hęrede, ſiue à fideicommiſſario, aut legatario, fuerit relictũ legatum; & à tempore moræ dicitur contracta hypotheca fauore legatarij, quando res hæreditaria per hæredem
2 alienatur, & datur † hypotheca etiam ratione intereſſe. Neguzant. de pignorib. primo membr. par. 6. q. 1. num. 11. vſque ad 22. vbi etiam diſputat à quo die currat intereſſe; & illum ſequitur. Ioan. Anton. Lanarius conſil. x. num. 5. contra Socin. in conſ. 41. lib. 4. & iſti Doctores voluerũt conſiderare moram hæredis ad effectum ſolutionis intereſſe, & iſtam opinionem videtur tenuiſſe Ang. in §. ſed ſi vxori in princip. Inſtitut. de legat. vbi vult deberi intereſſe etiam a tempore mortis, & moram illo caſu conſiderat Vincent. de Franc. deciſ. 583. n. 3. vbi diſputat an iuſta fuerit cauſa litigandi, vel non pro petitione huius intereſſe, & illius dicta ſequitur nouiſſimè R. Molſeſa ad conſuetudin. Neapol. multis in locis. Imò cum dominium rei le-

gatæ

Digitized by Google

gatæ tranſeat in legatarium à morte teſtatoris, vt dicit
Cœuall.q.79. fructus, & intereſſe ſaltem ab adita hæred.-
tate deberentur, vt poſt multos idem Cœuallos concludit,
Graſſ.in §. legatum.q.71.
☞ Contrarium fuit communi voto pronunciatum, & di-
3 ctum † non deberi intereſſe niſi à die petitionis; quia re-
4 quiruntur agnitio, & legatum non debetur † niſi ſit agni-
tum, & duo principaliter requiruntur ad executionem le-
gatorum; primò vt hæreditas ſit adita. Secundo, vel legata-
rius agnoſcat. Bar. in l.& in mortis nu.1. D. de donat. cau.
mor. latè Molina de primogen.lib.1.c.12. num.14. Agni-
tio verò tunc dicitur facta, cum eſt petitum, non antea; vel
quando aliquo modo probari poteſt voluntas legatarij de
adeundo, & ideò litis conteſtationem in hoc caſu iuris au-
thores reſpexerunt in l.1. & toto tit.C. de vſur.& fructibus
legator. vel moram hæredis, in l.ſi quis bonorum.23.de le-
gat.1. prout & negligentiam fideicommiſſarij conſiderant
multi in hoc articulo, volentes interim non facta petitione
poſt euentum conditionis hæredem facere fructus ſuos.l.in
fideicommiſſariam. vbi gl.& omnes.l.mulier.§.ſi hæres.& l.
poſtulante.§.ſed in huiuſmodi. D.ad Trebell.& latè tradit
D. præceptor meus Pancirol.in conſ.124.num.12.Graſſ.in
5 §.fin. q.49. & † ante moram hæredis non currunt vſuræ l.
vxori. D. de vſu, & vſufr.& reditu, & habit.& op. & hæres
non dicetur conſtitutus in mora niſi poſt factam interpel-
lationem à legatario; quinimmo ſi iuſtam cauſam litigan-
di habuiſſet hæres non cureret intereſſe legati etiam poſt
litem conteſtatam, vt concludit Francus in dicta deciſ. 583
Aldouin.conſ.51.num.15. quòd verò dicitur in l.ſancimus.
§.4. C. de epiſc.& cler. eſt ſpeciale in legatis pijs, vt in no-
uell.131. de eccleſiaſt.tit.cap.12.& opinio Lanarij intelli-
gitur quando agnitum eſt legatum; quia ſi non ſit agni-
tum non debetur intereſſe, vt dicit idem Lanar.in conſ.28.
6. qui † limitat in minore legatario poſt aditam hæredita-
tem, per tex.in l.3.C. in quib.cau.in integr. reſtitut. non eſt
neceſſ. quod intelligit nu.25. in minore adulto curatorem
habente. & in conſ.33. dicit iudicatum pro abſolutione in-
tereſſe, etiam quod legato fuiſſet adiecta dies pro ſolutio-
ne, & reſpondendo ad doctrinam Angeli tenet hoc proce-
dere etiam in legato facto vxori pro reſtitutione dotis
quando agitur ex teſtamento.conſil.46. poſt Gramm.de-
ciſ.103.num.104.& ita fuit etiam per Senatum Pedemon-
tanum iudicatum tam in prima inſtantia, quàm in reui-
ſione me referente in cauſa Nicienſi Taoni 1602.16.Mar-
7. tij, & nota, quòd fructus † iſti, vel vſuræ non ſunt cum pri-
uilegio anterioritatis, quia licet competat tacita hypo-
theca pro legato, non tamen competit pro intereſſe debi-
to ab hærede, vt per Vinc.de Franch.deciſ.146.& deciſio.
374.num.11. limitatur iſta opinio, quod intereſſe debea-
8. tur à die litis, † ſi legatum eſſet factum filio pro legitima,
vel in eius augmentum, quia tunc debetur intereſſe à die
mortis, prout in conſilio iudicatum refert idem Francus.
deciſ.575.
Augmentum verò monetæ debebatur habita ratione †
9 ad tempus teſtamenti, quia teſtator intellexit legare de il-
la pecunia quæ currebat tempore conditi teſtamenti, vt
dixi in meo tractatu de augment.monet. parte 2. numero
71.

Gratia, ſi fuerit interinata, ita vt homicida abſtineat à loco, donec ſit obtenta pax ab hæredibus offenſi, an gratiatus poſſit cogere partem ad pacem faciendam.

QVÆSTIO XXVI.

1 *Inimicus cogi poteſt ad faciendam pacem.*
2 *Rector prouinciæ curare debet, ne ciues veniant ad arma.*
3 *Pacem recuſans poteſt excommunicari.*
4 *Gratiatus poſt recuſatam pacem ab aduerſario per multos annos ſine legitima cauſa reſtituitur in patriam ſuam.*
5 *Quod procedit, ſi ſit paratus ſatisfacere damna parti offenſæ, iudicis, vel mediatorum arbitrio.*
6 *Luit pœnam in corpore, qui non habet in ære.*
7 *Pax ab inuito reportata non poteſt eſſe ſtabilis, & firma.*
8 *Supremo Domino, & Magiſtratu iure particulari conceditur, vt poſſit partes cogere ad pacem ineundam.*

GRatia fuit obtenta per homicidam
a Principe, & illa fuit interinata
per Senatum, cum ſolita clauſula,
vt reus abſtineret à loco homicidij
donec fuiſſet obtenta pax ab hære-
dibus occiſi, erga quos fuerat per
ſententiam condemnatus homici-
da pro damnis, & intereſſe in ſum-
mam aureorum quatuor centum,
& cum careret facultatibus fuit admiſſus ad ceſſionem bo-
norum. Poſteà multis annis decurſis circa viginti, cupiens
in patriam redire, procurauit pacem ab offenſis, qui no-
lentes pacem facere, ſaltem ſine ſolutione intereſſe, recur-
ſum habuit ad Senatum, & edocendo de procurata pace
petijt admitti, & tolli ſuſpenſionem; & allegabant Aduo-
1 cati, quòd licet † illa opinio, quòd inimicus cogi poſſit ad
faciendam pacem ſit apud Theologos, & Iuriſtas contro-
uerſa, vt ex nouiſſimè adductis per locupletiſſimum Fari-
nac.q.107.n.8. & 9. tamen illa videtur opinio magis con-
gruere pietati, & religioni Chriſtianæ, quæ ſentit iudicem
ex officio poſſe cogere partem ad ineundam pacem, cum
ex vna Saluatoris noſtri doctrina præceptum illud datum
fuerit, vt diligamus inimicos, & tàm in foro conſcientiæ,
quàm in foro controuerſo ad iſtud præceptum obſeruan-
dum cogi poſſunt Chriſtiani, etiam ſub pœna peccati, &
excommunicationis; Immo & ex legalis philoſophiæ præ-
2. ceptis rector † Prouinciæ curare debet, vt ciues non veniāt
ad arma, & quietè, ac pacificè viuant. l. æquiſſimum. D. de
vſufr.& ibi glo.& in l.congruit.de offic.præſid.& in l.quidā
exiſtimauerint. de reb.cred. & in c.placuit.diſt.90. Bar.in
d.l.congruit.n.4. Petrin. Bell.de re milit.lib.10.tit.2. n.21.
Card.in clem.2.de re iud.& in c.monuit.de iud.quies enim
& tranquillitas populorum ad Magiſtratum ſpectat.l.1.§.
quis. D. de offic. præfect.vrb. Quòd ſine difficultate à qui-
buſdam eſſe dicitur quotieſcumque iam homicida à fiſco
fuit condemnatus, & pœnam ſoluit, vt erat in noſtro caſu.
Farin.d.q.107.n.9. Iacobin.in l.tranſigere.in fin.C. de trāſ.
3. & † pacem recuſans poteſt excommunicari.d.c.placuit. &
c.neque 90.diſt. Nauar.in Enchirid.c.14.nu.9. Et præſer-
tim quando reus propter recuſatam pacem per multos
annos abſtinuit à loco delicti, & procurauit pacem media
perſona religioſorum, quam impetrare non potuit, tunc
enim ſolet Senatus Pedemontanus etiam non ſecuta pace
gratiatum remittere in patriam, quando conſtat de recu-
4. ſatione pacis † ſine legitima cauſa, & de iſto ſtylo, & obſer-
uantia teſtatur D. Pater meus deciſ.21. & ego vidi ſæpius
practi-

practicatum in illo Senatu,& me referente fuerunt admiſſi multi gratiati, ſola monitione facta, vt abſtinerent à prouocatione, & ſcandalo.

Verùm ego dicebam, quòd iſta omnia poſſent habere locum, quando pars offenſa obſtinato animo recuſat face-
5 re gratiam, ſi homicida velit † ſatisfacere cum ſolutione damnorum, & intereſſe ſaltem arbitrio iudicis, vel mediatorum, ſecus autem ſi noluit ſatisfacere, quia Decretum antiquum loquitur de iſta ſatisfactione, ibi (ſatisfacto prius parti) & propterea cum in noſtro caſu nō ſolum recuſet gratiatus aliquid ſoluere pro damnis, & intereſſe, nec etiam pro expenſis, immo ad euitandam condemnationem intereſſe, vt illuderet offenſos filios fuerit admiſſus ad ceſſionem bonorum, non erat admittendus in loco niſi ſoluto intereſſe,& ſi non potcrat ob inopiam ſoluere, quod a relatore fuiſſet arbitratum, debebat ſaltem in pœnam
6 impotentiæ abſtinere à loco, vt qui † nō habet in ære luat in corpore; quę regula locum habet non ſolùm in criminalibus, ſed in ciuilibus. per tex.in c.finem litibus, de dol.& contum. & in l.fin.in fin. D.de in ius voc.ne inofficioſus litigator pęnam euitet, ſtante præſertim illorum doctorum ſententia, qui noluerunt iſto caſu admitti condemnatū ad ceſſionem bonorum: de qua per D.meum in deciſio.182. præſertim cum pœna iſta deſcendat, vt ex delicto quo caſu locum habet illa regula vt dicit Francus. deciſ.358. ne tot priuilegijs fruatur iſte reus in præiudicium partis offenſæ, vt primò habeat gratiam delicti, ſecundò liberetur ab intereſſe parti adiudicato, tertio inuita parte pacem conſequatur, & in patriam redeat, & cum Virgilio canat.

Neſcio qua præter ſolitum dulcedine lætus.
Dulcis amor patriæ, dulce videre ſuos.

Neque admiſſa priori ſententia occaſio rixarum tolli-
7 tur,& pacata Prouincia redditur; quia nulla † poterit eſſe ſtabilis, & firma pax ab inuito reportata, & non tollitur, ſed augetur occaſio rixarum, & ſcandali. Ex quo Marſil.in conſ.98.& Vulpel.in tract.de tregua, & pace fuerunt opinionis, quòd non cogatur quis facere pacem, ſed hortetur per ſuperiores,& prælatos.

Ex quibus Senatus adiunctis tribus alijs Dominis Aduocatis, vt moris eſt in cauſa reuiſionis; cenſuit me referē-
☞ te non eſſe cogendos filios occiſi ad pacem faciendam cum homicida, niſi ſoluto intereſſe per Relatorem arbitrādo; & tunc poſſet pars in loco morari, & repatriare, alias abſtineret à loco homicidij; ſed attenta longinquitate temporis poſſet ſuper territorio morari, in cauſa Tranſij, & Burgundi de Ceſpitello 1616.25. Auguſti; Et quamuis ſu-
8 periori † Domino, ac etiam ſupremo magiſtratui id videatur iure particulari conceſſum, vt partes ad pacem faciendā poſſint cogere, vt teſtatur poſt multos Reſtan. Caſtald. de Imper.q.110.n.37.in priuileg.42. Tamen non ſolēt vti Magiſtratus hac poteſtate, ſed monent, & requirunt, vt dicit Afflict.in deciſ.149. facere Conſilium Neapolitanum, & ita facere Rotam Romanam refert idem Caſtaldus.

Ceſsio, an fieri poſsit de fideicommiſſo nulla prius facta reſtitutione reali, ſeu verbali.

QVÆSTIO XXVII.

1 *Fideicommiſſum, an cedi, & renunciari poſſit à fideicommiſſario ad fauorem tertij media certa quantitate.*
2 *Fideicommiſſum cedi non poteſt nondum facta ſubſtitutione.*
3 *Text.in l.mulieri. §.hæres. de iure dotium. malè allegatur pro ſuperiori propoſitione.*
4 *Fideicommiſſum agnitum etiam ante reſtitutionem cedi poteſt.*
5 *Et dicitur agnitum à cedente per illam ceſſionem.*

CEſſio facta fuit, ſeu renunciatio fideicommiſſi per vocatum in ampla forma ad fauorem tertij media
1 quadam ſumma. dubitatum fuit, an iſta † ceſſio valeret; & facta reſtitutione reali, ſeu verbali eſt ſine dubio, quòd ceſſio fieri poteſt,& tenet, vt dicunt omnes,& pro indubitato ponit Peregr.de fideicommiſſ.art.31.n.27.in fin. Sed non-
2 dum † facta reſtitutione, ius conſequendi fideicommiſſum vniuerſale cedi non poſſe magis communiter voluerunt Doctores, vt dicit Natta conſ.200.& ſentit idem Peregr. d.art.31.n.28.& ſeq.& art.2.n.52. illa ratione quia deficit voluntas teſtatoris, & reſtitutio non fieret ſecundum voluntatem diſponentis, prout volunt verba Senatuſconſulti Trebelliani poſita in leg.1.§.2.D.ad Trebell.& mouentur omnes per tex.in leg.mulier.§.hæres ex aſſe. D.de iur.dot. quem alibi non reperiri dicit Bal.in c.nonnulli.col.6.de re-
3 ſcript.& conſ.219.lib.2. verum ille textus † non probat iſtam propoſitionem, vt bene aduertit Caball.in Milleloq. 454.par.1. nec per illum tex.limitatur generalis regula l. fi.C.de hære.vel act.vend.quòd omnis actio non modò nata, ſed naſcitura vendi poſſit, nam & ſucceſſionis ſpes cedi poteſt,& renūciari, vt de iure primogenituræ dixi in quæſtione 34.n.32.lib.1. Ideo multi tenuerunt contrarium quotieſcunque nullum ſit præiudicium alteri ſucceſſuro, ſed de ſolo præiudicio renunciantis, ſeu cedentis tractatur; ita ex communi concludit Graſſ.in §.fideicommiſſum.q.44. Imò & omnes admittunt virtute illius ceſſionis poſſe ceſſionarium cogere hæredem, vt reſtituat fideicommiſſario ad ſui
4 commodū. Pereg.d.art.31.n.33.& re vera † poſt agnatum fideicommiſſum, etiam nulla facta reſtitutione, admittitur ceſſio. Curt.iun.in l.2.col.1.C.de pact. modò non fiat alijs vocatis præiudicium; Ideoque ſi ſolus remaneat fideicommiſſarius, qui alteri non ſit grauatus reſtituere, arbitror illum ius ſuum alteri cedere poſſe, quia habet liberam bonorum adminiſtrationem l.cum pater.§.libertis.& l. fi.D. de lega.1.l.qui ſolidum.§.prædium.cod.tit. Nat.conſ.191. n.4.& conſ.470.n.4. Caſtr.in l.1.n.3.C.de pact.& iſto caſu
☞ cenſuit Senatus ſine difficultate valere ceſſionem etiam nulla facta verbali reſtitutione in cauſa Bonfilij, & Gennini, tam in prima inſtantia, quam in reuiſione. 23. Iunij 1615.& vltima Auguſti 1616.& tanto magis hoc habet locum, prout erat punctus in dicta cauſa, quando ille qui eſt ceſſionarius vtitur exceptione cum eſſet in poſſeſſione bonorum non ſolum virtute ceſſionarius, ſed etiam vti hæres illius, qui tenebatur reſtituere cedenti, vt conſiderat Peregr.de fid.art.47.nu.55. potuit enim ceſſionarius confirmare ius ſuum per viam ceſſionis, quam reportauit ab vltimo fideicommiſſario, qui bona habebat ſine onere, &
5 fuit † etiam dictum per illam ceſſionem dicit agnitum fideicommiſſum ab ipſo cedente, quicquid voluerit Rol.cōſ. 15.num.37.& Socin.iun.conſil.53.num.27.lib.7.nam qui de legato diſponit dicitur agnouiſſe legatum, & illud acceptare. Menoch.conſ.188.282.& 490. Franch. deciſ.14. nu.21.& hoc admiſſo puto ceſſare omnia quæ in contrarium adduci poſſent, & quæ in terminis ceſſionis adducit Maſtrill.deciſ.72.

Digitized by Google

Teſtamentum an perfectum dicatur, ſi notarius vocato, & teſtibus, dictatum fuerit, & ante publicationem, ac rogitum, vel in ipſa publicatione teſtator mortuus ſit.

QVÆSTIO XXVIII.

1 *Teſtamentum mortui ante publicationem, & rogitum, vel in ipſa publicatione, an ſuſtineatur.*
2 *Declaratio voluntatis teſtatoris facta coram legitimo teſtium numero ſuſtinetur in vim teſtamenti nuncupatiui.*
3 *Volũtas teſtatoris perfecta magis eſt attendenda, quàm ſolemnitas in nuncupatiuo teſtamento.*
4 *Teſtamentum non publicatum propter impedimentum, quod ſuperuenit in ipſo actu teſtandi, ſuſtinetur.*
5 *Præſertim ſi adſit clauſula codicillaris, quia ſupplet defectum ſolemnitatum.*
6 *Teſtamentum ex imperfecta voluntate teſtari volentis non ſubſiſtit.*
7 *Teſtamentum eſt quid indiuiduum, & capit vires ab altero puncto.*
8 *Teſtamentum non publicatum dicitur imperfectum, etiam ratione voluntatis.*
9 *Teſtamentum in ſcriptis conficiendum, non valet vti nuncupatiuum, niſi interueniant omnia requiſita ad teſtamentum nuncupatiuum.*
10 *Teſtamentum poteſt probari per teſtes.*
11 *Teſtatoris voluntas eſt, vt ſuum teſtamentum à notario publicetur coram teſtibus.*
12 *Codicillaris clauſula non lecta, nec publicata, non operatur.*
13 *Nec etiam operatur quando teſtamentum non valet ab initio.*
14 *Nec etiam ſi teſtator mortuus ſit in ipſa publicatione, dum inſtrumentum rogaretur coram teſtibus.*
15 *Teſtamentum mortui in ipſa publicatione poſt hæredis inſtituti nomen expreſſum, ſuſtinetur.*
16 *Teſtamentum inter liberos à notario conſcriptum de mandato teſtatoris ſuſtinetur; niſi contineat inæqualitatem, vel exhæredationem.*

QVidam moribus Pugetenſis condere voluit teſtamẽtum, & accerſito notario, ac teſtibus, dum adhuc
exſpectarẽtur tres teſtes ad numerum à legibus ſtatutum
complendum pro nuncupatiuo teſtamento, dictauit notario
ſuam voluntatem, & perfecta ſcriptura, cum omnes teſtes
neceſſarij conueniſſent, & notarius vellet publicare teſtamentum,
quòd dicebat fuiſſe de voluntate teſtantis cõſcriptum
morte præuentus teſtare volens expirauit; dubi-
1 tatum fuit † de validitate teſtamenti, & nunquid per clauſulam
codicillarem ſuſtineri poſſet. Prò validitate teſtamenti
allegabatur communis illa doctrina, quam referunt
Cyn. Caſtrenſ. & alij. in leg. hac conſultiſſima. §. per nuncupationem,
C. de teſtam. & quam communiter receptam
aſſerit Graſſ. in §. teſtamentum. quæſt. 10. numero 6. quòd
quando teſtator volens in ſcriptis teſtari, fuit impeditus &
coram teſtibus ſuam voluntatẽ declarauit, illud teſtamen-
2 tum nuncupatiuum ſuſtinetur. Et quamuis illa † opinio
videatur habere locum, quando legitimus teſtium numerus,
ad nuncupatiuum teſtamentum condendum requiſitus,
interfuerit tempore illius declarationis, vt declarat
Bar. in l. ſin. D. de iur. codicillor. cuius doctrinam communẽ
dicit Gozadin. conſil. 3. numero 11. Boer. deciſ. 240. num.
6. Clar. in §. teſtamentum. quæſt. 4. Ceph. conſil. 99. numer.
17. Tamen, quando in præſentia notarij, & quatuor teſtium
(vt erat in caſu noſtro) voluntas fuit declarata, &
per notarium in ſcriptis redacta, videretur valere teſtamentum
ſaltem ex æquitate iuris canonici in cap. relatum.
& in cap. cum eſſet. de teſtamen. vbi hoc videtur admittere
Didac. & Magdalen. in ſuo tractat. de num. teſt. in teſtam.
3 requ. cap. 1. & ideò † magis perfectam iſtam voluntatem,
quam ſolemnitatem in nuncupatiuo teſtamento eſſe attẽdendam,
ſcripſerũt iuris authores in leg. ſi is, qui. D. de teſtam.
in l. ex ea ſcriptura. cod. titul. leg. fideicommiſſi. §. 1.
de legat. 3. quibus in locis, tunc demum teſtamentum præparatum
non valet, quia non erat adhuc perfecta ſcriptura
voluntatis, & in vno deficiebat ſecunda inſtitutio, in alijs
nondum erat teſtatoris voluntas declarata ad plenum, &
aliqua ad perfectionem conſiderabantur, ſed ſi voluntas
eſſet declarata voluerunt iura illa teſtamentum valere, licet
non publicatum, vt Iauolenus declarat in dicta leg. ſi
qui. & ibi hanc opinionem tenuerunt Bartol. Bald. & alij
4 magis communiter, etiam quòd † in actu ipſo teſtandi
impedimentum ſuperueniſſet, per quod publicatio remanſiſſet
imperfecta, & ita in puncto fuit per Rotam pronunciatum,
vt in nouiſſimis, parte ſecunda. Deciſ. 173. & conſuluerunt
Morot. conſil. 34. Menoch. conſil. 1189. per totum.
Bertazol. conſil. 86. inter ciuilia. Peregrin. conſilio 64.
libro 1. Cæphal. conſil. 294. libro 2. & quamuis Menoch.
in caſu ſuo dicat non valere teſtamentum, declarat id eſſe,
quia voluntas non erat perfecta, & deficiebat hæredis nominatio,
quæ eſt baſis teſtamenti, ita reſpondendo ad deciſ.
Rotæ declarat ipſe nu. 8. 12. & 13. magis enim voluntas,
quàm ſolemnitas venit inſpicienda, vt optimè Plinius
iunior contendit libro 5. Epiſtola. 7. vbi eleganter ſcribit
(hoc ſi ius aſpicias irritum, ſi defuncti voluntatem ratum,
& firmum eſt, mihi autem defuncti voluntas antiquior iure
eſt) & lib. 2. Epiſ. 16. (Sed ego, inquit, propriam legem
quandam mihi dixi, vt defunctorum voluntates, etiãſi iura
deficerent, quaſi perfecta tuerer) quæ loca etiam plenius
recitat ad hoc propoſitum voluntatis ſeruandæ. Didac. in
cap. cum eſſes. num. 5. de teſtam.

Præterea videbatur ſuſtineri teſtamentum ex clauſula
codicillari, quam in ſcriptura illa inſeruerat notarius, vt
omnes admittunt in ſimilibus imperfectis teſtamentis ad
5 actum ſuſtinendum; quia † eſt proprium huius clauſulæ
& particulare, vt per illam ſuſtineatur teſtamentũ, quando
non poteſt aliter ſubſiſtere defectu ſolemnitatis, vel ex defectu
teſtium, vel alia ſimili cauſa; nam ſi teſtamẽtum valeret,
non attenderetur clauſula codicillaris, vt benè dicit
Surd. in verſ. 450. nu. 35. vbi multi comprobat, & poterant
codicilli probari per quinque teſtes iũcto notario, qui ſupplebat
numerum quæſitum, vt voluit Maſcard. in verb. codicilli,
& in verbo teſtamentum, & quamuis non eſſet publicata
illa clauſula, cenſetur tamen appoſita de voluntate
teſtatoris, ſuper quo poterant audiri teſtes, quia dicebatur
teſtatorem mandaſſe, vt ſcriberetur teſtamentum.

Sed pro inualiditate dicebatur non ſubſiſtere teſtamen-
6 tum † ex imperfecta voluntate teſtare volente, quia ipſe
volebat non ſolum ſcribi per notarium, ſed coram teſtibus
rogatis publicari, vt mortis eſt, & hoc deficiente deficiunt
duo actus ſubſtantiales, nẽpè ſolemnitas, & voluntas,
ſine quibus teſtamenta non ſuſtinentur, & ita in ſpecie per
multas authoritates, & rationes concludit Ruin. conſil. 1.
per totum libro 3. quem ſequitur Menoch. conſilio 1185.
numero quinto. Anton. Gamma deciſ. 221. qui loquitur de
illo, qui declarata voluntate iuſſit notarium accerſiri, ante
7 cuius aduentum teſtator eſt mortuus; eſt enim † teſtamẽtum,
quid indiuiduum, & capit vires ab vltimo puncto, vt
tradunt Bald. & Imol. in leg. ſi is qui. D. de teſtamen. neque
eſt perfectus actus niſi facta publicatione, ad quem teſta-
8 tor cogitauit, & † teſtamentum non publicatum dicitur

etiam nnperfectum ratione voluntatis: Surd. deciſ.291.
Didac. in d.cap.relatum.num.9. & idem Surd. conſil. 414.
numero 16. vbi multos allegat, licet poſtea reſpondeat
numero 79.

Secundò non poteſt, vt nuncupatiuum ſuſtineri, quia
nō aderat legitimus teſtium numerus, cum ſolum adeſſent
quatuor, neque illi adhuc erant rogati, quia non ſolent ro-
gare teſtes, niſi tempore publicationis; ideò non militat
opinio tenentium, quòd valeat teſtamentum ſine ſcriptis
9 vti nuncupatiuum, quia eo caſu debent omnia interueni-
re, quæ ad nuncupatiuum teſtamentum conficiendum de-
ſiderantur, & hoc modo procedit illa opinio, quæ pro va-
liditate teſtamenti ſolet adduci, & quam vti piam, & fa-
uentem teſtamento in omni foro ſequendam dicit Vaſqu.
de ſucceſſ.creat.lib.2.§.40.num.12.& 16.& ab illa in iudi-
cando non recedendum dicit Graſſ.in dict.quæſt.10.num.
10 7.& quamuis † teſtamētum probari etiam per teſtes poſ-
ſit, vt per Maſcard.de probat.in verbo teſtamētū, & Mag-
dalen.in dict.tract.de num.teſt. attamen requiritur nume-
rus teſtium, qui in ipſo perficiendo teſtamento deſidera-
tur, & illa æquitas iuris canonici de qua in cap.relatum, &
in cap.cum eſſes non militat in terris Imperij, vt alias dixi,
& licet Do.Morot.in ſuo conſilio 34.poſt Didacum dicat
non eſſe bonam conſequentiam, ſi teſtator vocauit nota-
rium, vt ſcribere, tergo requiri ſcripturam, vt aliter nolue-
11 rit teſtari; tamen ſemper verum eſt † voluiſſe publicari
per Notarium coram teſtibus, & ſic ſemper deficit illa vo-
luntas, ita in puncto iſto conſiderauit ipſa Rota Romana,
quæ à priori deciſione receſſit part.1.deciſ.630. Didac. in
d.c.relatum.nu.9.Dec.conſil.159.col.2.Maſcard.in verbo
teſtamentum.concl.1353.nu 75.& ſeq. vbi vide.

Non valet vti codicillus, quia clauſula codicillaris non
12 fuit lecta † & publicata, quo caſu nihil operatur.Gabr.
concl.4.num.6.& 7.Turtet.de clauſ.codicilla.quæſt.6. per
totam.& eſt text.in leg.fideicommiſſa.§.1.de leg.3. & l.ex
ea ſcriptura.29.D.de teſt.Ruin.dict.conſilio 1.& quamuis
dicatur appoſita de voluntate teſtatoris clauſula codicil-
laris, hic non apparebat de iſta ordinatione, & ſolet appo-
ni ex capite notarij, de ſtilo notariorum, & multi neſciunt
teſtantes, effectum illius clauſulę pręſertim rurales, & idio-
tæ; vt voluit Bart.in d.l.1.de iur.codicill. quamuis commu-
nis ſit in contrarium, vt per D.meum deciſ.141.num.3. &
ibi dixi in addit. & dicit Bal. in conſil.264.num.2.libro 5.
13 quòd illa clauſula non † operauit, quando teſtamentum
non valet ab initio; ſicuti enim deficit voluntas teſtatoris
in principali actu, ita deficit iſto, & vt omnes dicunt clau-
ſula codicillaris non operatur, quando teſtamentum red-
ditur imperfectum non defectu ſolemnitatis, ſed volunta-
tis; ſicuti nec fideicommiſſum debetur ſi teſtamentum de
iure non valet l.ex teſtamento. 29. C. de fideicommiſſ.&
ita in puncto tenuit Gamma.d.deciſ.221.& in hanc ſentē-
tiam inclinabam in cauſa prædicta, ſed non fuit reſoluta
propter admiſſionem capitulorum.

Amplia idem eſſe dicendum, quando in ipſa publicatio-
14 ne † dum rogaretur inſtrumentum coram teſtibus teſta-
tor eſt mortuus; quia illa diſpoſitio adhuc dicitur imper-
fecta, tàm ratione voluntatis, quàm ipſius diſpoſitionis,
vt dicit Graſſ.in §.teſtamentum.q.12.numer.2.& tunc nec
etiam fauore piæ cauſæ validum eſſe tale teſtamentum di-
cit ex communi. Clar.in §.teſtamentum.q.7. verſ.aliquan-
do, & 4.Miſinger.lib.5.obſeruat.28.

Quod tamen intelligo verum, ſi nomen hæredi inſtituti
adhuc expreſſum non fuiſſet; nam ſi teſtator nominaſſet
15 hæredem, crederem tunc † valere teſtamentum, quia hæ-
redis inſtitutio ſola ſufficit pro validitate teſtamenti. l. iu-
bemus, C.de teſtamen.legata, & ſubſtitutiones, quæ ſequū-
tur, poſſunt probari per teſtes, & ſi antecedunt non erit
neceſſaria alia probatio, vt declarat Menoch.dict.conſilio
1189.num.8.Et hoc mouit Morot.in d.conſil.34.ad tenē-
dum pro teſtamento, qui ita intelligendus eſt in illis ſuis
concluſionibus.

16 Limita in teſtamento inter liberos, quia illud valeret, †
modo ſcriptura à notario conſcripta eſſet de mandato te-
ſtatoris, niſi contineret in æqualitatem, & aliquorum filio-
rum exhæredationem ad nota. in leg.hac conſultiſſima. §.
ex imperfecto.C.de teſtament.& reſolutum fuit per Sena-
tum Pedemontanum in quadam cauſa Taurinen.& de cō-
muni hoc teſtatur Graſſ.in §.teſtamentum.d.quęſt.12.nu.
6.qui dicit hanc opinionem veriorem, & tenendam, licèt
Oldrad.Alex.Ruin.per eum allegati contrarium ſenſerint.
& dico infr. deciſ.34.& in filiorum exhęredatione per ira-
cundiam facta non valere teſtamentum, dicit Menoch.cō-
ſil.1139.nu.1.& 2.& conſil.544.lib.6. Quamuis teſtamē-
tum non publicatum non valere, etiam inter liberos dicat
Creſcent.deciſ.3.tit.de teſtam.

Grauatus de reſtituenda hæreditate, an teneatur ſimul reſtituere id quod virtute fideicommiſſi erat à teſtatore conſecuturus.

QVÆSTIO XXIX.

1 *Grauatus tenetur reſtituere id omne quod à teſtatore quouis titulo accepit.*

2 *Fideicommiſſo bona ſubiecta, dicuntur eſſe in hæreditate grauati.*

3 *Præſertim ſi grauatus bona poſſediſſet virtute teſtamenti, & inſtitutionis factæ.*

4 *Teſtator grauans hæredem de reſtituendis bonis, non intelligitur grauaſſe de reſtituendis bonis, quæ ab ipſo teſtatore virtute fideicommiſſi conſecuturus erat.*

5 *Grauatus etiam non confecto inuentario, non obſtante aditione poteſt detrahere ius proprium, quod conſequitur alio titulo, quàm hæreditario.*

6 *Grauamen fieri poteſt de bonis hæredis, vel ab eo acquirendis.*

TItius inſtituit Sempronium extraneum hæredē vni-
uerſalē, & illi ſubſtituit quaſdā mulieres; iſte Titius
erat grauatus a patre de reſtituenda hæreditate poſt mor-
tē Meuio, qui Meuius poſt mortē Titij, cadente caſu ſubſti-
tutionis ceſſit iura ſua Sēpronio; dicebant fideicōmiſſariæ
hæredem grauatū teneri ad reſtitutionē omniū bonorum
non ſolum à teſtatore relictorum, ſed etiam illorū, quę te-
ſtator, vel illius hæres virtute ceſſionis grauato reſtituere
tenebatur. Et quidē præſuppoſita etiā validitate ceſſionis
poſt agnitum fideicōmiſſum à Meuio, de qua dixi ſupra q.
1 27.videbatur pro fideicommiſſarijs pronunciandum, quia
grauatus tenetur reſtituere totū id quod à teſtatore cōſe-
quitur, ſiue titulo hæreditario, ſiue aliquo titulo modo pro
2 ueniat ab ipſo teſtatore, cum in † hæreditate grauati dicā-
tur eſſe bona ſubiecta fideicōmiſſo. l.cohæredi. §.cū filiæ.
D.de vulg.ſubſt Soc.conſil.126 num.49 & hæres honora-
tus grauari poteſt.Graſſ.in §.fideicommiſſum. q.6.num.2
& ipſe onus iniunctum refutare non poteſt, l.ſequens quę-
ſtion.70. de legat.2. & adeundo ſibi præiudicat.l.Impera-
tor.72.§.centum.de lega.2.Graſſ.in §.hæreditas. verſ.ſcias
tamē.quæſt.12. cum videatur quaſi contrahere cum fidei-
commiſſarijs, §.non ſolum. Inſt.de lega.l.vnum ex familia.
§.ſi rem, de legat.2.l.debitori.C.de pact.d.l.ſequens quæ-
ſtion.Pariſ.conſil.21.num. 29.& conſil.33.num.83. lib.3.

Quòd

Digitized by Google

3 Quod preſertim obtinere debet,† ſi heres grauatus illa bo-
na poſſediſſet, non virtute fideicommiſſi de quo grauatus
erat teſtator, ſed virtute teſtamenti, & inſtitutionis factæ.
Peregr.de fideicom.art.47 nu.55.Et ſemel poſſidendo vir-
tute inſtitutionis non poteſt mutare cauſam ſuæ poſſeſſio-
nis, etiamſi nouum ius ſibi ſuperueniat, niſi præcedente
animi declaratione. Soc.conſil.131.lib.1.Gabr.conſil.53.
num.8.Burſat.conſil.8.num.15.Surd.deciſ.224.nu.19. Et
pro hac parte allegabantut. Menoc.conſil.89. per totum,
& Barz.deciſio.65.qui multis adductis rationibus,& argu-
mentis, voluerunt hæredem directum non poſſe fideicom-
miſſum ab anteceſſoribus relictum deducere, ſi illum gra-
uari ab hærede iam grauato contingat.

Contrarium fuit per Dominos communi voto pronun-
4 ciatum; quia † teſtator non grauauit hæredem niſi de ſuis
☞ bonis, loquendo de bonis ſuis; & in fideicommiſſo vltimo
loco iniuncto non veniunt illa bona, quæ citra ius hæredi-
tarium hæres ab alio conſequitur, quia de illis nunquam
cenſetur grauatus glo.in l.cohæredi.§.cum filiæ.D.de vulg.
l.ex facto.D.ad S.C.Trebell.§.non ſolum.Inſt.de ſing. reb.
perfid.rel. Dec.conſil.425.nu.8.Gutierez.de tut.cap.5.nu.
60.Crauet.conſ.144.

Imò ſi grauaſſet de proprijs adhuc eſſet difficultas, &
poſſet forte detrahi pretium, per ea quę dixi latè in q.66.
lib.2.Eſt enim in hac materia receptiſſima cõcluſio, quod
5 hæres † grauatus etiam non confecto inuentario non ob-
ſtante aditione poteſt detrahere ius proprium, quod con-
ſequitur alio titulo, quam hęreditario; quam regulam ſu-
ſiſſimè comprobat,& defendit Peregr.de fideicommiſſ.art.
35.& ego probaui in d.q.66.nu.1.2.3.& 4.Quòd habet lo-
cum etiam poſita inualiditate ceſſionis iurium fideicõmiſ-
ſi,quia ſi nulla erat ceſſio,vel ius illud ceſſum reuertitur ad
ipſum cedentem,vel ad cedentis hæredem,& nũquam ſpe-
ctat hæredi grauato de reſtituẽdo,nec ab eo fit tranſmiſſio
ad ſuum hæredem.Graſſ.in §.tranſmiſſio. quæſtio.22.fieri
6 † autem poſſe grauamen.de bonis hæredis,& ab eo acqui-
rendis, & hoc per coniecturas etiam elici poſſe tradit poſt
multos Menoch.conſil.482.num.30. lib.5. Sed hic nec no-
minatim,nec per coniecturas apparuit de tali volũtate de-
functi,& quo ad coniecturas ego non admitterem ita faci-
le grauamen induci in bonis acquirendis, quia textus vult
nominatim grauamen imponi in l.ſequens quęſtio.in fi.de
legat.2.

Socius an teneatur pro debito à ſocio contracto vltra id
quod eſt in capitali ſocietatis, & an ſuper bonis
proprijs vltra effectus ſocietatis poſſit
contra eum procedi.

QVÆSTIO. XXX.

1 *Socius non tenetur pro debito facto cum altero ſocio citra ſocie-*
tatis occaſionem.
2 *Socij non tenentur pro debito ab alio ſocio contracto niſi pro ra-*
ta capitalis.
3 *Socius an obligetur ex geſtis per ſocium, vel inſtitorem in bonis*
proprijs vltra effectus ſocietatis.
4 *Socij vnius apothecæ æqualis in capitali quomodo obligantur*
pro ſolutione mercium emptarum ab vno,eorum ab alijs inſti-
tore creato.
5 *Socio in ſolidum condemnato pro debito ſocietatis,non ſunt ob-*
ligata eius bona vltra negotium ſocietatis.
6 *Socij non extante capitali tenentur in ſubſidiũ de alijs bonis pro*
rata capitalis, & lucrorum extantium tempore obligationis.

1 Socium † non teneri erga creditores illos
qui cum altero ſocio contraxerunt, vel
inſtitore negotiationi ab omnibus ſocijs
præpoſito, occaſione ſocietatis, quando
debitum non eſt factum intuitu ſocieta-
tis, fuit alias deciſum per Senatum Pe-
demontanum, vt refert D. Ozaſc. in ſua
deciſ.150.& D.pater meus deciſ.136.atq; ampliſſimè de-
fendit Rota Genuen.deciſ.14.per totam. Quãuis ego alias
cum ſimilis caſus contigiſſet in cauſa Taurinenſi Moroſini,
& Robij,& in alia de Corderijs à Monteregali, eram opi-
nionis contrariæ,quòd imò tenerẽtur ſocij quotieſcunq; in
contractu ſocietatis inter eos factæ,vel in præpoſitione in-
ſtitoris obligaſſent habere ratum,& gratũ id quod ab alijs
ſeu ab inſtitore eſſet factũ occaſione ſocietatis, ptout eiuſ-
dem opinionis fuit D.meus in d.deci.136.& ita fuit in prę-
dictis cauſis per eundem Senatum iudicatum, & de cauſa
illorum de Corderijs dixi in meis additionibus ad illã deci.
236.& in cauſa illa de Robijs fuit etiam, pronunciatũ an-
no 1614.17.Martij vt videri poteſt in regiſtro penes ſecre-
tarios,& allegabatur pro iſta opinione contra iſtam prio-
rem ſentẽtiam Bal.in conſ.262.& ſeq.lib.5.Rota Genuen.
deciſ.162.nu.8.Alex.conſ.139.nu.1.lib.5.& conſ.44.lib.2.
Nat.in conſ.567.nu.6.Magon.deciſ.1.n.28.in lucenſibus.
Rim.conſ.331.nu.4.& ita hanc rem faciunt,quæ de re em-
pta à ſocio particularis ſocietatis ſcribit Felic. de ſociet. c.
2 14.nu.84.& ſeq. Ita † tamen quod non tenerentur alij ſocij
niſi pro rata capitalis, quòd qualiter intelligendum eſſet
poſui in dicta mea additione; & latè in materia explicat
Felic.in d.tract.par.30.per totum,& præſertim num.31.&
32.num.33.tenet opinionem,quod ſocij de geſtis per inſti-
torem ſint omnes in ſolidum obligati vltra capitale,quam
magis communem demonſtrat.

Sed in eo verſatur non læuis difficultas, an ſocij obligẽ-
3 tur † ex geſtis per ſocium vel inſtitorem in bonis proprijs,
ita vt vltra effectus ſocietatis ipſi teneãtur. & ego vidi acta
antiqua, & ſententiam in illa cauſa Orſeunæ de qua loqui-
tur pater meus in d.deciſio.136. & in alia cauſa Darut. de
qua loquitur D.Ozaſch.in d.deciſio.150.dum eſſem in hoc
Nicienſi Senatu relator cuiuſdam cauſæ,quę vertebatur ſu-
per hæreditate ſociorũ illius negotiationis, & Senatus tũc
inclinabat in ſententiam,vt de geſtis per ſocium, qui erat
etiam inſtitor, & qui poſtea decoxerat non tenerentur alij
ſocij niſi pro contẽtis in ſocietate, & vltra effectus ſocieta-
tis non poſſet fieri executio,in quam ſentẽtiam videtur in-
clinare Ozaſch.in dicta deciſ.150.num.8.in 3. quæſtio. &
iſtam opinionem dicit crebriorem, vt non teneantur ſocij
vltra id quod habent in negocio, & ſocietate, & non eſſe
obnoxia alia bona quæ poſſident extra ſocietatem poſt
Anchar.in.Dec.Pariſ.& alios quos allegat.& ſequitur Rot.
Genuen.dec.14.numer.111.vbi allegat illam deciſionem
Ozaſchi.Gail.lib.2.obſeru.24.nu.8.& 9.Ludou.inter com-
mun.opin.tit.de ſocietat.concluſ.1.verſic.infertur decimo-
ſexto. Felic.in d.tract.cap.30. num.33. qui licèt diſtinguat
optimè, enumerando caſuum diuerſitatem, tamen con-
fundit terminos huius quæſtionis, dum quærit an ex con-
tractu inſtitoris alij ſocij remaneant obligati, volens idem
eſſe teneri inſolidum,& pro rata capitalis; nam hic cadunt
duæ inſpectiones,vna eſt an iſti ſocij teneantur in ſolidum,
alia eſt an teneantur tantum ad ratam capitalis poſiti in
ſocietate, & pro effectibus qui sũt in ſocietate poteſt enim
eſſe quod teneantur in ſolidum,ſed tamen nõ ſint obligati
niſi pro rata capitalis,vel quatenus aſcendit totũ capitale,
& executio per creditores non poſſit fieri niſi ſuper effecti-

Digitized by Google

bus ſocietatis, & deficientibus effectibus non poſſint capi
alia bona propria, quæ habent extra ſocietatem: & in ſo-
cietate vniuerſali hoc non habet dubium: ſed in particula-
ri, Pone contractam fuiſſe ſocietatem pro negotio cuiuſdã
apothecæ inter tres ſocios pro capitali aureorum trium
mille, & in capitali vnuſquiſque ſociorum poſuit au-
reos mille, vnus ſociorum qui etiam erat inſtitor, vel alter
nomine omnium negotiationi præpoſitus emit merces à
4 diuerſis mercatoribus, an pro † ſolutione illarũ mercium
omnes ſint obligati, hic eſt videndum de tribus, primò, an
omnes ſint obligari pro debito inſolidum, ſecundò an te-
neatur pro rata capitalis tantùm, tertio, vtrum illis in ſoli-
dum condemnatis poſſit per creditores executio fieri non
ſolum ſuper illo capitali, quatenus importat capitale, ſed
etiam vltra capitale, dum reperiuntur credita, & effectus
ſocietatis in apotheca, & vlterius ſi nullæ ampliùs reperiã-
tur merces, & negocium ſit deperditum, & decoxerit, vnuſ-
quiſque teneatur, ita vt executio poſſet fieri per creditores
etiam ſuper bonis proprijs. Ideò bene in quæſtione noſtra
ſeparauit quæſtiones Ozaſc. in dicta deciſ. 150. & ſuper pri-
ma quæſtione concludit omnes teneri in ſolidum, & hæc eſt
magis communis opinio, & ab illa non eſſe recedendum di-
cit Felic. dicto num. 33. Ad ſecundam quæſtionem pariter
reſpondet Ozaſc. ſocios non obligari, niſi pro ea parte quã
habet in capitali incluſo lucro illius capitalis, & ita dicit
fuiſſe pronunciatum. Sed ſuper vltimo puncto in quo ſtat
5 quæſtio noſtra, nihil dicit niſi incidenter † quod non ſint
obligata alia bona, allegando Ancharan. & alios, & ſic etiã
ipſe confundit terminos inter obligationem ſolidi, & effe-
ctum obligationis, quãuis vti dixi hæc inter ſe diuerſa ſint,
& hic vltimus caſus fuit factus per D. meum in dicta deciſ.
136. neq; per nos in additionibus, & ſi videantur Doctores
allegati per Ozaſcum & Felicium non bene reſoluunt. Nã
Decian. in l. ſocius. num. 4. ſi cert. pet. reſoluit tantum pun-
ctum, an ſocius teneatur vltra quam ſit in capitali, & con-
cludit pro negatiua, ſed non tangit vlterius Anchar. qui ab
omnibus allegatur in conſ. 332. in duobus locis tangit hãc
materiam videlicet primò ſub nu. 4. & ibi dicit tantum nõ
teneri ſocios vltra ſummam capitalis, illa ratione, qua cõ-
trahens videtur ſecutus magis fidem mercimonij, quam
perſonarum, quæ ratio non excludit quin defectu mercium
poſſit executio fieri in bonis ſociorum pro rata capitalis;
ſed in fine conſilij in verſ. poſtremo, clarè reſoluens dicitur
alia bona non eſſe obnoxia, & in alijs bonis non poſſe con-
ueniri, ſed nihil allegat, niſi quòd dixerat ſupra, & in ſuo
themate res erat clara propter verba capitulorum ſocieta-
tis, quòd illi ſocij non tenebantur de depoſito facto in ma-
nibus inſtitoris ſuper banco: & aliud eſt dicendum quando
dantur merces, vel pecuniæ pro vtilitate negotij. Pariſ. qui
de hoc loquitur in conſ. 94. lib. 1. num. 28. facit concluſio-
nem, quòd ſocius qui ex forma capitulorum ſocietatis po-
teſt obligare conſocium non poſſit obligare niſi pro rata
ſui capitalis poſiti in ſocietate, ſed de alijs bonis nihil dicit
caſu quo nihil reperiatur in negotio, & in eodem caſu lo-
quitur Stracca de mercatu. par. 5. n. 15. & idem Pariſ. conſ.
93. num. 31. lib. 1. Alex. conſ. 139. lib. 5. Menoch. conſ. 410.
num. 35. & ſeqq. lib. 5. & alij ſuprà relati.

Ideò licèt verum ſit non teneri ſocium ex contractu ſo-
cij, vel inſtitoris (præſertim nihil habentis in ſocietate præ-
ter induſtriam) niſi pro rata capitalis in ſocietate poſiti,
etiã quòd indifferenter ex capitulis ſocietatis poſſet ſocius
alios obligare, & ipſi ſub generali bonorum obligatione
promiſerint habere ratum, quod per vnum illorum, vel in-
6 ſtitorem geſtum fuerit, tamen iſto † caſu pro rata illius ca-
pitalis, & lucrorum extantium tempore obligationis vt
dixi in addit. ad deciſio. 136. tenebuntur ſocij in ſubſidium
non extante capitali, vel effectibus ſocietatis propter falli-
mentum ſuper alijs bonis, & poterunt tertij poſſeſſoris e-
tiam, & hæredes, finita ſocietate conueniri per hypotheca-
riam. Et propterea erunt per iudicem diligenter inſpicien-
da capitula ſocietatis, vt dicunt Ancharan. & Pariſ. & ſi ad-
ſit illa obligatio res erit extra difficultatem, quod omnes
tenebuntur ſoluere, & contra eos via executiua in ſubſi-
dium facta excuſſione contra contrahentem, & excuſſa
ſocietate, nominibus debitorum, & effectibus, poterit ſu-
per alijs bonis in ſolidum procedi pro toto credito, cum
teneantur omnes, vel vti principales, vel vti fideiuſſores
prout concludit Bal. in conſil. 263. lib. 5. vbi loquitur de iſta
hypothecaria, ex geſtis cum inſtitore, & Menoch. dicto
conſil. 410. num. 39. & ſequitur plene Surd. deciſio. 213. di-
cens ita iudicatum, & ita fuit per Senatum Pedemonta-
num declaratum in illa cauſa Darut, non obſtantibus ſcri-
ptis per D. Ozaſcum viſa apoca ſocietatis ex qua omnes
ſocij remanebant obligati, & facta executio totius crediti
contra hæredes Amedei, qui erat vnus ex ſocijs, ſtante falli-
mento Genuini alterius ſocij, qui fuerat negotiationi præ-
poſitus, & continuabat in ſocietate cum hæredibus de mã-
☞ dato teſtatoris, & me referente fuerunt confirmatæ exe-
cutiones, etiam odio fideicommiſſariorum in cauſa Peire,
& Paglierij re plenè diſcuſſa 1616. menſe Auguſti. In cauſa
vero alia de qua loquitur D. Pater meus fuit ordinata ceſ-
ſio omnium effectuum ſocietatis, vt primo illorum fieret
excuſſio, & ſuper alij bonis, nihil dictum, qua omnes deco-
xerant, fuit tamen conceſſa executio ſuper credito illorum
de Amedeis, quod remanſerat vltra effectus ſocietatis, &
erat proprium.

Fideicommiſſarius, quis vti creditor accepit à grauato bona fideicommiſſo ſubiecta, an pro bonis illis veniente caſu reſtitutionis poſsit à grauato, vel eius hæredibus pretium petere.

QVÆSTIO XXXI.

1 *Hæredes grauati, an adueniẽte caſu fideicommiſſi, & reſtitutiones teneantur ad pretium bonorum leuatorum de gagio ab ipſo fideicommiſſario in odium grauati viuentis.*

2 *Et fuit deciſum à Senatu Nicienſi ipſos teneri.*

3 *Grauatus ſi aliquo facto impediatur rem præſtare tenetur ad pretium.*

IN cauſa fratrum de Vacherijs, contra R.
Collegium ſocietatis IESV Ciuitatis
Nicienſ. multæ, & difficiles ortæ ſunt du-
bitationes, quæ ex actis reſultabãt cau-
ſa à me relata, & ſuper teſtamẽto quon-
dam Franciſci Vacherij Ceſpitelenſis.
Et primo præſuppoſito, quod ex ſubſti-
1 tutione vniuerſali reſultaret fideicommiſſum, an † veniente
caſu fideicommiſſi per mortem fratris, & filij poſt eum, te-
neretur hæres filij grauati reſtituere fideicommiſſarijs pre-
tium bonorum, quæ vnus ex eiſdem fideicommiſſarijs in
odium grauati leuauerat de gagio, & ex illa cauſa penes il-
lum reperiebantur; & prima fronte uidebatur dicendum
non teneri heredem loco bonorum ad pretiũ, quia teſtato-
ris uoluntas non erat impedita quotieſcunque quis decre-
uerat bona in familia conſeruari, & inter ipſos filios, neque
enim

Digitized by Google

enim eſt curandum de modo, quatenus bona ſint pœnes
eum fauore cuius fuit ordinatum fideicommiſſum, & ſe-
quatur effectus voluntatis, neque eadem res bis præſtari
poteſt. l. ſi ſeruus. 108. §. Sticum de lega. 1. vnde Paulus ex-
tingui fideicommiſſum relictum; & apud eum cui relictum
eſt, inuentum ſcripſit in l. nutu. §. 1. de lega. 3.

2 Cōtrarium † fuit per omnes Dominos reſolutum; quia
illa bona non erant penes fideicommiſſarium vigore te-
ſtamenti, & ex præambula ordinatione defuncti, ſed alio
titulo, quo caſu is, qui non poteſt per impotentiam bona
reſtituere tenetur pretium ſoluere veniente caſu fideicom
miſſi, ita in ſimili de fideicommiſſario, qui emit rem ſub-
poſitam fideicommiſſo, quod veniente poſtea caſu poſſit
a grauato pretium petere concludit Peregrin. de fideicom-
miſſ. art. 39. num. 7. dicens ita practicaſſe, & ad hoc allegat
tex. in l. huiuſmod. 84. §. qui ſeruum. de lega. 1. & in l. cui
res. 29. D. de act. emp. vbi emens rem legatam poteſt po-
ſtea ex teſtamento pretium conſequi, quia non eſt apud eū
ex cauſa legati, ſed ex alia cauſa, ad idem eſt text. in l. ple-
nè. 34. de leg. 1. §. quod ſi rem. & in l. ſi quod ex Pamphila.
73. de lega. 2. & in l. his verbis 102. §. alumno. de lega. 3. vbi
I. C. de fideicommiſſo loquitur, quod habet locum èt in em-
ptore ſciente rem eſſe ſubiectam fideicommiſſo. l. fin. §. fin.
Cod. commun. de legat. Socin. conſil. 16. libro 3. Quando
3 † enim grauatus non poteſt aliquo facto impeditus rem
præſtare, tenetur ad pretium, quod ſuccedit loco rei l. ſi rē.
D. de petit hæred. tē enim ipſam præſtare videtur qui pre-
tium ſoluit. l. Labeo. 14. de verb. ſign. Menoch. conſ. 166.
num. 9. & multa ſimilia congerit Surd. deciſ. 15. nu. 18. &
ſeq. qui tamen non loquitur in caſu noſtro, ſed in alio quā-
do res empta fuit de pecunia fideicommiſſo ſubpoſita, &
teſtator mandauit, quod de fructibus, & mobilibus reli-
ctis in hæreditate emerentur bona; Sed nos loquimur quā-
do bona ipſa ſtabilia non reperiuntur penes hæredem gra
uatum, qui alienauit, & poſtea aliquo caſu ad fideicommiſ-
ſarium peruenerunt, vel ab ipſo hærede ſ pro alio debito
proprio data fuerunt in ſolutum, & tunc veniente caſu fi-
deicommiſſi, quia hæres non poteſt reſtituere, & ſunt iā
penes fideicommiſſarium ex alia cauſa, verius eſt tunc ſol-
uendum pretium pro illa portione, quæ ad fideicommiſ-
ſarium ſpectat, qui bona ab alio vindicare potuiſſet, &
ſumus etiam extra caſum l. Imperator. §. cum autem cum
l. ſeq. de lega. 2. cum ibi traditis per Doctores. Et ideò licèt
in hoc ſit adimpleta voluntas teſtatoris, quod res fideicō-
miſſo ſubpoſita ſit pœnes fideicommiſſarium tamen cum
non ſit ex cauſa fideicommiſſi, ſed ex alia, purificato fi-
deicommiſſo pretium debetur ab hærede grauato. Et
propterea Tribonianus in compilatione digeſtorum dum
poſuit regulam in dict. l. Imperator. §. fin. quod in vniuer-
ſalibus pretium ſuccedat loco rei, in legib. ſequentib. po-
nit caſus particulares, & deſcendit ad caſum iſtum in dic.
l. ſi quod ex pamphila. & hoc etiam videtur tenere Fachin.
lib. 10. controuerſ. cap. 52. vbi examinat tex. in d. l. cui res.
concluſ. 3.

Filius, qui approbauit paternum teſtamentum, per quod fuerat prohibitus legitimam, & Trebellianicam detrahere, an ſibi præiudicauerit.

QVÆSTIO XXXII.

1 *Legitima, & Trebellianica prohibita detrahi, in paterno teſta-
mento, detrahi non poſſunt a filio confirmante patris teſta-
mentum præſertim cum iuramento.*
2 *Teſtamenti ſola acceptatio confirmat grauamen iniunctum ac-
ceptante.*
3 *Legitimam detrahere non priuatur filius ex iuramento promiſ-
ſorio, vel aſſertorio præſtito in contractu ſuper obſeruantia pa-
terni teſtamenti.*
4 *Secus vero de Trebellianica ſentit auctor.*

EX eodem teſtamento alia inſurgebat dubitatio, quia
pater prohibuerit detractionem legitimę, & Trebel-
lianicæ filij ſuis, & ipſi in tranſactione inter eos iuramenta
roborata inter alia capitula mandarunt. & conuenerunt
obſeruare paternum teſtamentum, an ſibi præiudicaue-
rint ita, vt eueniente caſu fideicommiſſi non poſſint po-
ſteà legitimam, & Trebellianicam deducere, nec illorum
hæredes ex illorum perſona; Et quo ad legitimam, & du-
bitationem faciebat, quia quamuis in ea nullum imponi
poſſit grauamen, neque ſubſiſtat prohibitio, tamen ſi cō-
1 firmetur † teſtamentum à filio præſertim cum iuramen-
to, filius ſibi præiudicat, & non poterit detrahere, ſed te-
nebitur iuratam promiſſionem ſeruare, ita in ſpecie con-
ſuluit. Dec. conſil. 26. Rip. conſil. 6. num. 13. lib. 1. Ant. Ga-
briel. titul. de legitima. concluſ. 1. num. 7. M. Ant. Cuch. in
tract. de legit. ſuper repetit. Auth. nouiſſima. C. de inoffic.
teſtam. in rub. legitima nullum grauamen admittit. num.
12. Et licet multi in ſimplici conſenſu id in dubium reuoca
uerint relati per Graſſ. in §. legitima. quæſt. 38. num. 31. il-
lę tamen ſtante approbatione iurata poſt ſupra citatos cō
trarium concludit. Et quamuis Peregrin. de fideicomm.
artic. 36. numer. 88. multas adhibeat diſtinctiones, in hāc
tandem videtur reſidere ſententia, quod iuramentum ha-
beat effectum ſpecialis renunciationis, & multos adducit
qui videri poſſunt, & adde Mancin. de iuramen. effect.
168. num. 2. Guid. Pap. quæſt. 427. Menoch. conſ. 71. num.
21. & 24.

2 Imò, & † ſolam acceptationem teſtamenti confirmare
grauamen voluerunt Menoch. conſ. 206. n. 121. poſt gl. in
l. ſcimus. C. de inoffic. teſtam. & conſil. 453. num. 14. & 15.
Rimin. Iun. conſil. 379. n. 110. lib. 4. Nou. conſ. 107. n. 4. Be
ro. quæſt. 9. n. 12. Pedroca conſ. 6. n. 75. qui communem de-
monſtrat multis relatis auctoribus, & Surd. deciſio. 21.
num. 20. ſicuti; & acceptationem legati pro legitima facti
filijs in petitione ſupplementi præiudicare multi ſcripſe-
runt.

Mihi dubia reddebatur iſta opinio, & niſi adeſſet ſpe-
cialis renunciatio, vel approbatio teſtamenti ſpecifica,
quo ad iſtam prohibitionem, ego ex ſolo aſſertorio vel
3 promiſſorio † iuramento poſtea in contractu adhibito ſu-
per obſeruantia, ſeu validitate teſtamenti paterni, non ad-
mitterem priuari filium iſta detractione, vt ſentit Roma.
in l. 1. §. ſi quis ita de verb. obligat. præſertim quando reſti-
tutio eſſet facienda extraneis a teſtatore non deſcendenti-
bus; vt benè conſiderat Sfor. Oddo. in conſ. 63. n. 11. & ſeq.
& nu. 37. Ideò in cauſa prædicta dicebam per tranſactione
factam inter fratres, in qua ſimpliciter erat confirmatum
teſtamentum non cenſeri præiudicatum detractioni circa
legitimam, præſertim quia in quadam tranſactione dum
de fideicommiſſo facta eſſet mentio illud admittebatur fa-
ctis legitimis detractionibus: & per ſimplicem legati agni-
tionem non præiudicari petitioni ſupplementi legitimè,
poſt multos ſcribit Laderch. Imolen. conſil. 126. nume-
ro 7.

In Trebellianica verò facilius deſcendebam in eam ſen-
4 tentiam, † quod non poſſet detrahi ſtante illa approba-
tione teſtamenti, quia licèt magis communis opinio ſit,
& in vtroque Senatu noſtro comprobata, quod liberis

primi gradus illius detractio minime prohiberi poſſit, vt dixi inter quæſt. Forenſ. lib. 1. quæſt. 20. per totam ſtante controuerſia illius opinionis, & contraria ſententia à multis tribunalibus confirmata, & quam ego ſemper tenui veriorem in puncto iuris, vt ibi dixi, per quamcunque generalem approbationem fieri filio præiudicium exiſtimo, prout in hac ipſa prohibitione particulariter conſiderauit Sfortia in dicto conſilio 63. numero 37. vbi deciſiuè concludens voluit legitimam eſſe detrahẽdam, ſed in Trebellianicam prohibitionem ſeruandam eſſe, & in ea quamlibet approbationem admitti: Pariſ. conſil. 16. 17. & 18. libro ſecundo. Et hæc opinio non habet difficultatem, quando fideicommiſſum eſſet relictum imperſonaliter, vt ſi dictum fuerit (volo reſtitui hæreditatem ſine detractione) nec dicit à quo, quia tunc cenſetur prohibita detractio non filio, ſed hæredi, ita Graſſ. in §. teſtamentum, quæſt. 62. in fine, & Sfroc. dicto conſilio 63. & vide quæ dixi dicta quæſtione 20. numero 10. libro 1. Sed nihilominus in prædicta cauſa Domini fuerunt opinionis, quòd per ſimplicem approbationem teſtamenti, & additionem hæreditatis præiudicaſſent ſibi filij tam in detractione legitimæ, quam etiam Trebellianicæ, & ita fuit in ſentẽtia declaratũ.

Prælegata filijs facta in teſtamento concernentia diuiſione bonorum inter eos, an veniant in vniuerſali ſubſtitutione poſtea facta inter ipſos filios, & illorum hæredes; An filij in conditione poſiti ſint ex coniecturis vocati, & grauati, & an diſpoſitione facta de quodam particulari prædio in primogenitos habeat locum in omnes primogenitos à teſtatore deſcendentes, an ſolum in primogenitos inſtituti.

QVÆSTIO XXXIII.

1 *Prælegata filijs facta concernentia bonorum diuiſionem inter eos, an ſub fideicommiſſo, & prohibitione alienationis comprehendantur.*

2 *Mens coniecturata in caſu iſto eſt conſideranda.*

3 *Alienationis prohibitio non habet locum in caſum mortis.*

4 *Alienationis prohibitione non comprehenditur hæredis inſtitutio.*

5 *Filij in conditione poſiti nedum grauati, ſed nec etiam vocati cenſentur.*

6 *Sfortia Oddo conſil. 67. reprehenditur.*

7 *Deſiderium conſeruandi bona in agnatione attenditur in prohibitione alienationis.*

FVit vlterius dubitatum ſuper eodem teſtamento, an poſito fideicommiſſo vniuerſali in caſum mortis, attenta prohibitione alienationis, ad effectum vt bona in familia conſeruentur (de qua re ſcripſi inter Deciſiones Domin. Patris mei deciſion. 19. parte ſecunda, & ponam
1 aliqua infra.) Prælegata † venirent ſub fideicommiſſo; & ſub illa prohibitione comprehenderentur: quia pater in illis prælegatis diuiſerat omnia bona, quæ tunc poſſidebat inter filios etiam mobilia, nihil ſibi reſeruato, niſi vſufructu, & poſtea in omnibus alijs bonis ſubſtitutiones fecerat, primò de ipſis filijs inter ſuperuiuentes, inde de filijs filiorum, & hæredibus hæredum in infinitum. Et quamuis hæc quæſtio, vt ampla, & profunda, ac apud iuris ipſos authores agitata, & controuerſa multum difficilis reperiatur; ſufficeret ſe in hac controuerſia remittere ad ea, quæ in materia ſcripſi magno cum labore, & authorum allegatione in mea quæſtione Forenſi 17. libro primo. Et quidem licet in hoc articulo res dubia redderetur primo aſpectu propter clauſulam illam (in omnibus alijs bonis) quæ fuit poſita in vniuerſali inſtitutione, quæ ſine dubio conſtituit diuerſitatem, & qua attenta regula ab aliquibus traditur negatiua, vt dixi in dicta quæſtione decimaſeptime, numero quinto, & ſexto, & decimoquarto, præſertim, quia in caſu iſtorum præceptionum teſtator non prohibuerat alienationem, niſi facta oblatione inter ipſos vocatos, & hæredes illorum, per quam cenſetur conceſſa facultas alienandi, ex qua coniecturaliter apparet noluiſſe teſtatorem illa comprehendi ſub fideicommiſſo, in quo prohibuerat alienationem, ad effectum vt bona cõſeruarentur in ſua familia; tamen in caſu, & teſtamento de quo agebatur ego dicebam rem eſſe claram, non ſolùm ex coniecturata mente teſtatoris, ſed etiam ex ipſa expreſſione, quæ arguebatur ex verbis poſitis in ipſa vniuerſali
2 inſtitutione. Et primò ex mente coniecturata † ad quam in caſu iſto reccurrendum dicit Imperator in leg. cùm virum. Codice de fideicommiſſis, & Menoch. libro quarto, præſumption. 194. & ego dixi dicta quæſtione decimaſeptima, numero ſeptimo. quia teſtator inter filios ſub illis prælegatis diuiſerat totam ſuam ſubſtantiam, imò & acquirenda poſt teſtamentum, quæ vni filiorum reliquerat, ideò vt ſubſtitutio aliquid operetur coniectura eſt, quòd in illa ſubſtitutione voluerit teſtator contineri prælegata, vt apertè voluit I. C. in hac ipſa facti ſpecie, in lege Marcellus 3. §. quidam liberis. ad S. C. Trebellianic. & quamuis hic non ſint grauati filij de portione reſtituenda, vt in caſu illius text. tamen I. C. ibi conſiderat, quòd pater inter filios dixerat maiorem partem ſub patrimonij, & quid dixiſſet ſi non maiorem partem, ſed totum patrimonium diuiſum fuiſſet? & ibi eramus in conditionali fideicommiſſo ſi ſine liberis relicto, & vltra quòd in iſto caſu habemus communem Doctorum ſententiam, ita etiam fuit ſæpius per Senatum Pedemontanum iudicatum, & præſertim in cauſa Nicienſi de Clarettis, vt dixi latiùs in dicta quæſtion. 17. numero vigeſimoptimo. Secundò ex prohibitione alienationis facta tam in ipſis prælegatis, quàm in vniuerſali inſtitutione, vt bona in familia conſeruentur, ſeu inter deſcendentes, quòd non poſſet habere locum niſi, & prælegata in vniuerſali ſubſtitutione comprehenſa eſſent; Neque mouet prohibitio facta ſuper prætis, parculariter, niſi facta oblatione inter ipſos filios, & deſcendentes, quaſi quòd facta oblatione quo ad prælega-
3 ta conceſſerit facultatem alienandi; quia † reſpondetur illam prohibitionem habere locum in caſum alienationis, vt bona non tranſeant in extraneos, non tamen excludere caſum mortis de quo loquitur teſtator in ſubſtitutione, nam illa prohibitio, vt dixi latiùs in dicta deciſione decimanona, continet duplex fideicommiſſ. vnum in caſum alienationis, primo caſu fit locus fideicommiſſ. per mortem ex ſola prohibitione facta cum clauſula, quia vult bona in agnatione, ſeu inter deſcendentes conſeruari, & cum vocauerit maſculos, intelligitur de ſua agnatione, & familia cogitaſſe, & tunc non eſt tractandum de alienatione; ſecundo caſu adhuc ſubſiſtit prohibitio, & conſtituit fideicommiſſum in ipſis prælegatis, quia noluit alienari extra familiam, & ſi fiat in familia non excludit poſtea caſum mortis, & ſubſtitutionem ordinatam, & per illam omninò excluditur teſtamentum in quo vocati ſunt extranei per vnum ex fratribus,
4 quia licet † regulariter in prohibitione alienationis non ſit comprehenſa hæredis inſtitutio, tamen hoc non habet locum in alienationis prohibitione quoquo modo facta, quia illa prohibitio etiam comprehendit hæredis inſti-

Digitized by Google

inſtitutionem, neque illa permiſſio alienationis, quę requirit oblationem, poſſet habere locum in caſu, quando extranei inſtituuntur. l. peto. §. fratre. de legat. 3. vbi eſt caſus ad litteram.

Quo verò ad expreſſa verba iſtius teſtamenti, ex quibus apparet clarè, voluiſſe teſtatorem ſub fideicommiſſo venire prælegata, conſiderabam illa præcipua in quibus teſtator coniunxit prælegata cum ipſa institutione pluribus in locis. Et primo ibi, *ſin'hora reuocandoli l'inſtitutione predetta, & il prelegato ſopra fatto.* Et ibi, *à quali ſubſtituiti in tal caſo, hà voluto, & vole eſſer reſtituiti tutti li beni, & heredità ſenza detrattione alcuna di legitima, Falcidia, Trebellianica, &c.* Quæ detractio non poſſet fieri, niſi ab hæredibus vocatorum, qui per grauamen impersonale cenſetur iſto onere grauati, vt dixi ſupra deciſ. 32. in fin. Et ibi, *Volendo in oltre, che colui, ò coloro di detti heredi vniuerſali, & particolari, ò loro heredi, ò heredi di heredi in infinito, &c.* & ibi, *che ſiano fatti inhabili del diritto della prelatione, & ſubſtitutione predetta, &c.* & ibi, *Volendo, che in tal caſo, l'inſtitutione, & prelegato ſi habbino per fatti alli altri,* & ibi, *ſopra li beni, & hæredità reſpettiuamente legati,* vbi vult, in caſum moleſtiæ, vnũ ab alijs releuari, tàm in prelegatis, quàm in alijs bonis; & ſunt innumera alia ſimilia loca, quę ex eo teſtamento ſatis profuſo, & longo ſermone (ad multas lites inter poſteros inducendas ſatis apto) notari poterant, ſed illa ſunt aperta, & clara ibi. *Et queſto per il deſiderio, che hà, che tutti ſuoi beni, & heredità ſi conſeruino nelli conſanguinei deſcendenti ſuoi.* Quo nomine conſanguineorum voluit agnatos intelligere, & ex illis verbis induci fideicommiſſum, etiam quo ad prælegata dixi, in d. q. 17. n. 17. vbi latius videre poteris.

Quo ad articulum, an filij in conditione poſiti cẽſeantur vocati, quando teſtator ſubſtituit filijs ſine liberis morientibus, magna eſt diſputatio; & communis eſt regula, quòd
5 † filij nedum grauati, ſed nec etiam vocati cenſeantur, vt poſt multos tradit D. Pater meus deciſ. 96. & ego ibi, in nouiſſimis præſertim additionibus, in vltima Taurinenſi editione impreſſis, multa ſcripſi; & in hoc teſtamento ponderabantur verba, *& à tali coſi morienti,* & illa, *in tal caſo,* cum ſimilibus, quibus teſtator noluit valere fideicommiſſum ſi filij cum filijs ſuperuenientibus decederent, iuxta famigeratum conſ. Oldrad. 21. Sed quoniam in noſtro caſu, aderat digreſſio ad plures gradus, & vocati erant deſcendentes, & hæredes hæredum in infinitum, prohibitio erat facta alienationis cum expreſſione illa ſæpius repetita, quod volebat bona in agnatione conſeruari, & ad extraneos non peruenire, ideo dicebam reſultare grauamen non ſolum inter ipſos filios, qui erant inuicem ſubſtituti, ſed & in perſonam nepotum, qui erant vocati vſque in infinitum, vt colligimus ex coniecturis notatis in dicta deciſ. 96. quę omnes hic concurrunt, & ex illis dicebam aliquando in Senatu Pedemon-
6 tano, & demonſtrabam falſas † eſſe omnes illas concluſiones, quas pro contraria parte adducit Sfort. Oddo illo amplo conſ. 67. ſuper ſimili caſu edito, quem allegaui cũ multis alijs in dicta additione mea; & in illa cauſa Bugellenſi de Aduocatis, quam ibi allegaui, fuit poſteà iudicatum per Senatum Pedemontanum, tam in prima inſtantia Referẽte Dom. Senatore de Lagnaſco, quàm in reuiſione referẽte viro diſertiſſimo Domin. Senatore Manfredo Goueano 1610. vltima Aprilis; etiam quòd eſſemus extra deſcendentes teſtatoris, & in alia cauſa, in qua minores concurrebant coniecturæ, vbi ſolum aderat prohibitio Trebellianicæ, vocatio in ſtirpes, prohibitio alienationis; licet vocati eſſent non ſolum maſculi, ſed fœminæ, & adeſſet qualitas hæreditaria, cenſuit pariter Senatus Pedemontanus filios cenſeri grauatos iuxta tradita per Surd. in conſ. 448. & de-

ciſ. 162. 1612. 26. Martij. & ita in Senatu Sabaudiæ multis præiudicijs confirmatum teſtatur D. Præſes Faber in ſuo Cod. Fabr. tit. de fideicommiſſ. defin. 3. poſt Crau. conſ. 326. num. 16. & definit. 32. & fuit de mente Iuſtiniani in Nouel. 159. & hic præſertim, vbi tractatur de fideicommiſſo fauorabili quale eſt illud, in quo vocati ſunt omnes deſcendentes in infinitum, Petra de fid. q. 9. num. 12. & q. 14. nu. 135.
7 Faber dicto loco definit. 4. num. 6. & ſolum illud † deſiderium conſeruandi bona in agnatione à teſtatore demonſtratum eſt attendendum, ad quod ſemper iuris authores reſpexerunt. in l. filiusfam. §. diui. in l. vnum ex familia. §. vltimo. de leg. 2. l. Pamphilo. in prin. de leg. 3. Peregr. art. 1. num. 47. & hic eſt etiam prohibita detractio quartarum heredibus heredum, qui ex hac ſola prohibitione, & coniectura dici poſſunt grauari, ad tradita per Petram de fid. quæſt. 5. nu. 146. alias illa verba eſſent ſuperflua. Et ſtante vltimo teſtamẽto res eſt extra difficultatem, quia in eo, & vocatio, & grauamen ſunt expreſſa; & licet illud teſtamentum ſit nullũ, tamen ex eo declaratur voluntas teſtatoris, Soc. iun. conſil. 167. num. 2. lib. 2. Petra. q. 9. num. 256.

Circa punctum primogenituræ ſuper prędio Sãcti Geruaſij, dicebam, per illa verba teſtamenti, quæ ſic erant concepta, *Più per l'affettione che eſſo teſtatore hà nelle dette poſſeſſioni de Santo Geruaſio, & della Faiſa, per le ragioni predette, & perche difficilmente ſi ponno acquiſtare ſimili predij, hà perciò prohibito, & prohibiſce, à detti ſuoi figliuoli, & heredi di heredi, in infinito, che non debbano in alcun tempo diuider dette poſſeſſioni, per qual ſi voglia cauſa, ma ſempre debbano eſſer di vn ſolo, ſempre li primogeniti preferendo.* Non eſſet ordinatam primogenituram niſi quo ad ipſum Io. B. cui erat de dicto prædio factum prælegatum; & cum ipſe remiſerit in tranſactione illud prædium Petro, non contraueniſſe voluntati teſtatoris de integro prædio conſeruando, cum non fuerit diuiſum: ſed cum hodie reperiatur, ex alia cauſa penes fratrem primogenitum teſtatoris, illud debere conſeruari integrum penes eum, & ab hærede Io. Bapt. ſoluendum prætium P. adueniente caſu fideicommiſſi per mortem filij illius fratris cui erat relictum; quia expirauit primogenitura per mortem Anibalis, & fit locus fideicommiſſ. ad fauorem fratrum ſuperuenientium. Et ad hoc me præcipuè inducebat illa conſideratio, quòd iſtud prędium erat relictũ particulariter vni ex filijs, quem non eſt veriſimile voluiſſe teſtatorem grauare de reſtituendo primogenito teſtatoris, quia alij non fecerat tale grauamen, ſed tantum vt primogenitura pro prędij in diuiſione eſſet inſtituta inter deſcendentes ab ipſo filio; & cum de primogenitis ſimpliciter locutus fuerit teſtator, intelligendum eſt, non de primogenitis ſingulis ſenſiſſe, ſed de primogenitis à grauatis deſcendentibus. Et ita in cauſa prædicta fuit in omnibus punctis iuxta votum meum pronunciatum, cum eſſem primus in voto vti cauſæ relator; & publicata ſententia die 15. Septembris. 1616. & dictum fuit venire illud prædium integrum in fideicommiſſo vniuerſali, tanquam in prælegatis compræhenſum.

Teſtamentum inter liberos, quod imperfectum ratione ſolemnitatis conditum fuit, multa habet ſpecialia; & de codicillis an etiam inſolemnes inter liberos ſuſtineantur.

QVÆSTIO XXXIV.

1 *Teſtamentum vltimum imperfectum priori non derogat.*

2 Teſtamentum inter liberos plura habet ſpecialia, quorum aliqui ab auctore referuntur.
3 Teſtamentum imperfectum in liberos ſtante magna inæqualitate vitiatur.
4 Teſtamentum inter liberos factum coram duobus teſtibus, tantùm, etiam non rogatis ſuſtinetur.
5 Teſtes inhabiles, vt fœminæ admittuntur in teſtamento inter liberos.
6 Clauſula codicillaris ſubintelligitur in teſtamento inter liberos.
7 Pater teſtando inter liberos non poteſt legare extraneis, nec vltra filios inſtituere.
8 Legatum factum vxori in teſtamento inter liberos facto coram duobus teſtibus valet.
9 Clauſula derogatoria appoſita in teſtamento, facto inter extraneos non adeò operatur, quum facilè reuocetur teſtamentum adhibita declaratione velle inteſtatum decedere.
10 Teſtamentum inter liberos etiam imperfectum cum clauſula derogatoria non reuocatur, niſi aliud teſtamentum ſolemne factum fuerit.
11 Priuilegium datum teſtamento non tribuitur codicillis.

ALtera etiam inſurgebat difficultas in eadem cauſa
de Vacherijs; poſito quòd primum teſtamentum
conditum à Franciſco Patre de anno 1595. cum tribus tan-
tùm teſtibus, validum eſſet inter liberos; iuxta diſpoſitio-
nem, l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. C. de teſtam. &
ex nouel. Iuſtiniani conſtit. 107. tit. de teſtam. imperf. & an
illud per vltimum, poſtea conditum de anno 1603. ſimili-
ter imperfectum, rogatum à notario, cum duobus tantum
teſtibus, dici poſſet reuocatum: & codicilli etiam cum mi-
nus legitimo numero teſtium conſcripti eſſent obſeruandi.
2 Et dicebatur nullum † eſſe vltimum teſtamentum imper-
fectum, nec illud priori derogare; prout etiam per Sena-
tum Pedemontanum in eadem cauſa iudicatum fuerat; &
dictum eſſe obſeruandas tranſactiones inter fratres factas
per quas fuerat dictum, vltimum teſtamentum non eſſe at-
tendendum; licèt enim iure cautum ſit, ſiue fauore patris,
ex quadam paternali reuerentia, ſiue etiam vt alij volunt,
fauore ipſorum liberorum, vt imperfectum teſtamentum
ratione ſolemnitatis, inter liberos à patre conditum ſuſti-
neatur, etiam ex priuata ſcriptura, in capſa, ſeu ſcrinio re-
perta, vt omnes tradunt in d. §. imperfecto. ſuper quo am-
plam repetitionem compoſuit Natta Aſtenſis; non tamen
regulatur iſtud teſtamentum, vt cætera teſtamenta, quæ
ſolo diſſenſu reuocantur, ſi declaratum fuerit a teſtatore
2 velle inteſtatum decedere, ſed multa † habet ſpecialia, quæ
hic ad ſingulorum vtilitatem notare volui. poſt Clar. in §.
teſtamentum, quęſt. 8.

Primum ſpeciale eſt, quòd inter liberos æqualitas ſerue-
tur, & ſi magna inæqualitas reperiatur viribus non ſubſi-
ſtat. Et quamuis ſuper hoc ſpeciali aliqua ſit inter Docto-
res controuerſia, volẽtibus aliquibus indiſtinctè, data inę-
qualitate valere, vt videre eſt ex notatis per Clar. in d. §. te-
ſtamentum. quæſtio. 14. verſ. Sed quæro. Cœfal. conſil. 280.
Gabriell. titul. de teſtamen. concluſio. 1. Boer. deciſio. 240.
3 Surd. conſil. 29. num. 5. & 21. tamen † verior eſt, & tenenda
opinio, vt ſtante magna inæqualitate vitietur teſtamentũ,
vt optime multis relatis auctoribus, & in vtramq; partem
agitata quæſtione, reſoluit Simon. de Præt. de interpretat.
vltim. volunt. part. 2. fol. mihi 460. ſub num. 8. & ſeqq. Me-
noch. conſ. 189. num. 9. Decian. conſil. 105. & 361. Socin.
iun. conſ. 59. num. 24. & conſ. 88. num. 4. lib. 3. & conſ. 147.
num. 45. lib. 2. Gail. lib. 2. obſeruat. 112. num. 25. Natt. con-
ſil. 622. num. 16. Menoch. poſt Crau. & alios præſumpt. 10.
num. 35. lib. 4. & conſil. 1539. num. 2. & 13. lib. 12. poſt Af-
flict. deciſ. 143. & Albam conſ. 414. Put. deciſio. 431. lib. 1.
Viu. deciſ. 407.

Secundum ſpeciale eſt, quod licèt in nuncupatiuo teſta-
mento regulariter ſeptem teſtes requirantur, qui etiam
4 ſint rogati, hic duo ſufficiunt † etiam non rogati: Clar. di-
cto loco, quęſt. 8. verſ. Hinc infertur, & verſ. Tertiò infertur,
& ſi ſimus in teſtamento in ſcriptis, ſufficit manu patris
ſcriptum eſſe teſtamentum, vel coram duobus teſtibus ſi-
gnari, vt in Nouella 107. cap. 1. vnde ſumpta fuit Authent.
quod ſine. C. de teſtam. Papon. lib. 20. Areſto. 1. §. 1. Hoto-
man. conſil. 15. vbi latè de iſto teſtamento tractat. Morot.
conſil. 34. num. 21. & 25. Didac. in cap. relatum. in princip.
col. pen. de teſtam. Farinac. de oppoſ. cont. teſt. quæſt. 62. n.
154. & ſeqq.

Tertium eſt ſpeciale, quòd in eo teſtes † inhabiles, vt fę-
5 minæ admittantur glo. in d. Authen. quod ſine & ita tenere
omnes Doctores dicit poſt Dec. Clar. d. quęſt 8. verſ. Secun-
dò infertur, licet regulariter in teſtamentis fœminę pro
idoneis teſtibus non admittantur. §. teſtes autem Inſtit. de
teſtam. ordin.

Quartum ſpeciale eſt, quòd quamuis in alijs teſtamentis
non ſubintelligatur clauſula codicillaris, & requiratur ex-
preſſio illius, vt nouiſſime notat Turret. de clau. codicill. q.
6 6. in hoc teſtamento † illa ſubintelligitur. glo. in l. cohęredi.
§. cum filiæ. D. de vulg. quam ab omnibus approbatam di-
cit Boer. deciſ. 240. & ſequitur Clar. in d. §. Teſtamentum.
q. 8. verſ. vnum tamen. Ant. Fab. deciſ. 7. tit. de teſtam. & dixi
ſupra quæſt. 28. num. 16.

Quintum ſpeciale eſt, quia regulariter non prohibetur
teſtator relicta legitima filijs illos quos voluerit hæredes
inſtituere, & extraneis legare ad libitum in teſtamento; hic
7 non poteſt † pater inter liberos teſtando facere legatum
extraneis, nec vltra filios inſtituere, & ſubſtituere; ita om-
nes in dicta Auth. quod ſine. C. de teſtam. per tex. apertum
in d. §. ex imperfecto, vbi extraneis relicta, liberis accreſcũt.
Et quamuis ego in facti contingentia coram Senatu Pede-
8 montano defenderem contrarium, quòd imò † legatum
factum vxori in teſtamento inter liberos, quod coram duo-
bus teſtibus erat factum, valeret, per tex. in dicta Authen.
quod ſine. in vltimis verbis, ibi. *In quo & alijs legari, & fidei-
committi, & libertas relinqui poteſt*, & latius in corpore vn-
de illa Auth. ab Irnerio ſumpta fuit; vbi licèt requiran-
tur teſtes, illud habet locum, quò ad probationem ſcrip-
turæ, non quo ad probationem legati, ad quam duo
teſtes ſufficiunt; reprobata etiam reſponſione Iaſonis in
dicto §. ex imperfecto. num. 10. qui dicit illam Auth. loqui
quando ſit teſtamentum in ſcriptis in quo requiruntur te-
ſtes, ſecus in nuncupatiuo; cum nulla ſit probabilis diffe-
rentia, conſiderato vitio ſcripturæ; & pro mea opinione
adducerem Andr. de Pomata in addit. ad Bar. in d. §. ex im-
perfecto. littera. A, poſt Alex. conſ. 41. lib. 1. & in legato fa-
cto vxori, & exaneis id voluerit Cardin. Tuſcus lib. 8. concl.
115. num. 27. poſt Alex. conſ. 76. lib. 3. & ſic videtur intelle-
xiſſe tex in dicta Auth. quòd ſine. Didac. in d. cap. relatum,
numer. 2. dum voluit legata deberi, ſi teſtamentum fauore
liberorum confirmetur tamen Senatus contrarium iudica-
uit, in cauſa D. Iuliæ Theſauræ, ſuper teſtamento D. Hiero-
nimi de Ponte ſui primi viri, referente Illuſtr. D. Senatore
Cortina. 1611. 10. Nouembris, propter communem tradi-
tionem in d. Auth. quæ ſtat pro filijs, vbi Bar. Bald. & Alex.
num. 6. & pro qua multos adducit Magdalen. in tract. de nu.
teſt. par. 1. cap. 16. num. 196. & de communi teſtatur Graſſ.
in §. teſtamẽtum. quæſt. 16. num. 8. & in ſubſtitutione Clar.
in §. Teſtamentum. quæſt. 10. numer. Tiraqnell. de pia. cau-

priuil.

priuil. 20. Tuſcus d. concluſ. 115. n. 222. quod an procedat
in ſubſtitutione facta de loco pio, & in legato Eccleſiæ re-
licto, dixi infra q. 37.

Sextum ſpeciale eſt circa reuocationem teſtamenti, de
quo nos loquimur, quia licèt in alijs teſtamenti certa re-
9 gula tradi non poſſit, etiam adiecta † clauſula derogatoria,
quin facilè reuocentur, adhibita ſaltem declaratione, quod
teſtatur vult inteſtatus decedere, vel alio teſtamento con-
dito, imò, & in milite ſancitum ſit per imperfectum teſta-
mẽtum aliud imperfectum tolli. l. eius. 34. in fi. D. de teſta-
men. mil. idq; natura inductum ſit, vt eodem genere quid
diſſoluatur, quo colligatum eſt l. nihil. 35. de reg. iur. Imò,
& in l. vlt. C. de teſtamen. permiſſa ſit reuocatio teſtamẽti
coram quinque teſtibus publicati, cum præſentia aliorum
quinque teſtium, vt etiam notat Cuiac. lib. 3. obſeru. 3. in
10 fin. Tamen in hoc teſtamento inter liberos, non valet te-
ſtamenti etiam imperfecti reuocatio, niſi aliud teſtamen-
tum ſolemne factum fuerit. Authen. Hoc inter. vbi omnes.
C. de teſtamen. & dicta Nouell. 107. c. 2. & inter antiquos
interpretes conſuluit Oldra. conſ. 119. cui nõ benè reſpon-
dit Rota in nouiſſimis deciſ. 173. p. 2. n. 5. & Curt. iun. conſ.
303. n. 26. Et ego multos adduxi q. 56. nu. 15. lib. 1. quia
ſemper attenditur teſtamentum, quod eſt liberis fauora-
bilius. Surd. conſ. 350. n. 2. & hanc opinionem communem
teſtatur Clar. in d. § teſtamentum. quæſ. 98. nu. 2. & magis
communem Soc. iun. conſ. 127. n. 10. lib. 1. Crau. conſ. 903.
n. 3. Ceph. conſ. 419. & ad reuocandum teſtamentum inter
liberos factum, requiritur aliud ſolemne teſtamentum, &
quod in eo fiat ſpecialis reuocatio primi, vt latè conſuluit
Sfort. Oddo conſ. 89. li. 1. Viu. deciſ. 292. Rit. Collect. 230.
vbi alia priuilegia breuiter recenſet. Quamuis hæc ſolem-
nitatem ſecundi teſtamenti dicat nõ eſſe neceſſariã Gam-
ma. dec. 109. quando agitur de reuocando primo ſolẽni-
ter condito, & ſecundum eſt factum fauore liberorum.

Quo ad codicillos idem erat dicendum; quia erant in
11 ſolemnes, & † priuilegium datum teſtamento nõ tribuitur
codicillis hac in re, & ita in vtroq; puncto fuit iudicatum.
☞ 15. Septembris 1616. me referente.

Teſtamentum à religioſo cõditum in monaſterio, an cum minori numero teſtium ſuſtineatur, ad materiam cap. cum eſſes. & c. relatum extra de teſtamen.

QVÆSTIO XXXV.

1 *Teſtamentum à religioſo conditum in monaſterio cum minori numero teſtium de iure canonico ſuſtinetur.*

2 *Cap. cum eſſes, & cap. relatum, de teſtamen. diſpoſitio habet locum, tàm in foro ſæculari, quàm eccleſiaſtico, & tam in terris Imperij, & Principum ſæcularium, quàm Eccleſiæ.*

3 *Teſtamentum cum minori numero teſtium in terris Imperij, & in foro temporali extra loca eccleſię non valet.*

4 *Teſtamentum clerici in terris Imperij requirit ſolemnitatem iuris ciuilis.*

5 *Teſtamentum factum in terris Imperij cum minori numero teſtium in quo principaliter ſit inſtitutus laicus, & ſecundario ſubſtituta pia cauſa non ſuſtinetur tanquam non factum ad pias cauſas.*

6 *Teſtamentum factum in foro ſeculari, & terris Imperij cum minori numero teſtium licet non ſit principaliter conditum ad piam cauſam, tamen quando de ea agitur fauore illius ſubſiſtit.*

7 *Teſtamentum imperfectum etiam ratione voluntatis fauore piæ cauſæ ſuſtinetur.*

IN cauſa prædicta de Vacherijs, non minores motę fue-
runt difficultates, reſultantes ex alio teſtamento facto
per Io. Baptiſtã vnum ex filijs d. Frãciſci, qui cum haberet
filium legitimũ, & naturalem ingreſſus eſt collegiũ Socie-
tatis Ieſu, & inter ſacerdotes, illius congregationis exiſtẽs,
ſuum condidit teſtamentum, in quo filium hæredem vni-
uerſalem inſtituit, & illo moriente ſine liberis ſubſtituit ip
ſum collegium, & heredi prohibuit detractionem Trebel-
lianicæ veniẽte caſu reſtitutionis; Vndè cum per mortem
Annibalis filij, veniſſet caſu ſubſtitutionis prędictæ; fuerũt
tria dubia excitata. Primũ fuit numquid huiuſmodi teſta-
mentum nuncupatiuum, minus ſolemniter conditum, va-
leret. Secundũ, vtrum potuerit prohiberi Trebellianica fi-
lio. Tertium vtrum admiſſa etiam inualiditate teſtamen-
ti, ſaltem ex eo ſuſtineretur, quod eſſet inter liberos condi-
tum; & an tunc valeret ſubſtitutio & grauamen iniunctũ
filio, Et de ſingulo dubio, quoniam pulchra mihi viſa ſunt,
volui ſeparatam conſtituere deciſionem, ne materiæ con-
fundantur.

Circa primum dubium, licèt de iure canonico, res videa
tur clara, ex diſpoſitione Pontificum in c. cum eſſes. & in c.
1 relatum. de teſtam. quod valeat teſtamentum ſaltem a re-
ligioſo conditum; & hoc minorem videatur habere dubi-
tationem, quando eſt conditum fauore piæ cauſæ, quæ hic
fuit ſubſtituta in perſonam Reuerendi Collegij, quod etiã
poterat principaliter inſtituit, ex Iuſtiniani priuilegio Ca-
tholicis Collegijs conceſſo in l. 1. C. de ſacroſanct. eccleſ. &
2 † diſpoſitionem illorum capitulorum habere locum in fo-
ro Eccleſiaſtico, & etiam in foro ſæculari, tàm in terris Ec-
cleſiæ, quam in terris Imperij, & Principum ſæculariũ, mul-
ti voluerunt, & habere locum tam in teſtamentis Eccleſia-
ſticorum, quam Paganorum, præſertim fauore piæ cauſæ,
vt nouiſſimè multis relatis in hac ſatis cõtrouerſa queſtio-
ne oſtendit Cardinalis Tuſcus in ſuis concluſionibus, cõcl.
116. n. 76. 78. 84. & 85. lib. 8. in verbo teſtamentũ, & in te-
ſtamento Paganorum ad cauſas pias hoc voluit Didac. in
d. c. cum eſſes. nu. 12. & in d. c. relatum, n. 2. & hæc videtur
receptior ſententia, ſi teſtamentum factum ſit ad fauorẽ
piæ cauſæ, vel ab Eccleſiaſtica perſona.

Tamen iſta omnia videntur ceſſare, quando ſumus in
terris Imperij; & quando agitur in foro ſeculari, & teſtamẽ
tum non eſt factum principaliter fauore piæ cauſę, vt quia
piæ cauſa non ſit inſtituta, ſed tantum ſubſtituta, vel illi fa
3 ctum legatum. Ita hoc † teſtamentum in terris Imperij, &
in foro temporali extra loca Eccleſiæ non valere, quando
cum minus ſolemni numero teſtium conditum fuit, & pu-
blicatum concludit Clar. in §. teſtamentum. q. 57. verſ. ex-
tra verò terras Eccleſiæ. Vbi expreſsè dicit tex. in d. c. cum
eſſes. non habere locum in terris Imperij, & ita dicit de ge-
nerali conſuetudine receptum poſt Bertrand. in conſ. 178.
in fin. lib. 6. ita etiam probat Guid. Pap. q. 543. Tuſcus lib.
8. concl. 113. n. 1. Graſſ. in §. legatum. q. 67 n. 7. Fachin. lib.
6. c. 47. controuer.

4 Imò etiam † Clericum ipſum, in ſuo teſtamento teneri
obſeruare ſolemnitatem iuris ciuilis, voluit Imol. & Ant.
de Butr. in cap. quod Clericis. de foro competen. & ſi ali-
ter teſtetur non poſſe ex illo teſtamento agi in foro ſecu-
lari. Et quando fauore Collegij diſponatur, ſeruandas eſſe
iuris ciuilis ſolemnitates cenſuit Iuſtinian. in dict. l. 1. C. de
ſacroſanct. eccleſ. & ibi gloſ. & omnes ſequuntur. Quando
5 verò non † eſt principaliter inſtituta pia cauſa, ſed ut in-
ſtitutus laicus, & ſubſtituta pia cauſa, vel factum illi le-
gatum tunc non valet teſtamentum, tanquam non fa-
ctum ad pias cauſas; ita in ſpecie voluit Batt. in l. fin. nu. 2.
D. de

Digitized by Google

D.de his. quæ pro non ſcrip.haben.quem ſequitur Iaſ.in l. Marcellus,n.36.D. ad Trebell.qui lic. loquitur in legato, tamen idem eſt,in vniuerſali inſtitutione,facta ſubſtitutione de pia cauſa,quia ſi non valet caput teſtamenti,nec valent alia acceſſoria,quæ in eo continentur;& in puncto ita determinat Salic.in Authent.Caſſa.nu.7.verſic.ſed vbi priuatus.C.de ſacroſanct.eccleſ.Iaſ.in §.imperfecto.l.hac conſultiſſima.C.de teſtamen.num.10.& in d.l.1.nu. 24. C. de ſacroſan.eccleſ.& in repet.num.28. vbi hoc notat pro ſingulari Boer.deciſ.93.num.6.Alexan.conſil. 209.num. 15. in fin.& conſil.177.num.6.lib.2.Socin.ſen.conſil. 5. num. 9.lib.3.& conſil.115.numer.7.lib.4.& opinionem Salicet. communiter probari dicit Clar.in §.teſtamentum,q.6.nu. 9.& ab ea non eſſe recedendum in practica Graſſ.in eo. §. q.18.n.7.& 9.& in §.legatum.quæſt.67.num.8. & amplectitur Vaſq.de ſucceſſ.lib.3.§.22.limit.12.nu.125.& communiorem eſſe conſtat ex allegatis per Didacum in d. ca. relatum.n.2.

Verùm,iſtis replicabatur, quod teſtamentum iſtud fauore piæ cauſæ,ſuſtinetur, vt multis relatis oſtendit Tiraquell.in tractatu de priuileg.piæ cauſæ, priuileg.2.& priuileg. 80. licèt ipſe quæſtionem more ſuo irreſolutam relinquat: & licet vera ſit opinio Saliceti, & aliorum in ſimplici teſtamento,tamen,quando agitur de fauore piæ cauſæ, quod valeat teſtamentum etiam in foro ſæculari, & in
6 terris Imperij† licet non ſit principaliter conditum ad pias cauſas, voluit Clar.in d. §. teſtamentum quæſtione ſexta. Graſſ.dicta quæſtione decimaoctaua, numero tertio, & quatenus poſſet eſſe dubium, prout ego dubium omnino habebam iſtam contrariam opinionem, adhuc dictum fuit eſſe obſeruandum teſtamentum, quia erat conditum inter liberos, & duplici iure ſuſtinetur, vno quia factum inter liberos,altero quia aderat fauor piæ cauſæ; quamuis etiam in caſu, quo eſſet inſtituta filia, & ſubſtitutum monaſterium, Conſilium Neapolitanum iudicauerit pro nullitate teſtamenti, vt teſtatur Vincent.de Franch.in Deciſion.156.lib.1. Et quo ad illam opinionem Saliceti, dicebatur illam eſſe controuerſam,vt dicemus ſuo loco infra, & fauore eccleſiæ multi contrarium tenuerunt; & ideo Senatus pro validitate teſtamenti pronunciauit; quia etiam
7 † imperfectum teſtamentũ ratione voluntatis (quod magis eſt) fauore piæ cauſæ ſubſtinetur, quamuis fauore liberorum non ſuſtineatur,vt poſt Didac.in d.cap.relatum, numero decimo, dicit Maſcard. de probationibus concluſio 1353. in verbo teſtamentum, numero ſeptuageſimoprimo, & ſeptuageſimoſecundo, dicens eſſe maiori priuilegij cauſam piam, quàm fauorem liberorum. Sed aduerte, quod non reperies Doctorem, qui dicat valere teſtamentum inſolemne, quando non eſt inſtituta pia cauſa principaliter, & licet valeant legata, & ſubſtitutiones factæ in minus ſolemni teſtamentto fauore piæcauſæ,non tamen ſuſtinetur teſtamentum, niſi habeat aliud priuilegium connexum, vt ſit inter liberos: ſed hic intrant dubitationes, de quibus infra,quando fauore liberorum ſuſtinetur, & ego nunquam vidi practicatum,vt teſtamenta facta cum duobus,vel tribus teſtibus coram parocho,ad formam iuris Canonici, obſeruarentur in curia noſtra, & in ſtatu Sabaudiæ, & dicit Surd.in conſ. 380. in fine libro tertio, quod in teſtamento ad pias cauſas eadem exigitur ſolemnitas,quę in alijs,nec habet priuilegiũ, & ibi multos allegat.

Trebellianica vtrum poſsit per patrem filij prohiberi fauore pia cauſa.

QVÆSTIO XXXVI.

1 *Trebellianica liberis primi gradu prohiberi non poteſt.*
2 *Trebellianica liberi primi gradus prohiberi non poteſt, etiam fauore Eccleſia.*
3 *Trebellianica detrahi non poteſt de ſubſtitutione facta loco pio etiam abſque prohibitione.*

CIrca dubium ſecundum poſita validitate teſtamenti, potuerit pater prohibere filio detractionem Trebellianicæ,ad fauorem Reuerendi Collegij veniente caſu ſubſtitutionis, qui euenit per mortem filij,dubia eſt quæſtio; ſtante generali regula in hoc Senatu ſemper obſeruata,q.
1 † liberis primi gradu Trebellianica prohiberi non poſſit, vt dixi ſupra q.22.& latius qq.20.lib.1.Quęſt. forenſ. vbi concluſi, nulla cautela adhibitam talem prohibitionem ſubſiſtere:& ſi opinio illa habet locum fauore filiorum cõſiderato,ne priuentur portione illa,quã in fauorem illorũ ius canonicum introduxit contra ius commune, in c. Rainutius.de teſtamen.cum de iure communi ſola quarta detraheretur,ex magis communi,pręſertim Vltramontanorum, ſententia, qui fieri poteſt ut fauore ipſius Eccleſiæ hac portione priuentur? contra quam clamat Diuus Auguſtinus,ne liberis pręferatur: & in hanc opinionem,quod
2 † etiam fauote ipſius eccleſię Trebellianica non detrahatur inclinat Roman.in Auth.ſimiliter num.108.C.ad leg. Falcid.dum ſpecificatis priuilegijs piæ cauſę,de Trebellianica loquens, dicit illam non poſſe prohiberi, Communi tamen omnium calculo receptum eſt, vt fauore piæ cauſæ illa poſſit prohiberi,ita Bar.in l.Marcellus,& alij poſt eũ. D.ad Trebell.& ibi Socin.in §.quod autem.nu.5. vbi dicit, quod qua ratione de iure Digeſtorum.ſalcidia in pijs relictis prohiberi poteſt,eadem ratione poterit Trebellianica prohiberi præſertim quando agitur de fauore animæ; & hoc modo ampliari ſolet diſpoſitio d.Authen.ſimiliter. iux. Bar.traditionem,quæ tamen controuerſa eſt:& in hãc rem multos de communi,& magis communi opinione teſtantes,adducit Tuſc.lib.8.concluſ.381.nu.1.& 2.& 386. num.9.Cagnol.in l.Papinianus.§.meminiſſe.nu.18. de inoffic.teſtamen.Dom.pater meus deciſio.125.part.3. Imò & ſine prohibitione. Alia eſt in materia concluſio, quod
3 de † ſubſtitutione ſacta loco pio Trebellianica detrahi nõ poſſit, ita in ancipiti controuerſia receptum dicit Tiraquell.de priuil.pia cau.priuil.27.Vincent.de Franch.deciſ. 156.in fin.Peregrin.de fideicommiſſ.art.3.num.62.& 64. Graſſ.in §.Trebellianica.q.6.qui n.2.dicit procedere, ſiue ſint inſtituti filij ſiue alij,& in hac materia magis fauetur eccleſiæ,quam liberis, fauore animæ, vt reſpondendo authoritati Auguſtini ſcribit Iaſ.in l.1.n.19. in ſecunda lect. C.de ſacroſan.eccleſ.& poſt multos Tiraq.dic.tract.priuil. 80.Et hac in re notandum eſt, legiſtas fuiſſe fauorabiliores Eccleſiæ Canoniſtis,qui contra Eccleſiam magis communiter circa detractionem nulla facta prohibitione reſponderunt.

Tota difficultas in eo verſabatur, quia iſtud teſtamentum ratione ſuæ imperfectionis ſuſtinetur fauore liberorum; vt concluſi ſupra deciſione proxima; ideò non debet eorum odio permitti prohibitio, cum pater minus imperfecto teſtamento nihil poſſit decernere, quod filijs afferat præiudicium; vt eſt text.clarus in dict. §. ex imperfecto. & infra latius comprobabimus; ideo

ideò ego in cauſa prædicta earum opinionis quòd data validitate teſtamenti, & ſubſtitutionis, non valeret iſta prohibitio Trebellianicæ; ſed contrarium viſum fuit alijs dominis, & propterea ad fauorem Eccleſiæ pro validitate ☞ prohibitionis fuit pronunciatum.

Subſtitutio facta de Eccleſia, vel legatum pium, an valeat in illo teſtamento, quod inter liberos dicitur; ad declarationem l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. C. de teſtament.

QVÆSTIO XXXVII.

1 *Tex. in l. hac conſultiſſima §. ex imperfecto, recitatur.*
2 *Legata relicta in teſtamento inter liberos imperfecto extraneis perſonis etiam valdè dilectis, & coniunctis, non ſuſtinentur.*
3 *Tex. in d. §. ex imperfecto. non corrigitur per auth. quod ſine ſubſequentem.*
4 *Legata & ſubſtitutio ad pias cauſas facta in teſtamento inter liberos inſtituto filio, ſuſtinentur.*
5 *Immo etiam ſi laicus ſit inſtitutus.*
6 *Subſtitutio directa fieri poteſt à pagano teſtante ad pias cauſas.*
7 *Subſtitutio facta filijs in teſtamento inter liberos non ſubſiſtit, niſi illa ſit inter liberos.*
8 *Legatum & ſubſtitutio fideicommiſſaria ad pias cauſas debentur in teſtamento inter liberos.*

VLtimum ſupereſt dubium, an poſita validitate teſtamenti, non ex eo, quia eſſet ab eccleſiaſtico viro factum, vel ob Eccleſiæ fauorem, ſed quia inter liberos conditum eſſet, licèt vnico filio inſtituto, ſubſtitutio facta fauore piç cauſæ, ſicut, & alia legata pia ſuſtineretur, & mo-
1 uebat dubitationem † tex. in l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto. C. de teſtamẽ. vbi Theodoſius, & Valentinianus hæc ſcribunt. *Ex imperfecto autem teſtamento voluntatem tenere defuncti, niſi inter ſolos liberos à parentibus vtriuſque ſexus habeatur, non volumus. Si verò in huiuſmodi voluntate, liberis alia ſit extranea mixta perſona, certum eſt eam voluntatem defuncti, quantùm ad illam dumtaxat admixtam perſonam, pro nulla haberi, ſed liberis accreſcere;* Quærunt hic gloſſographi, quid ſibi voluerint Imperatores illi, ſub illo extraneorum nomine; & reſpondent omnes, illud nomen intelligi de omni perſona, quæ non ſit de Liberis, ita Accur. & cæteri omnes, tàm in dicto loco, quàm in Nouella 107. vbi Iuſtinianus iterũ de iſtis extraneis loquitur, & Gottofredus in ſuis gloſſis idem explicat, nec vllus eſt tàm ex Græcis, quàm Latinis interpretibus, qui ab hac explicatione diſſentiat, & ſequitur Clar. in §. teſtamentum, q. 10. & propter iſta verba faciunt vnam concluſionẽ
2 Doctores, & vnum conſtituunt axioma, quòd † legata facta in hoc teſtamento extraneis perſonis etiam valdè dilectis, & coniunctis, non ſuſtinentur; vt dixi ſup. deciſio. 34. in 5. ſpeciali, & quamuis quoad legata coniunctæ perſonæ relicta, & piç cauſç, ac etiam quoad fideicommiſſa contrariũ videatur deciſum in Auth. quod ſine, quæ ſequitur tex. in d. §. ex imperfecto, & videtur ab Irnerio poſita ad limitationem, & interpretationem illius: & latius in d. Nouella 107 vnde c. 2. illa auth. ſumpta fuit, tamen Iaſ. ibi, & alij omnes
3 poſt eum, dicunt † non corrigi per illam auth. tex. in d. §. ex imperfecto. & in illa Auth. loqui Iuſtinianum de perfecto teſtamento, quod in ſcriptis à patre ſub illa formula à Iuſtiniano conſcripta fieri poteſt; licèt meo iudicio teplicari poſſit, quòd Iuſtinianus loquitur ſemper de teſtamento facto contra formam aliorum teſtamentorum, quocunque modo cõfectum fuerit, modò ſuſtineatur ex eo, quod inter liberos factum ſit, & data validitate teſtamenti inter liberos, vult legata, & fideicommiſſa, relinqui, nec non, & libertates concedi, ex quibus ad pia legata inferre poſſumus, quia legatum libertatis inter pias cauſas connumeratur à Tiraq. in ſuo tract. piæ cauſæ in præfatione.

Pro Eccleſia igitur quòd ipſa ſub illo extraneorum nomine non comprehendatur ſuadent multa quæ ad fauorẽ piæ cauſæ Doctores proponunt poſt Rom. in Auth. ſimiliter. & Tiraq. in d. tract. de priuil. piæ cauſ. & quamuis DD. vt dixi in q. 35. ſupra, conſtituant differentiam pro validitate legatorum, & ſubſtitutionis, ſicuti etiam pro validitate ipſius teſtamenti, an inſtitutus ſit laicus, & tunc quia nõ valet teſtamentum imperfectum, non valeant etiam legata pia, & ſubſtitutiones factæ de loco pio; vel inſtituta eſt pia cauſa tunc legata ſoluantur; tamen quando inſtitutus
4 † eſt filius, & ſubſtituta eccleſia aliqui ab illa diſtinctione receſſerunt, vt Boer. deciſ. 93. n. 9. poſt Rom. in Auth. ſimiliter Bal. Ang. & alios per eum relatos, licet illi Doctores
5 apud me non dicant id pro quo allegantur; immo, & † legatum pium, & ipſam ſubſtitutionem de pia cauſa ſuſtineri etiam laico inſtituto contra Salicetum, & alios Doctores, tenuerunt Anan. Rub. & Brun. quos refert, & ſequitur Didac. in d. c. relatum, n. 3. dicens, & de hac re extare legem. Regiam; Calderin. in tit. de conſtit. conſ. vlt. quem referunt Soc. conſ. 49. n. 14. lib. 4. & Tiraq. priuil. 2. verſ. contrarium, tamen, & hanc eſſe veritatem dicit Surd. deciſ. 292. num. 2. & cir. fin. qui tandem nu. 14. & 15. in teſtamento imperfecto ratione ſolemnitatis, cum iſta reſidet ſententia, nullam conſtituens differentiam, ſiue filius, ſiue alius fueri; inſtitutus; prout & Iaſon, & Salicetus, ac alij loquentes de teſtamento facto fauore laici nõ diſtinguit inter filios, & alios. Et illam diſtinctionem Surdi tenuit etiam ante illum Alexan. de Neuo in conſ. 14. quamuis Oldrad. in conſ. 219. videatur tenere contrarium, quem multi ſequũtur relati per Didac. in d. c. relatum, n. 9. ſic, & in paganis teſtantibus ad
6 pias cauſas licet † directò ſubſtituere; vt ex magis communi tradit Sfor. Oddo in tractat. compendioſæ, par. 5. q. 42. præmiſſo 5. in fin. reprobata diſtinctione Bar. in l. 1. nu. 71 C. de ſacroſan. Eccleſ. qui conſtituebat differentiam, an ſit inſtituta pia cauſa, vel ſubſtituta.

Ex quibus agnoſcimus dubietatem articuli; nam conſideratis verbis Imperatorum res videtur aperta ad fauorem filiorum, vt nec illorum odio poſſint valere ſubſtitu-
7 tiones, & legata pia; † vt in ipſa ſubſtitutione filijs facta, niſi illa ſit inter liberos, concludunt Bald. Ang. Signorol. & Caſtr. relati per Card. Tuſcum, in concl. 115. nu. 32. 65. & 66. & n. 128. lib. 8. & per Graſſ. in §. teſtamentum, q. 14. n. 2. Et quidem videtur verum quod dicit Soc. in conſ. 5. n. 9. libro 3. quòd licet ambulent pari paſſu teſtamentum inter liberos, & ad pias cauſas, tamen quotieſcumque in teſtamento, quod ſuſtinetur inter liberos, agitur de præiudicio filiorum, & illis infertur damnum, tunc debet fauor filiorum præponderare fauori Eccleſiæ; & ego hic conſiderabam vnam rationem ſatis concludentem, ex qua non videbatur admittenda ſubſtitutio, vel ſaltẽ reijcienda illa Trebellianicæ prohibitio: quia, vel teſtamentum hoc vult quis ſuſtineri ex diſpoſitione iuris canonici, & tunc omnia corruunt, ſtante quòd ſumus in terris Imperij; vel ſuſtinetur tanquam inter liberos conditum, & tunc non poterit contra filios militare, nec tot ſpecialitates erunt admittendæ; vt primò valeat ſubſtitutio collegij, ſecundo prohibitio Trebellianicæ, tertiò inſolemne teſtamentum ſuſtineatur.

& iſta.

& iſta omnia odio filiorum procedant; verùm ex alia parte fauor pię cauſę maximus eſt, & multi Doctores, vt Cla. & Didac. in locis citatis, non audent concludere contra ecclesiam, ideò in cauſa prædicta, quamuis ego dicerem, ſaltem prohibitionem Trebellianicæ non eſſe odio filij instituti admittendam, admiſſa ſubſtitutione, alij tamen Domini fuerunt in ſententia, quòd non ſolùm ſubſtitutio, ſed etiam Trebellianicæ prohibitio ſuſtineretur; atque ita fuit ☞ pronunciatum Præſide Excellentiſſimo Do. meo Cæſare Ricardo Rouaxenda, me referente 1616. 15. Septembris,
8 & in teſtamento † inter liberos valere legata facta ad pias cauſas, & per conſequens etiam ipſam ſubſtitutionem fideicommiſſariam, quę pari paſſu ambulat, tradit poſt Bal. Ang. Barbat. Alex. Boer. & Vaſq. Graſſ. in §. legatum. q. 67. nu. 10. & Vaſq. dicit iſtam eſſe tutiorem. Inimo, & validum eſſe teſtamentum, in terris Eccleſiæ factum, ad formam c. cum eſſes. etiam quo ad clauſulam codicillarem, defendit ex magis communi Fab. Turret. in ſuo tract. de clauſ. codicill. q. 112. contra Cęph. in conſ. 360. lib. 3.

Fiſcus qui caducato teſtamento propter non exiſtentiam hæredum ſuccedit in bonis vacantibus, an teneatur ſoluere legata à teſtatore ordinata, & quid in legatis pijs, vel dato executore teſtamentario.

QVÆSTIO XXXVIII.

1 *Bona dicuntur vacare pluribus modis, & primò nullo exiſtente hærede.*
2 *Bona etiam dicuntur vacare exiſtente quidem vocato, ſed repudiante hæreditatem.*
3 *Bona dicuntur vacare, & fiſco deferuntur propter indignitatē, vel incapacitatem legitimi hæredis.*
4 *L. ergo, §. eadem, D. de fideic. libert. loquitur de caducarijs legibus.*
5 *Legata, & fideicommiſſa an debeantur ex teſtamento caducato.*
6 *Legata ex teſtamento caducato debentur contra fiſcum.*
7 *L. Quidam, §. quoties, de leg. 1. loquitur de bonis vacantibus nō exiſtente hærede vocato, qui poſſit adire, vel repudiare.*
8 *Legata, & alia relicta nullo adeunte hæreditatem ex teſtamēto, vel ab inteſtato, non debentur.*
9 *Legata debentur à fiſco ſuccedente in odium hæredis indigni poſt aditam hæreditatem.*
10 *Legata debentur à fiſco, quando eidem deferuntur bona ſcripto hærede nolente adire; & nullo exiſtente legitimo hærede.*
11 *Legata non debentur à fiſco quando iure proprio capit bona vacantia, non ex ſucceſſiuo edicto.*
12 *Legata pia non videntur debita à fiſco, iure proprio capiente.*
13 *Legata pia debentur de iure communi etiam vitiato teſtamento quoad inſtitutionem.*
14 *Executores teſtamentarij nullo inſtituto hærede habentur loco hæredis, & excludunt fiſcum.*
15 *Legata pia non debentur à fiſco, iure proprio ſuccedente, etiam dato executore teſtamentario pro eorum diſtributione.*
16 *Tex. in l. vn. §. pro ſecundo, iuncto §. cum autem. C. de cad. toll. ponderatur.*
17 *Leg. vnica C. de caduc. toll. loquitur tantùm de legatis, non de hæreditate.*
18 *Bal. Salyc. Afflict. & Fachin. in hac quæſtione reprehenduntur ab auctore.*
19 *Iura quæ volunt fiſcum ſuccedentem teneri ad manumiſſiones ſeruorum, loquuntur in caſu, quo fiſcus odio hæredum aufert bona ex Sillaniano S.C.*
20 *Fiſcus in bonis vacantibus non ſuccedit vt hæres ab inteſtato, ſed iure proprio poſt omnes vocatos.*
21 *Vocatus ex legis diſpoſitione non tenetur ad onera hæreditaria.*
22 *Annullato teſtamento quocumque caſu, excepta præteritione, vel exhæredatione, annullantur omnia alia in eo ordinata.*

BOna vacantia fiſco ex l. Iulia deferuntur, quæ a Iulio Cæſare tempore bellorum ciuilium lata fuit, poſteà ab alijs Imperatoribus inconcuſsè obſeruata, toto tit. C. de bon. vacan. lib. 10. vbi pulchra notant Alciat. & Iacob. Cuiac. de caducarijs illis legibus, quæ inde pro maiori parte fuerunt a Iuſtiniano abrogatæ in l. vnica, C. de caduc. toll. & pluribus † modis
1 dicebantur bona vacare; primò nullo exiſtente hærede, qui vel ex teſtamento, vel ab inteſtato bona capere poſſet, poſt illa ſucceſſoria edicta, quæ ad virum, & vxorem vltimo loco bona defunctorum deferebant, toto tit. D. vnde vir, & vxor glo. in l. ſancimus, §. cum autem, C. ad Treb. l. 1. C. eod. tit. & quamuis tunc propriè bona vacantia dicantur quando hæreditate iacente bona vacant ſine poſſeſſore, qui vel ſecundum tabulas, vel contra bonorum poſſeſſ. petat l. 1. in princ. & l. 2. in fin. D. de ſucceſſor. edic. notat tamen differentiam Afflict. inter iacentem hęreditatem, & vacantia bona in tit. de regal. ſuper verb. bona vacantia n. 10. de qua plenius alibi dicam, & vide Lanar. conſ. 84. nu. 10. Secundo, e-
2 tiam vocato hærede ex teſtamento, ſed nolente † adire, & hæreditatem repudiante, ita vt hæreditate pro derelicto habita, nullo accedente hærede legitimo, fiſcus bona ſibi haberet, vt eſt caſus in d. l. ſancimus, & in repudiatione notat Boſſ. in tit. de bon. vacan. n. 2. & ſi hæres datus teſtatori fuiſſet præmortuus idem erat dicendum, quia teſtamentū ob non exiſtentiam hęredis caducum fiebat, & ſine viribus remanebat, l. ſi nemo, D. de teſtam. tut. l. ſi nemo, de regul. iur. l. cam quam. C. de fideic. quamuis hoc vltimo caſu magis caduca, quam bona vacantia dicerentur d. l. vnic. §. & cū triplici, C. de cad. toll. & inter iſta differentiam videtur cōſtituere Vlpian. in l. item veniunt, §. ait Senatus, D. de pet. hær. quæ quidem caduca confunduntur cum bonis vacantibus, & de illis loquitur Roſent. in tit. de regal. c. 5. ſui tra. feud. concl. 55. & ante illum Valent. Forſter. in tr. de ſucceſ. ab inteſt. lib. 2. c. 11. & de illis bonis vacantibus loquuntur Imperatores in l. 1. & 4. d. tit. C. de bon. vacā. in l. iubemus, C. de præpoſ. ſacri cubic. libr. 12. & de hac fiſcali ſucceſſione loquitur Iuſtinianus in d. l. vnica, §. pen. C. de caduc. tol. ac de iſta ſucceſſione ſcripſit Boſſ. in d. tit. de bon. vacan. & feudiſtæ in tit. quę ſint regal. in verbo bona vacantia. Peregr. in tract. de iur. fiſc. lib. 4. tit. 3. poſt Clar. in ſua praxi crimin. q. 78. Tertiò modo bona vacantia dicuntur fiſco ſpe-
3 ctare, quæ ab hærede ſcripto † vel legitimo, vti indigno, vel incapaci a fiſco, excluſis etiā legitimis hæredibus data indignitate auferuntur, toto tit. de his quib. vt indig. bo. auf. & quamuis iſto modo impropriè dicantur bona vacantia, quia verè non vacant, ſed ex cauſa delicti, vel in odium teſtatoris fidem tacitam hæredis requirentis, vel ipſius hæredis fidem ad incapacem vocandum accommodantis, vel necem defuncti non vlciſcentis, ad fiſcum ad inſtar confiſcationis deferuntur, tamen apud Iuriſprudentiæ antiquæ magiſtros, hoc etiam modo bona vacare dicta ſunt, & in fiſcum deferri, l. recuſare, 6. §. ſi fiſco. D. ad S. C. Trebellian. l. cum fiſco. D. ad Sillanian. l. 3. §. cum ex cauſa. D. de iur. fiſc. & leg. quòd dicitur, alias incipit. Dicitur. 14. eodem titul.

l. qui-

l.quidam.96.§.quoties.de lega.1.l.Marcellus,§.fin.ad Tre
bel.item veniūt.§.ait Senatus de petit.hæred.l. quod à di-
uo Marco,50.D.de manumiſ.teſtamen.l.ergo.§.eadem.D.
4 fideicommiſſ.libert.quem † tex. lego cum doctiſſimo viro
Iacobo Cuiacio,& Gotofredo,vt de caducarijs legibus,&
de illa l.Iulia loquatur cum vulgata lectio ſit corrupta, li-
cet cum Florentina lectione concordet, quam ego in mea
bibliotheca ſtudio , & opera viri diligentiſſimi Lelij Tau-
relli impreſſam habeo,& illam l.Iuliā de bonis vacantibus
latam protulit Antonius Auguſtinus in ſuo libr. de legib.
Romanorum;erat & l.Papia,quæ deſſictorum hæreditates
ante apertas tabulas mortuo inſtituto,fiſco deferebat.Cu
iac.obſeru.14.lib.18.

Circa iſtam materiam ſucceſſionis fiſcalis ad hæc bona
vacantia non inutilis,& antiqua ſuit dubitatio an teſtamē
5 to † condito,& illo caducato legata,& fideicōmiſſa a teſta
tore relicta deberentur, quam Bal.& Salic.in d.l.eam quā,
& alij in ſupracitatis locis tractarunt,licèt non in iſto caſu;
& cum in hoc Senatu Niceno contigiſſet de illa diſputari
ſuper cauſa quadam Vtellarum in qua agebatur de teſta-
mento caducato propter mortem vxor, quam teſtator in
ſuo teſtamento hæredem vniuerſalem inſtituerat,& ab eo
ea legata etiam locis pijs reliquerat ſoluenda,quę ante te
ſtatorem mortua eſt vnde fiſcus nullis exiſtentibus hære-
dibus legitimis bonorū poſſeſſionem adeptus fuerat;quæ-
ſtionem iſtam difficili poſitam eſſe dicebam , & rem non
nihil difficilem dicit Roſental.de regal.c.5.concl.53.in ad
dit.literas C. & duas communes contrarias more ſuo pau-
cis allegatis ob id refert Ceual.in tractat.commun.contra
commun.q.144. Quia videntur hac in re variaſſe Iuris au-
thores in ſupracitatis legibus,& noſtri etiam interpretes,
& conſulentes fuerunt diſcordes, & tres opiniones colligi-
mus ex Claro in dict.q.78.col.pen. verſ. ſed an tenetur. &
duas principales refert Peregr.in d.lib.4.tit.3.n.26.de iur.
fiſc.& pulchrè poſt omnes Roſental.in d.tit.de regul.con-
cl.53.in addit.prædicta Farinat.lib.1.q.15.nu.186.Nam
quod legata † debeantur fauore legatariorum videtur cō-
6 tra fiſcum deciſum in d.l.recuſare,§.ſi fiſco quam malè in-
tellexit Peregr. dum dicit non loqui de bonis vacantibus ,
cum de illis expreſsè S.C.loquatur.Idem dicitur in d.l. cū
fiſco, vbi de caducis bonis loquitur Caius in d.l.3. §. cum
ex cauſa,& l.quod dicitur.14.de iur.fiſc.& dicebam videri
tex.ad literam in d l.96.§.quoties.vbi Iulianus.*Quoties(in-
qu)bona vacantia lege Iulia ad fiſcum pertinet,& legata, &
fideicommiſſa præſtantur , quæ præſtare cogeretur , hæres à quo,
relicta erant.*)Quibus verbis videtur decidi quæſtio noſtra,
7 quia † loquitur Iulianus de illis bonis vacantibus, quæ ad
fiſcum pertinent condito teſtamento , dato per cuius con-
tingentiam nullus hæres ſit qui uocatus,vel poſſit,vel velit
adire.Et quod de fideicommiſſo dicitur intelligēdum eſt ,
ſi in illo teſtamento nullus eſſet datus ſubſtitutus vulgari-
ter,quia ſi eſt datus ſubſtitutus inſtituto,ille caperet hære-
ditatē excluſo fiſco,caducato teſtamento per mortē inſti-
tuti ex effectu vulgaris ſubſtitutionis de qua dixi in addi-
tione ad decis.60.D.mei,& Iulianus dicit ſoluenda eſſe le-
gata per fiſcu,ſicut ſoluiſſet hæres à quo relicta erāt,vndè
ſicut hæres inſtitutus ſoluiſſet,ita & fiſcus ſoluere debet,&
per illa & alia iura(licet dicto de Iuliani loco meminerim)
hāc opinionem contra fiſcum tenuerunt Bal.& Salic.in d.
l.eam quam.C.de fideicommiſſ. & non deſunt alij ſectato-
res,quos ob abſentiam meæ bibliothecæ reuidere non po-
tui, licèt adnotauerim , & licèt alios poſt hæc ſcripta vidi
ita tenere Afflict.in d.tit.de regal.in verbo bona vacantia.
num.11.Fachin.qui plenè diſputat,& meminit de illo tex.
§.quoties.quem illuſtriorem in materia dicit libr.6.capit.
22.Suar.controu.Hier.Ceual.in tract.commun.contr.com-
mun. d.q.144. qui nulla diſtinctione adhibita indifferenter
dicit veram,& iuridicam eſſe opinionem contra fiſcum,ſiue
bona vacent propter delictum hæredis , ſiue ſine ſua cul-
pa.

Pro fiſco vero,ſtāt alia iura in l.quod Diuo Marco,50.
& in d.l.ergo,§.eadem conſtitutio.& in caſu caducitatis te-
ſtamenti ſtat illa regula generalis de qua d.l.ſi nemo. & in
8 d.l.eam quam.quod † nullo hærede adeunte, vel ex teſta-
mento,vel ab inteſtato non valent relicta,quia nullus eſt à
quo legatum ſoluatur & à quo dicatur relictum. ac idem
eſt tex.in l.ſi quis.17.D.ſi quis omiſſ.cau.teſtam.& in hac
ſententiam magis communiter tranſeunt Doctores, vt vi-
dere eſt apud Clarum,& Peregrinum,& Farinat.in locis ſu
perius allegatis,qui multos citant de magis communi opi
nione teſtantes; & ab iſta, quomodocunq; fiſcus ſuccedat
in bonis vacantibus non recedit Roſental.quāuis alij Do-
ctores non loquantur in proprio caſu , quando hæres ſcri-
ptus ante teſtatorem eſt mortuus , ſed in genere quando
bona ſunt vacantia,& fiſcus ſuccedit.

Ideo pro reſolutione quæſiti,vt euitentur diſſidia,& cō-
cordentur iura,& opiniones, dicebam ego eſſe diſtinguen-
do tres caſus , prout videtur diſtinguere Roſentalius. Pri-
9 mus eſt † quando fiſcus adit hæreditatem illius, qui teſta-
tus moritur , in odium hæredis inſtituti a quo tāquam in-
digno, vel incapaci bona auferuntur poſt aditam hæredi-
tatem,& tunc cum fiſcus ſit loco hæredis,vt etiam in con-
fiſcatione bonorum, legata ſoluere tenetur, quia hæredis
perſonam ſubintrat,& in iſto caſu loquitur Caius.in d.l.cū
fiſco. vbi fiſcus capit propter inultam necem defuncti. &
in d.l. 3. §. cum ex cauſa.vbi bona propter fidem tacitam
defuncto accommodatam auferuntur. & in d.l. dicitur de
iur.fiſ.& in eo,qui prohibuit mutari teſtamētu.l.1.§.ſi le-
gatum.D.ſi quis ali.teſta.prohib.& in eo, qui contra legis
prohibitionem aliquid fecit d.l.Marcellus. §.fi.ad Trebel.
& alios caſus refert Roſental.dicto loco inconcl.56.& 57.
Et iſto caſu procedit prima opinio relata per Clarum , &
per Graſſ.in d.§.hæreditas.q.5.n.3.& 4. licet in fideicom-
miſſo tunc ſi maxima dubitatio , vt dicit idem Graſſ. in §.
10 ſubſtitutio.q.9.n.8.Secundus caſus eſt,quando fiſcus capit
bona non quia inteſtatus moriatur defunctus,ſed quia hæ-
res non vult adire,& nullus eſt qui ab inteſtato ſuccedat,&
tunc idem eſt dicendum,quia ingreditur locum hæredis,&
odio illius capit bona,& in hoc caſu loquitur I.C.in d.l.re-
cuſare.§.ſi fiſco,& accipiendum eſt reſponſum Iuliani in d.
§.quoties. Imò iſto caſu poteſt cogi fiſcus vti hæres adire
hæreditatem, & reſtituere fideicommiſſarijs, & iuuaretur
ſcriptus hęres ex clauſula codicillari,vt late per illum tex.
in §.fiſco defendit Fab.Turret.in tractat.de clau.codicil.q.
11 43.& 44. Tertius caſus eſt, † quando fiſcus iure proprio
capit bona vacantia,vel ex teſtamento caducato,vel nullo
exiſtente legitimo hærede,nō ex ſucceſſorio edicto,vt Cla-
rus putat,ſed ex fiſci priuilegio,& tunc cū nō ingrediatur
fiſcus nec induat perſonam hęredis,ſed ſit à lege vocatus,
neque legata,neque fideicommiſſa ſoluere tenebitur,& in
hoc caſu loquitur Papinianus,in d.l.quod Diuo Marco,&
in d.§.eadem conſtitutio , qui locus obſcurus eſſet niſi in-
terpretationem ſumeret à d. l. quod Diuo, & à principio
d.l.ergo, vbi conſtitutioni Diui Marci, quæ ad fauorem li-
bertatum in teſtamento relictarum lata erat , dicitur eſſe
locum , quando apparet de ſucceſſore , ideò ſi ex caduca-
rijs legibus fiſcus veniat non habet locum fideicommiſſo
relicta libertas, quia venit iure proprio , nec virtute clau-
ſulę codicillaris teneretur legata pręſtare,vt cōſuluit Corn.
relatus à Peregr.d tit.3.num.27. & hoc caſu procedit illa

com-

communis opinio Doctorum, quę contra legatarios facit,
& de qua per Ripam in l.ex facto.nu.6. ad Trebell.qui de
bonis vacantibus ſimpliciter loquitur. Venit enim hæredi-
tas fiſco ex quodam caſu, per quod cum nulla ſequatur a-
ditio non debentur legata, vt pulchrè notat Bart.in dict.l.
eam quam ante num. 1.C.de fid. Imò nec ab hæredibus ab
inteſtato venientibus ſoluerentur legata , quando hæres
non vult adire, vel non poteſt, vt dicit idem Bart.in d.loco.
niſi hæredes ab inteſtato venientes haberent hæreditatem
ex præſumpta voluntate defuncti , vt eſt pulcher caſus. in
12 l.fin. D.de hær.inſt. Et iſto caſu † nec etiam legata pia vi-
dentur debita, quia teſtamentum nullum eſt, & deficit in-
ſtitutio hæredis à quo debebunt legata præſtari iuxta vo-
luntatem defuncti, & deficit teſtamentum non defectu ſo-
lemnitatis, ſed defectu voluntatis teſtatoris, qui non habet
hæredem illum quem volebat eſſe hæredem, quo caſu etiã
legata pio loco relicta non debentur, vt dixi ſupra quæſt.
37.& de relictis piæ cauſæ iſto caſu, vide quod ſcribit Io.de
Plat.in l.1.C.de bon.vacan.& Bar.in d.l.tanquam vbi n. 1.
ponit multas limitationes ad regulam illius.l.& inter cęte-
ros, vt non procedat in legatis pijs, quia illa nõ requirunt
aditionem, & fauore etiã piæ cauſæ facit quod dicit Bart.
13 in l.1.num.60.C.de ſacroſanct.Eccleſ.vbi voluit † vitiato
teſtamento propter annullatam inſtitutionem nihilomi-
nus legata pia deberi etiam de iure communi per Auth.ex
cauſa.C.de lib.præter.ſed ad iſta reſpondetur, quod habẽt
locũ quando fiſco venit iure hæreditario, ſecus ſi iure pro-
prio, & ita reſpondetur ad ſimilem quæſtionem, quam fa-
cit ibidem Bar.in d.l.1.num.65.& 66.& licèt non requira-
tur ſolemnitas aditionis , requiritur tamen, quod aliquis
ſit hæres, vt legata ſuſtineãtur, & Io.de Plat.in l.1.C.de bo.
vacan.dicit, quod licèt opinio illa, quod legata pia debean
tur etiam hæreditate non adita ſit æquior , tamen alia eſt
de iure uerior.& fiſcus dicitur venire iure proprio fiſci, pri
uilegio ſuccedit a lege vocatus, & tunc nõ tenetur ad debi-
ta defuncti vltra vires hęreditarias, etiam non confecto in-
uentario, vt declarat Boſſ.in d.tit.de bon.vacan.num.7.&
Boſſ.n.12.ponit practicam capiendi bona vacantia, quam
confirmat Maſcar.concl.208.quam tenendam arbitror ad
euitandas expenſas, quas fruſtratoriè ſolent fiſcales in iſtis
caſibus facere, & ab ea diſtinctione , quando fiſcus ſumit
nomen hæredis, vel non minime receſſerit Tiraq.multis de
more allegatis in ſuo tract. le mort ſaiſit le viſ. in 15. de-
clarat.præfat.n.15.vſq; ad n.23.

Sed an idem ſit, quando ſunt dati executores teſtamẽ-
14 tarij, uidetur enim † quod illi excludant fiſcum, quando
nullus eſt inſtitutus hæres, quia ipſi ſunt loco hæredis, quã
do eſt relictum pauperibus quia uoluntas exequatur, ad
tradita in l.nulli.C.de Epiſcop.& cler.& in c.cum tibi de te
ſtam. Menoch.de adipiſcen.poſſ.rem.4.nu.268. Capra de
execut.ult.uolun.memb.4.n.4.& alio hærede non exiſten-
te ipſi dicuntur inſtituti, uel ſubſtituti. Fulgoſ.conſ.47.Cra
uet.conſ.400.lib.3.n.9.& ſic per uulgarem nullo exiſtente
hærede poſſent capere, ut dixi ſupra; uerum & idem arbi-
tror dicendum datis executoribus, quia nullus eſt hæres cu
ius hæreditatem diſtribuant, & quando datus eſt executor
ad rem certam diſtribuendam nõ eſt loco hæredis, ut poſt
multos tradit Graſſ.lib.2.§.executores n.3.q.8.& in §. in-
ſtitutio.918.n.7.lib.1.quamuis in hoc contrarium uidetur
tenere Io.de Plat.in d.l.1.uerſ.ſecundo quæro ſequendo di
ſtinctionem Bal.in d.l.eam.quam; quod aut ſunt particu-
laria legata ſimpliciter relicta, uel dato executore, & tũc
ſoluantur ſine aditione , aut ſunt relicta particulariter de
manu hæredis præſtanda tunc requiratur aditio ſed hic
ceſſat hæc diſtinctio quia ſemper ceſſat hęres, qui poſſit a-
dire uel cogi adeundum; & in executore habemus, quod
ipſe debet capere de manu hæredis apud Tiraq.d.tractat.
declarat.5.n.1.& 2.

In puncto iuris mihi videtur ſatis ſuſtentabilis hæc opi-
15 nio, vt † nec legata pia debeantur à fiſco qui iure proprio
ſuccedit in bonis vti vacantibus, vel ex cauſa caduci, vel a-
lia ex cauſa, per ea, quę ſupra dicta ſunt, etiam dato execu-
tore teſtamentario, qui legata diſtribuat, ſi non ſit facien-
da diſtributio totius hæreditatis inter pauperes , cum non
ingrediatur fiſcus locum hæredis, & fruſtratorium ſit diſpu
tare, an ſit neceſſaria aditio, vel non , quo caſu ego teneo
cum Bartolo, quòd non ſit neceſſaria aditio quamuis quę-
ſtio ſatis ardua ſit, vt dicit Graſſ.in §.legatum.q.68.n.4.&
ob id multis allegatis irreſoluta relinquitur per Tiraqu.de
pia cau.priuil.33.& diſputatur à Fachin.controu.libr.6.c.
82.& duas communes contrarias refert Cœual.quæſt.
107.

Sed in iudicando, & conſulendo non crederem eſſe tutũ
recedere ab opinione, quæ fauet piæ cauſæ cum etiam ceſ-
ſante inſtitutione legata pia debeantur, vt oſtendit Tiraq.
in d.tract. priu.15. & in dubia quæſtione melius eſt adhæ-
rere huic opinioni, quam in dicta cauſa Vrellarum ſecu-
tus fuit Senatus nemine diſcrepante , & fuit dictum legata
pia eſſe ab executoribus ſoluenda ad formam teſtamenti ,
& eſſe per fiſcum à bonis detrahenda, ſicut, & alia debita;
& abſolutus fuit patrimonialis ſolutione aliorum legato-
rum: quamuis in hoc vltimo capite contradiceret D.meus
Præſes Rouaxenda, qui tenebat fiſcum teneri ſoluere om-
nia legata indifferenter, motus ex tex.l.vnicæ.§.pro ſecun-
16 do.iuncto.§.cum autem.C.de caduc.toll.in quo textu † vi-
detur (ſi bene perpendantur verba) decidi caſus iſte, quã-
do præcedente hærede, mortuo poſtea teſtatore, fiſcus ca-
pit . Nam Iuſtinianus ibi loquitur de ſecundo capite cadu-
corum in quo erat caſus , quando is cui aliquid in teſta-
mento relictum erat, viuo teſtatore, & poſt conditum te-
ſtamentum ab hac luce ſubtrahebatur, quo quidem caſu
deficientibus legitimis hæredibus capiebat fiſcus in d. §.cũ
autẽ & vtitur Iuſtinianus verbo deuoluatur, quod eſt ſuc-
ceſſionis hæreditariæ demonſtratiuum. Sed iſto caſu ſicut,
& in alijs ſimilibus voluit Iuſtinianus fiſcum vti eodem iu-
re, quo vtitur priuatus in §.Hæc autem omnia. d.l.ſed pri-
uatus, qui loco hæredis ſubrogatur capit cum onere , tàm
erga legatarios, quàm fideicommiſſarios, vt dicitur in d.§.
pro ſecundo, Ergò, & fiſcus hæreditatem capiendo ex iſta
cauſa caduci , ſeu quaſi legata omnia ſoluet indifferenter ,
cum non veniat iſto caſu iure proprio fiſcus, ſed vti ſubro-
gatus in locum hæredis, vt ſentit Salyc.in d.§.cum autem,
& eſt tex.circa onere hæreditaria in leg.Marcellus. §. fin.
D.ad S.C.Trebellian. ibi *Fiſcus cum ſuis oneribus hæredita-
tem, acquirit* . Super quo fundat ſuam opinionem contra
fiſcum.in dict.l.eam quam num.5.uerſic. ſecundò quæri-
tur.

Sed licet iſta obiectio, & argumentatio ex ingenio acu-
tiſſimi , & doctiſſimi viri prolatæ mouetur primo aſpe-
ctu, tamen non receſſerunt alij domini à ſuo voto, quia eſt
17 aduertendum, quod † Iuſtinianus in illa l. vnica non loqui
tur de hæreditate, ſed de legatis, quæ quaſi caduca effecta
ad fiſcum vltimo loco deferebantur , & quia legatis erat
adiectũ onus, conueniens erat, vt fiſco accipiente legata o-
nus etiam ſentiret, & in l.Marcellus.§.fin.ideo fiſcus tene-
tur ad onera hæreditatis , quia capit ab indigno, & intrat
locum hæredis , ſed in caſu noſtro fiſcus capit bona non
quaſi caduca, ſed vti vacantia ex proprio iure, tam per l.

Pa-

Papiam,in caſu hæreditatis non aditæ præmoriente hærede, quam per l.Iuliam in alijs caſibus, fiſco defert hæreditatem, & ſemper remanet firma regula in caſu iſto, quòd cum fiſcus hæreditatem non adeat, nec adire cogatur, legata præſtare minimè tenetur vt ſupra dixi, & Doctores omnes admittunt fiſcum non adire iſtam hæreditatem, & Bald.dicit expreſsè in d.l.eam quam,n.3. non deberi legata, quando quis non venit ex prouidentia teſtatoris, ſed ex legis beneficio, & fruſtra quæreretur de legatorũ præſtatione in legatis pijs,ſi hæreditas adiretur, ideo errat Salice.dum fiſcum admittit vti ſubrogatum, & melius ſenſerunt Cin.& Ricar. quos reprehendit, & opinio Saliceti eſt magis communiter damnata à tenetibus communem opinionem pro fiſco,quæ non eſt ita faciliter deſtruenda ex regu.l.non puto.cum ſimus in claris,& nõ in dubio,& Bal. intelligendus eſt ſecundum iura,quæ allegat,& illa iura loquuntur nõ in cauſa caduci,ſeu quaſi, ſed in cauſa indignitatis,& quando poſt aditam hæreditatem bona conferuntur ab hærede.

18 Ex iſtis infertur † non benè ſenſiſſe Bal.Sal. Affl. & Fachineum, ac alios qui contra communem tenuerunt ſententiam,nam illi fundãt opinionem in illo axiomate,quòd fiſcus, ſit hæres, quòd eſt falsũ, imo idem Fachineus in c. antecedẽti ſemper tenuit fiſcum non eſſe hæredem, neque loco hæredis, quando ſuccedit in bonis vacantibus; & reſpondendo iuribus in contrarium allegatis ſuper conſtitu-
19 tione Diui Marci non benè reſpondet,quia illa iura † quæ vltra conſtitutionem Diui Marci dicunt fiſcum teneri ad manumiſſiones ſeruorum loquuntur in caſu quo fiſcus odio hæredum aufert bona ex Silaniano,vel alio iure, vt in l.dicitur de iur.fiſ.in l.in facto §.1.D. de cond. & demonſt. in l.2.§.1.D.de alimen.& cib.legat.l.ſi ſeruus, 50. §.ſi quis ante, de leg.1.& in d.l.cum fiſco,9.D.ad S.C.Silian.Et quãuis poſſit dici fiſcũ venire loco hæredis non tamen eſt propriè hæres ad effectum onerum hæreditariorum,quia aliud eſt eſſe hæredem,aliud eſſe loco hæredis, vt habemus apud Far.in conſ.159.n.51.qui dicit ſuccedere fiſcum bonis non perſonæ;quamuis conſ.127.contrarium dixiſſet, & iura illa quæ loquuntur de libertatibus,& ſic de cauſa fauorabili multum ſtringunt,vt dicit Roſental.in loco allegato. Et
20 fiſcus † vt bene aduertit Alex.Trentacinq. (qui cum communi videtur reſidere ſententia,l.1.var.reſol. tit.de iur. fiſ. reſol.2. dum tractat quæſtionem principalem, an fiſcus ſuccedendo bonis vacantibus dicatur hæres,) non ſuccedit vt hæres in bonis vacantibus ab inteſtato,quia leges de ſucceſſione inteſtatorum loquentes non vocant fiſcum, ſed ſuccedit proprio iure poſt omnes vocatos, & cum illo caſu quo ſuccedit nullum reperiat hæredem, ſed hæreditatẽ inueniat vacantem, quam ſibi concedi, & in ea bonorum poſſeſſione petat,neſcio quomodo poſtea à legatarijs poſſit conueniri, vel à fideicommiſſarijs quibus nihil ſoluere eſt grauatus,quemadmodum in feudalibus agnatus, ac etiam filius qui non vti hæredes, ſed vt ſucceſſores feudum obtinent,non tenetur ad onera hæreditaria vaſſalli defuncti, quòd ſi obtinet virtute inueſtituræ, & ex prouidentia maiorum idem erit,quando quis venit non vt hæres vocatus,ſed ex prouidentia legis, & idem eſt in vocato ad ſuc-
21 ceſſionem ex † iuris diſpoſitione, quia ille non tenetur ad onera hæreditaria,ita Lanar.conſ.80.n.41.& 42.per text. in l.ex facto.D.de hæred.inſt.& in l.quoties, C.eod. & hæc eſt ipſa veritas in caſu bonorum vacantium,& in caducis, vel quia ſi caducis, & crederem fieri maximam iniuriam fiſco,ſi iudicaretur contrarium,neque iſta fuit intentio Iuſtiniani in d.l.vnica, §.cum autem, & §.ſeq. de caduc.toll. grauare fiſcum ſuccedentem in bonis vacantibus, & hæreditate certo caſu iacente, onere legatorum,& fideicommiſſorum contra iuris regulas,& miror de Afflicto,qui teneat fiſcum teneri ad onera,cum dicat illũ non capere bona vacantia vti hæredem;neque Speculator quem allegat in §. quoniam tit.de feud.verſ.24.tenet opinionem cõtra fiſcũ. Neque minus mouere non debet fauor teſtamẽti,& volũtatis teſtatoris,quia clarum eſt in iure annullato teſtamẽ-
22 to † quocunque caſu,niſi ex cauſa præteritionis,vel exhæredationis annullari etiam omnia,quæ in ipſo teſtamento fuerunt ordinata, ac ſi nullum eſſet conditum teſtamentum,& pro non ſcripto, & in auth.ex cauſa ideò ſuſtinentur legata,& fideicommiſſa, quia venientes ab inteſtato intrant locum hæredis, prout etiam reuocata ex falſa cauſa hæredis inſtitutione valet teſtamentum ex iuris benignitate,l.fin.de hæred.inſtituen.vide Dec.& ibi Cuch.in l.nemo, de reg.iur.Franch.Marc.deciſ.656.p.1.

Creditor cui ab vno ex correis debendi fit ſolutio, an cogatur cedere iura contra alios debitores ſoluenti, & quid ſi fuerit beneficio cedendarum renunciatum, multæ declarationes ad materiam proponuntur, & de modo ceſſionis,quando creditor cedit inuitus.

QVÆSTIO XXXIX.

1 *Creditor cui ab vno ex correis debendi in ſolidum obligato totum debitum ſolutum eſt, an teneatur eidem ſoluente cedere contra alium debitorem correum.*

2 *Creditor tenetur cedere iura ſoluenti correo requirenti in actu ſolutionis alium correum debendi.*

3 *Creditor tenetur cedere iura fideiuſſori ſoluenti contra principalem.*

4 *Cedendarum actionum beneficium neceſſario competit correis ſoluentibus pro alijs.*

5 *Ceſſio actionum incontinenti facta debitori ſoluenti valet in præiudicium aliorum creditorum hypothecam habentium.*

6 *Limitatur hæc regula, niſi beneficio cedendarum fit renunciatum.*

7 *Limitatur ſecundò, niſi creditor vni ex correis debendi ſucceſſerit.*

8 *Limitatur tertiò ſi obligatio ex mera liberalitate, & ex cauſa lucratiua proceſſit.*

9 *Ampliatur primò, vt creditor teneatur cedere correo debitori, ſiue ſponte ſoluat,ſiue coactus.*

10 *Creditori inuito rectè ſoluitur ab vno ex correis,qui dubitat ne alij efficiantur non ſoluendo.*

11 *Creditor cui pecunia offertur debita,an creditori ſoluenti, contra alium creditorem medio loco poſitum teneatur promittere euictionem pro anterioritate.*

12 *Creditor in concurſu aliorum ſuper anterioritate, qui tenetur cedere iura pro pecunia conſequenda tenetur præſtare ſe anteriorem,& promittere euictionem pro facto ſuo.*

Licèt in ſcholis non ſine controuerſia fuerit apud me reperta quæ-
1 ſtio illa, an † creditor cui vnus ex correis debendi in ſolidũ obligatus, totum debitum ſoluit teneatur cedere ſoluenti debitori iura,quæ habet aduerſus alios correos,quia de ſtricto iure non cenſeatur obligatus ad hanc ceſſionem,cum habeat ipſe omnes debitores in ſolidum obligatos,& facta ſolutione ipſo iure extinguatur, & reſolua-
tur

Digitized by Google

tur obligatio, habeatque debitor qui ſoluit contra alios o-
bligatos actionem pro releuio, etiam ſine ceſſione. l. 1. C.
de duob. reis, & ipſe creditor vnica ſolutione ſit contentus,
ad quam poteſt quem elegerit compellere, & iſta ceſſio
videatur ſuperflua, immo etiam aliquando inutilis ſit fu-
tura, quando vnus ex correis totam pecuniam recepit, &
ille ſoluit creditori, quo caſu ipſe ſi ad releuium ageret ab
alio correo, ſubmoueretur exceptione, quia tanquam fi-
deiuſſor acceſſit. Tamen ex quadam iuris æquitate com-
2 munis & vera proponitur regula teneri creditorem † tem-
pore ſolutionis requiſitum hanc ceſſionem facere, ſiue cũ
reis debendi, ſiue cum mandatoribus, & fideiuſſoribus aga
3 tur. l. ſi fideiuſſ. 41. §. 1. D. de fideiuſſ. & quoad † fideiuſſores
iura ſunt clara, quòd cogatur creditor cedere iura contra
principalem debitorem, & alios fideiuſſores in l. vt fideiuſ-
ſor. 39. in l. cum is. 36. in l. fideiuſſorib. 17. D. de fideiuſſorib.
l. cum alter. 11. C. eo. ratio eſt, quia aliàs liberato debitore
per ſolutionem non poſſet alter fideiuſſor agere niſi ex fa-
cta ceſſione, vt iura ipſa dicunt, & fuit iudicatum per Se-
natum Pedemontanum, vt dixi in additione ad deciſ. 191.
D. mei. Rota in nouiſſim. par. 1. deciſ. 148. n. 4. & fideiuſſo-
ri ſunt de neceſſitate iura cedenda, vt dicit Bal. in leg. iube-
mus. C. ad Velleian. Lanar. conſ. 78. n. 16. & iſtud beneficiũ
cedendarum actionum dicitur, quod competit correis, &
fideiuſſoribus, qui in hoc parificantur à Iuſtiniano in No-
uella. 99. de duob. reis promitten. & Nouella 4. de fideiuſ-
ſorib. Dec. conſ. 104. verſ. 3. facit Vrſil. ad Affl. deciſ. 319. in
fin. Franc. deciſ. 55. num. 1. & 5. tradit D. meus d. deciſ. 191.
quàm deciſionem allegat, & ſequitur Alex. Trentacinq.
lib. 3. reſol. 34. tit. de ſolut. n. 38.

4 Iſtudque beneficium † cedendarum competit correis
ſoluentibus pro alijs, ita vt poſſint negare ſolutionem cre-
ditori agenti in ſolidum niſi fiat ceſſio. leg. 1. aliàs 2. C. de
duob. reis. Bar. in l. Modeſtinus. q. 1. n. 5. D. de ſolut. Negu-
ſan. de pignor. 3. memb. 5. par. n. 35. Et hanc regulam mul-
tis confirmat Ronchegal. in l. reos, nu. 57. C. de duob. reis.
Dixi autem ex æquitate faciendam ceſſionem, & officio
iudicis compellẽdum creditorem ad iſtam ceſſionem, quia
nihil intereſt creditoris, & multùm prodeſt debitori, iuxta
l. in creditore D. de euict. & cum iſta regula ſolet tranſire
Senatus, & ceſſio erit facienda pro rata. Bertaz. de clauſ. c.
40. gl. 4. nu. 10. & plenè, ac doctè more ſuo explicat mate-
riam iſtam Ant. Hering. in tract. de fideiuſſorib. c. 27. par. 3.

Amplia, vt etiam in præiudicium aliorum creditorum
5 hypothecam habentium † valeat talis ceſſio, modò fiat in-
continenti virtute obligationis, & tempore ſolutionis, ſe-
cùs ſi ex interuallo, per tex. in l. nulla. C. de ſolut. Franc. d.
deciſ. 55. n. 11. & 14. Surd. deciſ. 308. Amat. deciſ. 31. n. 18.
Menoch. lib. 3. præſump. 143. n. 4. Papienſ. in libello actio-
nis hypothecariæ ſuper uerbo cedente, n. 2. Neguſan. d. 3.
membr. 5. par. n. 36. Surd. conſ. 444. n. 16. & notatur in leg.
eos. C. qui potior. in pign. habean. & in d. l. Modeſtinus. de
ſolut. & cum iſta ampliatione tranſiuit Senatus Pedemon-
tanus me interueniente in cauſa propoſita per D. Senato-
rem Caluxium 24. Septembris anno 1611. & iſta exceptio
cedendarum poteſt etiam poſt ſententiam apponi in exce
ptione. Afflict. deciſ. 187. Bal. conſ. 109. nu. 3. libr. 3. Lanar.
conſ. 75. n. 2.

Limita iſtam regulam, quo ad correos, ſi beneficio ce-
6 dendarum † fuerit renunciatum, prout ex communi ſtylo
ſolent notarij clauſulam renunciationis ponere, & hoc fie-
ri poſſe tradunt gl. Bar. Bal. Spec. Ang. Soc. Corn. Afflic. Ne-
guſan. Marſ. relati per Bertaz. de clauſ. clauſ. 4. gl. 4. nu. 9. &
10. vbi & gl. 6. diſputat an idem ſit, quando eſt renunciatũ
in genere omni iuris, & legum auxilio, quo in articulo va-
riæ ſunt Doctorum ſententię, quas refert Ant. Hering. in d.
tract. de fideiuſſor. c. 17. n. 32. & ſeq. & mihi placet contra
Bertazolum opinio tenentium pro affirmatiua ſtante iura
mento, quod obligat iurantem præcisè ad obſeruantiam,
ſi tamen de iſta ceſſione fuerit cogitatum. Neguſ. d. 5. par.
n. 25. Marſ. de fideiuſſ. nu. 35. Dec. in l. fin. in prin. D. ſi cert.
pet. Vrſil. ad Afflict. ſub deciſ. 182. n. 13. & 14. vbi in fin. di-
cit ita tenendum, & cum iſta limitatione, ego ſine difficul-
tate tranſibam in cauſa vertente, in hac Ciuitate Niciæ, &
tenuit Alex. Trentacinq. var. reſol. lib. 3. tit. de ſolut. reſolu.
34. n. 9. Hering. d. c. 27. par. 3. n. 19.

Declaratur ſecundò illa regula, vt non habeat locum
7 petitio † ceſſionis, quando creditor vni ex correis ſucceſ-
ſiſſet, vt in pulchro caſu notant Paul. Caſtr. & Alex. in l. de
die. §. ſi fideiuſſor. D. qui ſatiſd. cog. neque tunc impeditur
beneficium cedendarum, quo ad alios obligatos, licet per
creditorem adita ſit hæreditas, & ſequitur Lanar. d. conſil.
75. ſub n. 6. Bertaz. d. gl. 4. n. 12. limitans niſi ſuccedat cor-
reo ad quem totum negocium ſpectat.

Declaratur tertiò, vt non poſſit opponi beneficium, ſeu
8 exceptio † cedendarum, quando obligatio ex mera libera
litate proceſſit, & ex cauſa lucratiua, ita poſt Matheſilan.
ſing. 120. limitat Cæſar Vrſil. ad Afflict. in d. deciſ. 319. nu.
10. vbi dicit iudicatum pro iſta opinione, licet quando agi-
tur inter ipſos correos non probet iſtam diſtinctionem D.
meus in d. deciſ. 191. loquens etiam in caſu dotis promiſſę,
prout loquitur Vrſill. & ego iſto caſu quando agitur inter
ipſos correos pro releuio non facerem vim ſuper qualitate
obligationis, quando enim promiſſio eſt facta ab omnibus
inter promittentes oritur quędam naturalis obligatio pro
releuio, cum cenſeantur fideiuſſores Bar. in Auth. Hoc ita,
n. 67. & in d. l. Reos, vbi alij notant.

Declaratur quartò iſta regula vt habeat locum, vt ſit
neceſſaria ceſſio, ſiue debitor coactus ſoluat, ſiue etiam
9 ſpontè veniat † offerendo pecuniam debitam creditori,
nam vtroque caſu creditor tenetur credere, ſi non renun-
ciatũ ita ẽt in tertio poſſeſſore, qui per ius offerendi venit
contra creditorem anteriorem, vt ipſe poſſit petere ceſſio-
nem dicunt Doctores, vt eſt in caſu examinato per Francũ
in deciſ. 427. & per Lanar. in d. conſ. 74. vbi tamẽ facit dif-
ferentiam inter ceſſionem, quæ fit tertio poſſeſſori rerum
obligatarum, & illã quæ fieri debet fideiuſſori, vel correo,
quia fideiuſſor ſe obligando cogitauit de iſta ceſſione, ſed
tertius accepit res obligatas ſine animo faciendi talẽ ceſ-
ſionem poſt Bar. in l. iubemus, C. ad Velleia. & ibi Bal. Sal.
& alij ſcribunt. Inferendo ex iſta doctrina, quod ſi creditor
liberat aliquam rem quam poſſidet, vel ſuper qua habet
hypothecam, ſi agat poſtea cõtra alios tertios poſſeſſores
illi non poſſunt excipere de ceſſione, ſeu liberatione facta,
non obſtante doctrina ſpeculatoris, quam reprehendit, &
multos ad hoc citat, qui videri poſſunt, & dixi de ſpontè
10 ſoluente, quia † creditori etiam inuito rectè ſoluitur per
vnum ex correis, qui dubitat ne alij correi efficiantur non
ſoluendo, ſicut, & inuitus debitor liberatur l. manifeſti. C.
de ſolut. l. ſolutione. 23. D. eod. l. ſoluendo. 39. D. de negot.
geſt. & quando correus ſoluit, vt dixi ſpontè, vel coactus
poteſt petere ceſſionem contra correos, & tenetur credi-
tor illam facere tex. cum glo. in l. 1. C. cred. euict. pign. non
deb. & in l. nulla. C. de ſolut. Viu. deciſ. 152. Ant. Fab. in ſuo
C. tit. de contrah. empt. defin. 8. & de hęred. vend. defin. 15.

Sed iſto caſu quando per ius offerendi venit debitor, &
cogit creditorem inuitum ad iſtam ceſſionem vidi dubita-
tum ſubtiliter, & latè diſputatum in Senatu Pedemõtano,
& in ea re fuerunt ſuper eadẽ cauſa prolatæ ſententiæ cõ-
11 trariæ, quomodo † ſit facienda iſta ceſſio, an. ſ. ſufficeret
credi-

Digitized by Google

creditorem cedere iura ſua talia qualia, an verò debeat fa-
cere ceſſionem amplam cum promiſſione euictionis pro
anterioritate, & ſuper hoc etiam fuit magna controuerſia
in Senatu Neapolitano, vt videre poſſumus apud Vincent.
de Franch. in dict. deciſion. 427. & cum de anno 1609. re-
ferente D. Caluxio fuiſſet hęc quæſtio diſputata; viſum fuit
Senatum in cauſa quadam Taurinenſi, non ſufficere ſim-
plicem ceſſionem, ſed debere fieri amplam cum promiſ-
ſione anterioritatis, quia debitor venit ſpõte offerendo, &
debitor cogit pignus remittere, & relaxare inuitus. Sed pe-
tita reuiſione viſis ſcriptis in dicta deciſione 427. licet etiã
☞ ibi referantur contrariæ ſententiæ, fuit iudicatum con-
trarium, & dictum ſufficere ceſſionem iurium talium qua-
lium iuxta iudicata per conſilium Neapolitanum, motus
ex rationibus adductus per Francum, cauſam proponente
Domino Senatore Fauzono 1612. 15. Februarij, toto ſe-
dente Senatu, vt moris eſt in cauſis reuiſionum, & ideo non
crederem tutum hodie ab iſta opinione recedere, quam
etiam tenet Lanarius doctiſſimus conſiliarius illius conſi-
lij, in dict. conſilio 75. numero 4. in fin. qui dicit teneri ad
cedendum, prout cedere poteſt, & non aliter, & iſta eſt æ-
quior, & benignior ſententia. Quam etiam iterum me re-
ferente confirmauit Senatus, congregatis claſſibus de eod.
anno 1612. 30. Maij. Limitando tamen, vt non procedat,
12 † quando ſumus in concurſu creditorum, & inter illos de
anterioritate diſputatur, nam tunc ille, qui in licitatione
facta vult habere pecuniam, tenetur cedere iura præſtare
ſe anteriorem, & promittere euictionem pro facto ſuo, &
quando requiſitus creditor, vt pecuniam capiat, & bona
remittat conſentit requiſitioni, non tenetur cedere iura,
niſi talia qualia, nec teneretur de euictione, niſi in caſu,
quo pecunia ab anteriore per reuocatoriam auferretur, vt
dixi in quæſt. 987.

Creditor qui plures habet inſolidum obligatos, an ſibi præiudicat in actione ſolidi, petendo partem tantum ab vno ex correis, ita vt illo non reperto ſoluendo, non poſsit ab alijs petere debitum.

QVÆSTIO XL.

1 *Creditor habens plures correos in ſolidum obligatos, an peten-
do partem ab vno correorum, qui non ſit ſoluendo præiudicet
ſibi in actione ſolidi contra alios debitores.*

2 *Correi debendi de iure digeſtorum, & Codicis poterat inſoli-
dum, vel pro parte conueniri arbitrio creditoris.*

3 *Creditor diuidens actionem, & petens omnes, vel vnum debi-
torem pro virili condemnari, qui renunciauerint beneficio
diuiſionis, & nouarum inſtitutionum, an ſibi præiudicet in a-
ctione ſolidi.*

4 *Creditor diuidens actionem inter debitores, poteſt ab vno redi-
ri ad alios obligatos.*

5 *Creditor diuidens actionem inter debitores, ſi ab vno ſit pro
ſua parte ſatisfactus, non poteſt ad eundem, vel alios redire.*

CReditor habens plures inſolidum obligatos, conuenit
vnũ pro ſua portione tantùm, nulla facta proteſta-
tione circa præiudicium petitionis, & illo condemnato, ac
in executione non reperto ſoluendo, agit contra alios cor-
reos pro toto debito, qui opponũt de re iudicata, & de di-
uiſione facta, & non teneri, niſi pro ſua rata, quęſitum fuit,
1 & dubitatum † nũquid ſibi creditor præiudicauerit peten-
do partem in actione ſolidi, quam habet aduerſus omnes
& iſta quæſtio habet locũ inſpecto iure nouiſſimo authen-
ticorũ de reis promittendi, à quo ſumpta eſt Authẽt. Hoc
ita. C. de duobus reis; & quando beneficio illius Authenti-
cæ eſt renunciatum. Nam de iure antiquo, & per antiquã,
& mediam iuriſprudentiam, tam iure digeſtorum, quàm
2 Codicis, duo vel plures † rei debendi poterant in ſolidum
conueniri, vel etiam in partes, arbitrio creditoris. l. 3. §. vbi
duo, de duobus reis, cuius ſic conſtituti iuris rationem po-
nit Ronchegal. ibi num. 10. vt creditori proſpiciatur pro
maiori ſecuritate crediti conſequendi, ſed hodie ſunt con-
ueniendi pro virili, niſi beneficio illius Anthent. ſeu nouæ
conſtitutionis fuerit renunciatum; quam renunciationem
de iure validam eſſe, & fieri poſſe oſtendit Bertazol. in ſuo
tractatu clauſula 40. gloſ. 5. per totam, & ita ſolent hodie
obſeruare notarij, qui non obſtante obligatione ſolidi, ſo-
lent iſtas renunciationes ponere; ſed tunc requiritur prote-
ſtatio ſecundùm Manticam in loco infrà citando, nu. 8.

Poſita igitur renunciatione, quando creditor diuiſit a-
ctionem ſuam, & petijt omnes, vel vnum tãtum pro ſua vi-
rilli condemnari, an ſibi præiudicet, quæſtio eſt difficilis,
3 quam examinant Ripa, & alij in leg. ſi ex toto, §. primò, de
leg. 1. & Iaſon. in l. final. in princ. num. 7. D. ſi certum petat.
pluresque caſus diſtinguit Cardin. Mantic. in tract. de tacit.
& ambigu. libr. 15. tit. 5. & illam remiſſiuè tractat Hering.
de fideiuſſorib. cap. 17. parte 2. numero 48. & cum ſimilis
quæſtio fuiſſet diſputata in Senatu noſtro Pedemontano,
fuit reperta maximè dubia propter diuerſas leges inter ſe
contrarias; & contra creditorem, quòd ſibi præiudicaue-
rit, & per eum cẽſeatur receſſum ab obligatione ſolidi ad-
ducebatur text. in leg. fin. Codic. de duobus reis, & in leg. li-
berum, 16. Cod. de fideiuſſor. & mandator. vbi lite conte-
ſtata non licet variare, & ad alios redire, & cum illa lege
finali videtur tranſire Dominus pater meus in deciſ. 203.
dum de interruptione præſcriptionis tractat, & pro hac
parte multos allegat Alexand. Trentacinqu. libro 3. reſolu-
tionum reſolutione 7. numero 8. & illam ſequitur. Sed in
contrarium pro creditore, quòd poſſit redire ab obligatos
adducebatur leg. Reos, Cod. de fideiuſſ. quem text. non poſ-
4 ſe alter † intelligi, quàm quòd per iſtam petitionem non
cenſeatur facta diuiſio dicit in proprijs Io. Anton. Lanar.
Neapolitanus conſil. 19. num. 1. & poſterior tex. in l. fin. C.
de fideiuſſor. qui loquitur tàm in fideiuſſoribus, quàm in
duobus reis, vt vno electo cæteri non cenſeantur liberati,
ſed integrum ius ſemper remaneat creditori, donec ſit illi
integraliter ſolutum, quæ conſtitutio eſt poſterior conſti-
tutione eiuſdem Iuſtiniani in leg. fin. C. de fideiuſſoribus,
Nam lex finalis lata fuit poſt conſulatum Lampadij, & O-
reſtis Kalendis Septembris, alia poſt eundem conſula-
tum decimaquinta Calendas Nouembris, vt colligimus ex
data illarum conſtitutionum, & notat vir diligentiſſimus
Volfangus Freimonius, in legum Cronologia, & cum iſta
opinione in proprijs terminis poſt multos tranſit rem di-
ſputando Ronchegall. huius materiæ peritiſſimus, in leg. 3.
§. vbi duo, numero trigeſimo, & ſequentibus de duobus
reis: & Bartol. ibi hoc tenet expreſsè, & in Authent. Hoc
ita, id videtur etiam quo ad fideiuſſores diſpoſitum, vt vno
non reperto ſoluendo poſſint alij conueniri pro toto debi-
to, & idem tenuit Caroc. in ſuo tractatu de execut. & pro
creditore fuit in Senatu Pedemontano pronunciatum
1609. 26. Martij, reſpondendo ad iura allegata in contra-
rium, quò fuerunt per alia correcta, vt notat Accurſ. in
☞ dict. leg. fin. C. de fideiuſſor. & ita fuit etiam in hoc Sena-
tu Nicienſi pronunciatum me referente, quia ſemper re-
5 manent obligati; limitando tamen ſi ab vno † ex ipſis ele-
ctis fuiſſet creditor pro ſua parte ſatisfactus iuxta l. ſi cre-
ditores, C. de pact. quam materiam plenè explicat Alexãd.

Trentacinq. variarum reſolutionum libr. 3. tit. de ſolut. reſolutione 6. vbi etiam ponit differentiam inter plures reos debēdi, & plures fideiuſſores in hac materia, & quamuis ipſe Trentacinquius teneat primam opinionem ſpecificando petitionem, & exactionem, tamen non procedit illa opinio quando creditori non fuit ſolutum, & quando proteſtatio interuenit. vt dicit Afflict. deciſ. 142. & vide eundem Trentaciquium declarantem in d. tit. de ſolut. reſolut. 34. num. 18. & ſequentibus multis, & eundem Afflict. deciſione 182.

Identitas rei quomodo probetur, & quæ in antiquis ſufficiant, vt probata dicatur identitas; & quod tempus dicatur antiquum in hac materia.

QVÆSTIO XLI.

1 *Identitas an probetur ex documentis, & inditijs.*
2 *Identitas probatur ex ſpecifica demonſtratione regionis.*
3 *Identitas probatur ex cohærentijs aliorum bonorum, quorum identitas ex antiquis ſcripturis erat probata.*
4 *Teſtibus ſenibus multum creditur.*
5 *Fama in antiquis plurimùm ſuffragatur.*
6 *Antiquum tempus quod dicatur, & quot annos requirat.*

SVper proceſſu agitato inter RR. monacos ſancti Dominici præſentis ciuitatis ex vna agentes, & nobiles fratres de Tondutis conuentos ex altera, in quo monaſterium petebat recognitionem cuiuſdam Molendini, quod iam annis quadraginta, & vltra fuerat venditum vti liberum, & francum, nobili B. Tonduto patri conuentorum à quodam Ferro, & ab illo, & ſuis hæredibus fuit poſſeſſum eo modo ſine ſolutione laudimij, & ſine ſolutione cenſuum durante tempore ſuæ poſſeſſionis, itē petebat cenſus præteritos pro ſeruitijs annuis, ad quę dicebant teneri poſſeſſores illius Molendini; & fuiſſet oppoſitum parte conuentorum de liberatione, & affranchimēto canonis emphiteutici, de quo in actis non apparebat, niſi per enunciationem in quibuſdam inſtrumentis antiquis productis parte illorum de Ferro, qui fuerant pro releuio euocati à Tondutis de multis contingit dubitari, cauſa per me relata, in appellatione coram Senatu a duobus ſententijs conformibus, per quas fuerant conuenti abſoluti à petitione monaſterij.

Primò, vtrùm ex productis, & deductis in actis diceretur probata identitas Molendini, de quo agebatur.

Secundò, numquid eſſet probatum directum dominiū monaſterij ſuper dicto Molendino, & pertinentijs.

Tertiò, vtrùm contractus de quo non conſtabat, eſſet in dubio magis præſumendus cenſualis, quàm emphyteuticus.

Quartò, an præſumatur, & intelligatur ab initio factum inter partes pactum de affrancando.

Quintò, non coſtando de pacto, an potuerit affrancari per conuentum, ſeu monaſterium, prout in antiquis inſtrumentis reperiebatur enunciatum, & poſtea apparuit.

Sextò, an per illam enunciationem in antiquis poſſet dici probatum affranchimentum, & an ſolemnitates requirantur, & præſumantur interueniſſe.

Septimò, vtrùm præſcriptionis allegatio admittatur iſto caſu, & an per ceſſationem canonis inducta ſit præſcriptio ſolutionis in futurum, & etiam directi dominij, ſaltē quoad emptorem poſt ſuum titulum & quomodo tempus numeretur ad præſcriptionem fundandam.

Octauò, an monaſteria S. Dominici ordinis Prædicatorum gaudeant priuilegijs Eccleſiæ Romanæ, quo ad iſtam præſcriptionem, & de alijs oppoſitionibus ex actis reſultātibus contra præſcriptionem.

Nonò, an aduerſus decurſam præſcriptionem ex aliquo capite poſſit concedi reſtitutio.

Et quamuis ſuper omnibus iſtis articulis multa hinc inde dici poſſint, & allegari, quoniam verſamur in quæſtionibus à doctoribus pro vna, & altera parte abundè diſcuſſis, & examinatis in ſimilibus caſibus, & pręcipuè in terminis noſtris per Barz. deciſion. Bonon. 101. Cauale. deciſio. 45. & 46. lib. 1. Raudenſ. in tract. de iur. emphit. per totum vbi amplè; tamen, quia materia frequens eſt, & ſubtilis reſolutiue, ac deciſiuè procedendo ponam aliquam breuiter, prout ex facto ad propoſitum noſtrum, & in iure ad ſimilium diſputationem reſultare verius mihi videtur; & ne termini confundantur, de vnoquoque articulo faciam ſeparatam deciſionem.

Circa igitur primum articulum de identitate Molendi-
1 ni, & prædiorum, an illa † diceretur probata iuxta ea, quæ ad identitatem probandam requirunt Doctores cumulati per Maſcard. de probationib. libro 2. concluſ. 874. in verbo identitas, qui numero vndecimo, dicit eſſe probandam ab illo, qui rem petit, & qui illam allegat, in caſu noſtro, omnes conueniebant illam eſſe probatam, tam ex documentis in actis productis, quā ex indicijs, & coniecturis, quibus in antiquis ſtandum eſſe admittunt, imò leuem, & ſemiplenam probationem ſufficere, tradunt Salic. Soc. Corn. Dec. Pariſ. Siluan. Crauet. & Ruin. quos refert, & ſequitur Barz. in dict. deciſ. 101. numero quarto, & quinto, & deciſione 2. numero 38. Decian. conſilio 17. numero 16. libr. 3. & conſilio 50. in fin. libro primo. Maſcard. dict. concluſ. 874. & primò identitas hic dicebatur probata ex denominatione regionis in campo longo, licet enim in illa regione alia reperirentur Molendina iſtud habebat magis ſpecificam
2 demonſtrationem; & probat † identitatem illa denomina-
3 tio Afflict. deciſion. 23. num. 2. & 3. ſecundò † ex cohærentijs aliorum bonorum, quorum identitas ex antiquis ſcripturis erat probata ſatis ſufficienter Brun. conſilio 34. numer. tertio. Menoch. conſil. 21. numer. 16. & 17. Mant. poſt multos in tract. de coniect. vlt. volūt. lib. 5. tit. 15. n. fi. Aluar. Valaſc. de iur. emph. q. 9. n. 21. 22. & 24. & vnica ſufficeret ad rei identitatem probandam, vt dicit Morot. reſpon. 14. nu. 22. Sola de iur. emph. in decretis antiqu. ſuper decreto Rempublicam glo. 3. 2. par. nu. 3. & ſufficiunt duo confines permanentes. Barz. deciſ. 33. nu. 13. & 14. tertio ex denominatione ipſius Molendini, quia per acta antiqua, inſtrumenta, & teſtes conſtabat Molendinum de quo agebatur fuiſſe nominatum Molendinum illorum de Ferro ad cuius manus probabatur extitiſſe, inde ab eis fuiſſe venditum D. Bartolomeo Tonduto conuentorum patri, & teſtes exami-
4 nati erant in magna ſenectute cōſtituti quibus ideo † multum credendū. c. de quibus. 20. diſt. & ſi vero aliqui. Auth. de quæſtor. l. ſēper. D. de iur. immun. c. notificamus, & c. cōſāguineos, 35. q. 6. inſuper erat fama publica ſuper hoc per teſtes probata, quod Molēdinum poſſeſſum à Tondutis erat antea poſſeſſum ab illis de Ferro, qui fuerunt in cauſa euocati vti authores à Tondutis, & in cauſa allegabāt affranchimentum Molendini de quo infrà dicabatur, & iſta
5 fama † in antiquis plurimū ſuffragatur, in quibus cōiecturæ, inditio, & præſūptiones ſufficiūt, vt tā Cæſareo, quàm Pōtificio iure receptū colligimus ex l. cenſus. D. de probat. l. qui ex literis. D. de bon. poſſ. ſecund. tabul. in c. cum cauſam de probat. c. cum olim. de cenſibus. Barbat. conſil. 41. lib. 1.

Digitized by Google

lib. 1. Alex. conſ. 90. col. 2. num. 3. vol. 6. Maſcar. concl. 107.
nu. 1. & in dubio pro Eccleſia eſſet concludendum in pro-
bationis materia. Afflict. d. deciſ. 23. in fi. Ægid. Magiſtri in-
ter deciſ. diuerſ. c. 7. in tract. extinct.

Quòd verò tempus in quo verſabamur de anno 1509.
verè diceretur de antiquo nulla erat apud Dominos dubi-
tatio, licet de illo magna ſit inter Doctores controuerſia
6 quòd nam tempus † dicatur de antiquo, & quot anni re-
quirantur, & alij plus alij minus temporis ſpatium deſide-
rent, communior tamen eſt traditio id totum arbitrio iudi-
cis relinqui, vt per Menoch. de arbitrar. caſu 3. lib. 2. & ho-
die attento breuiori vitæ humanæ curiculo, ſufficit ſpatium
40. annorum, vt dicit Siluan. conſ. 57. num. 11. & compro-
bat Barz. poſt multos antiquos, & modernos dicta deciſio.
2. num. 32. & ſeqq. & deciſ. 101. num. 7. quamuis multi vo-
luerint tempus centus annorum antiquum tantum dici,
quos ad longum refert Maſcar. de probat. concl. 103. & ſu-
per hac materia copioſum edidit tractatum Aimo. Craue-
ta Sauilianenſis inter Iuriſconſultos optimè de iuriſprudē-
tia meritus: & ſaltem tempus 60. annorum dici antiquum;
in hac materia ſcribit Alex. Rauden. de contract. emphit.
de tit. orien. ex antiq. nu. 43. poſt Caualcan. Rotam, & alios,
licèt Valaſc. de iur. emph. q. 9. nu. 26. & 27. dicat tutiorem
pro centum annis de quo vide Piccum. conſ. 97. num. 34. &
Oſaſc. deciſ. 173. num. 8.

Dominium directum emphyteuticum qualiter probetur, & quæ ad probationem ſufficiant, & an per vnicam recognitionem probatum dicatur.

QVÆSTIO XLII.

1 *Dominij probatio per ſe eſt difficilis.*
2 *Relatio ad actum non ſufficit, vbi ſpecifica mentio requiritur.*
3 *Recognitio vnica non ſufficit ad probationem dominij directi.*
4 *Poſſeſſio emphyteutæ tempore recognitionis requiritur.*
5 *Dominium emphyteuſis non probatur ex inueſtitura etiam antiquiſſima contra bonæ fidei poſſeſſorem, qui ignoranter emit rem pro libera, & franca.*
6 *Emens à venditore aſſerente rem liberam, dicitur eſſe in bona fide.*
7 *Dominium directum poteſt probari per inditia, coniecturas, & famam, & minus perfectas donationes.*
8 *Poſſeſſor rei emphyteuticariæ non poteſt opponere exceptionem de probatione dominij.*
9 *Inſtrumenta locationum regulariter non probant dominium.*
10 *Inueſtitura, & vnica recognitio ſemel iuncta in antiquis ſufficiunt ad dominij probationem.*
11 *Eccleſia in fauorabilibus poteſt vti ſtatuto, & decreto Principis ſæcularis.*
12 *Enunciatiua verba in antiquis probant.*
13 *Emphyteuſis probari debet per ſcripturas, ſecundum magis receptam opinionem.*
14 *Verba enunciatiua probant contra tertium.*
15 *Enunciatiua verba cum effectu ſubſequuto in antiquis probant concludenter.*

SVper ſecundo articulo de probatione directi dominij
Molendini emphyteotici, res erat aliquantum dubia,
1 vt in difficili probatione conſtituta, cum dominij † proba-
tio ſit per ſe difficilis, vt exo ditur Maſcard. de probat. con-
cluſ. 535. præſertim quando tractatur de titulo habito ab
alio, vt ille dicit num. 3. & concluſ. 536. num. 4. & 5. Rolan.
conſil. 46. numer. 17. & ſequentib. lib. 3. & videbatur primo
aſpectu illud non eſſe probatum, quia non conſtabat de
inueſtitura, nec de aliqua recognitione poſſeſſorum Molē-
dini, & quo ad Ferros illorum authores, à quibus fuerat
facta venditio, non conſtabat de illorum poſſeſſione, & vni-
ca tātum producebatur recognitio facta de anno 1509. &
nulli erant libri cenſuales, ex quibus poſſet apparere de an-
nuo cenſu, & de contractu emphiteutico, ad cuius proba-
tionem erat neceſſaria ſcriptura, vt voluit Imperator in l.
1. C. de iur. emphiteu. & ex communi tradunt Clarus §. em-
phyteuſis. quæſt. 4. Burſatt. conſil. 26. num. 16. Oſaſc. deciſ.
53. num. 1. Valaſc. de iur. emphiteu. quæſt. 7. Maſcar. plenè
concluſ. 602. num. 1. & 2. qui & concluſ. 601. concludit aſſe-
renti rem emphiteuticam incumbere onus probandi, quo
ſtante clara, & aperta deſideratur probatio, qua ceſſante
non poteſt actor obtinere ex vulgata regula, l. qui accuſa-
2 re, C. de eden. & vbi † requiritur ſpecifica mentio non ſuffi-
cit relatio ad actum, vt ſcribit in hac materia emphiteuſis
Iaſ. in l. Admonendi, num. 29. & ſequentib. de iureiurando.
Afflict. deciſ. 202. num. 13. Crauet. conſil. 112. num. 8. Vni-
cam autem recognitionem non ſufficere ad probationem
3 † directi dominij oſtendit Senator Sola olim collega no-
ſter doctiſſimus, in decreto Rempublic. in glo. ſuper verbo
recognitiones, numer. 9. & 10. ſicuti nec ſola inueſtitura
probat dominium inueſtientis. Burſatt. conſil. 26. numero
25. & ego latius alibi demonſtraui, cum præſertim non ap-
pareat de iuribus inueſtientis. Pariſ. conſil. 55. numer. 13.
Sola in d. tit. fol. mihi 27. Menoch. conſil. 86. numer. 94. nec
quod a recognoſcente cauſam habuerint conuenti, ita vt
recognitio poſſit illis nocere, vt per Crau. in propoſito no-
ſtro conſ. 57. nu. 1. Solam in d. decreto Rempublicam, par.
2. glo. 5. numer. 9. nec conſtat, quod tempore recognitionis
4 poſſideret aſſertus emphyteuta, prout de † iure requiri
tradunt Crauet. dict. conſil. 57. num. 2. & 507. num. 2. Sola
dict. num. 9. Guid. Pap. quæſt. 272. nu. 3. Caſtr. conſil. 213.
num. 2. lib. 2. Doctor. in cap. 1. per quos fi. inueſtiur. Silua.
de feu. recognit. quæſtio. 34. Roman. in conſil. 127. imò ego
vlterius dicebam eſſe conſiderandum, quod hic agitur non
contra alienantem, vel primo loco inueſtitum, & ipſum re-
cognoſcentem, ſed contra bonæ fidei poſſeſſorem qui rem
emit ignoranter, & bona fide pro libera, & franca, quo ca-
ſu recognitio, ſicut nec ipſa inueſtitura ſi reperiretur pro-
baret dominium emphiteuſis odio illius tertij, etiamſi illa
inueſtitura eſſet antiquiſſima, & à tempore immemorabi-
5 li allegaretur facta, ita in ſpecie tradit quo † ad inueſtitu-
ram Valaſch. de iur. emphit. quæſtio. 9. num. 5. dicens com-
munem, illa ratione, quia cum talis conceſſio tendat ad di-
minutionem iuris concedentis, non poteſt inducere proba-
tionem dominij, poſt Ruinum Specul. Felin. & alios, & nu.
3. dicit hoc eſſe ſine dubio, quando agitur contra alios, &
pulchre Franciſ. Marc. deciſ. 615. nu. 3. quod præſertim ob-
tinere debet quando agitur principaliter, & non inciden-
ter de dominio, prout in noſtro caſu, in quo monaſterium
contra poſſeſſores concludit ad recognitionem, & ad ſolu-
tionem præteritarum penſionum, & ſic facit ſe directum
dominium, vt per eundem Valaſc. num. 15. & ille emptor
6 † ſine dubio dicetur à bona fide, qui rem emit à venditore
aſſerēte rem eſſe liberā, & francam l. bonæ fidei. D. de verb.
ſignif. & l. bonę fidei. de acquir. rer. domin. Guid. Pap. q. 24.
quem ſequitur Maſcar. concl. 280. num. 4. propterea de iſta
probatione in ſuo caſu dubitabat Afflic. in dec. 83. qui pro-
pterea pro abſolutione inclinabat, licet contrarium poſtea

Digitized by Google

fuerit magis ex ęquitate,& fauore Eccleſiæ, quam de ſtri-
cto iure iudicatum, cap.vltim.de lib.oblig. l.pupillo de pi-
gnorat.act.

Verū re plenè diſcuſſa, & examinata dicebatur ex actis
☞ reſultare probatum dominium directum monaſterij, ſal-
tem quantum ſufficit ad conſtituendam obligationem ſu-
per ipſo Molendino ; & cum ſimus in antiquis,& in mate-
7 ria difficilis probationis, iſtud directum dominium † po-
teſt probari,per indicia,& coniecturas, per famam, & mi-
nus perfectas probationes, vt in hac materia admittunt
omnes Doctoris relati per Maſcar.in concluſ.535.num.5.
poſt latè congeſta per Menoch.de arbitrar.centur.1. caſu
42.& inter alia indicia adeſt patiētia poſſeſſoris, & ſolutio
penſionum facta monaſterio proprietario in ſignum dire-
cti dominij,quæ duo ſufficere dicit Maſcard.concl.538. nu.
3.4.& 5. quòd hoc caſu ſufficiāt leuiores probationes tra-
dunt Cephal.conſ.443.num.19 & 21. Dec.conſ.87.nu.5.
lib.3.Rim.ſen.conſ.165.num.4. & 22.n.1. relati per Barz.
deciſ.48.nu.48.& d.deciſ.101.num.4.& in probatione ad-
mittuntur teſtes de fama, & de auditu tantum loquentes
glo.in l.Atqui natura.§.cum me abſente.D. de negot.geſt.
& poſt innumeros cōprobat Aluar.Valaſc.de iur.emphyt.
quæſt.9.num.24.latè Rimin.conſil.410. num.12.libr.3. &
conſ.93.num.30.lib.1.Maſcar.concluſ.546.& 547.n.9. &
550.num.10.& in ſolutione penſionum concluſ.544. Qui-
8 nimo † à poſſeſſore non poſſe opponi iſtam exceptionem
de probatione dominij tradit Valaſc. d.tract.quæſt.18.nu.
16. pulchrè aduertens poſſet a domino directo intentari
duo remedia contra tertium poſſeſſorem etiam bona fide
poſſidentem, qui habuit titulum ab ipſo emphiteuta, vel
actionem directam in rem intentādo petitorium l.in rem,
& l.officium,de rei vindicat.Ponte quæſt.laudim.45.vel re-
medium canonis reintegranda, intentando ſpolium, quod
remedium competit contra emptorem, qui emit rem pro
libera, & franca, vt in noſtro caſu Imol.in c. quærelam, de
electio.& dicit vtraque remedia eſſe proficua,vt non poſſit
opponi de dominio à poſſidente, quam tamen opinionem
ego periculoſam arbitror, quia poſſeſſor conuentus poteſt
ſemper dicere domino directo, ego non cognoſco te in do-
minum, & res quam petis non eſt emphyteutica, ſed libe-
ra, & franca, & cum habeat iuris præſumptionem pro ſe
quæ eſt, vt quælibet res præſumatur libera, niſi actor edo-
ceat aliquo modo de ſuo dominio, non obtineret in iſta a-
ctione; ideò melius eſt probare aliquo modo directum do-
minium.

In caſu autem noſtro non ſolum per indicia,& coniectu-
ras,ſed & per inſtrumenta, & confeſſiones cōſtabat de do-
minio Monaſterij, & iſta omnia ex actis reſultabant. Et
primò aderat inſtrumentum anni 1495.ex quo reſultabat
locatio duarum partium molendini facta cuidam Thieri à
monaſterio,item aliud inſtrumentum rectæ fictus eiuſdem
Thieri anni 1499. vlterius aliud inſtrumentum locationis
totius molendini factæ Angelino Caualo, tam pro duabus
partibus, quas poſſidebat monaſterium, quam pro tertia
parte,quę fuerat poſtea data in emphyteuſim dicto Thie-
9 rio,ſeu Alberto,& hoc de anno 1502.& quamuis † inſtru-
menta locationum regulariter non probent dominium, vt
etiam in ipſa Eccleſia concludit Maſcar.de hac re latiſſimè
tractans concluſ.541.nu.2.& 10,tamen,ſi alia concurrant,
& ſimus in antiquis illa multum operari tradit num.13. &
14.poſt Gozad.in conſ.94.num,57.in fi.Fel.Graſſ. Albam,
Siluan.& Burſatt.qui loquuntur etiam quando agitur con-
tra tertium poſſeſſorem.

Secundo probatur dominium directum monaſterij ex
inſtrumento anni 1509. in quo duę ſunt probationes ex
vnico inſtrumēto reſultātes, prima quia ibi legitur inueſti-
tus Iacobus Ferri à capitulo S. Dominici. Secunda ipſe Ia-
cobus ſic inueſtitus recognoſcit tenere molendinum dire-
cto dominio, & ſignoria ipſius monaſterij ſub penſione
annua, contenta in alijs recognitionibus per ſuum ante-
ceſſorem Cocatum, à quo ius habebat, factis. Et quamuis
inueſtitura de per ſe, ſicut & recognitio (vt dixi ſupra) non
probant dominium inueſtientis, quia poteſt aliquis inue-
ſtiri de re aliena, & quis poteſt recognoſcere rem propriā
de dominio alterius ; tamen hic concurrunt inueſtitura, &
recognitio ad probationem, & hæc duo ſimul iuncta in an-
10 tiquis ſatis probant, vnicam recognitionem † ſufficere te-
net Bal.per illum tex.in l.cenſualis.C.de donat.Bartol.in l.
rura.C.de omn.agr.deſer.lib.11.Guid.Pap.q.272. per totā,
qui dicit pro hac opinione conſuluiſſe, & reperitur conſil.
numer.79.& 147.& ita de facto obtinuiſſe, ac pluries iudi-
catum vidiſſe, atque ita communiter ſeruari in practica e-
tiam in priuatis perſonis.& deciſ.42. vbi facit mentionem
de decreto antiquo Sabaudię,ſuper hoc diſponente,neque
ſolum probat contra recognoſcentem,ſed etiam contra il-
lius hæredes, & ſingulares ſucceſſores ad quos onus perti-
net Crau.conſ.57.Corn.conſ.177.lib.2.Rip.in l.ſi aliquam
rem. D.de acquiren.poſſeſſ.& pro vnica recognitione re ad
partes diſputata tenet Sola.in decr.rempublicam. glo.5.2.
par.quem vti ex recētioribus pro multis allegare ſufficiat;
& ibi numer.8. vult hoc tranſire ſine difficultate, quando
in recognitione fit mentio de directo dominio. Et re vera
apud me plurimùm operatur recognitio,quia non eſt veri-
ſimile velle aliquem ſubponere rem liberam,& allodialem
alterius dominio,& voluntati,ac facere ſeruilèm,ſoluendo
penſiones, idem voluit Maſcard conclusio.544. numer.9.
& hic poſſumus dicere duas eſſe recognitiones, quia adeſt
altera recognitio tertię partis eiuſdem molendini facta
per Thieri anno 1510. Siue per illius vxorem, vbi dantur
pro cohærentibus duæ partes ex tribus eiuſdem molendini
poſſeſſi per Iacobum Ferri. Et quamuis non appareat de
ſolutione cenſuum ex libris cenſualibus monaſterij,id con-
tingit propter amiſſionem ſcripturarum cauſatam ex in-
cendio monaſterij,tēpore quo ciuitas obſidebatur ab exer-
citu Gallorum iuncto cum exercito Turcarum, de quo in-
cendio deponunt teſtes antiqui vltimo loco producti, ex
quo incendio etiam apparet deperditas fuiſſe alias ſcrip-
turas,quibus dominium fuiſſet plenè iuſtificatum. Iſtiſque
omnibus ſuffragantur verba antiqui, quod licet in re, ſeu
emphyteuſi Eccleſiaſtica non procedere dici poſſet, prout
de lege regia in iſto caſu ſcribit Valaſc.quæſt.7. num.24.&
in ipſo decreto Sola decreto licet iure ſcripto. gloſ.1. nu.3.
11 tamen in † fauorabilibus poteſt Eccleſia vti ſtatuto, ſeu
decreto Principis ſæcularis,vt dixi.quæſt.mea 1.nu.10. lib.
2.& facit legem in patria, præſertim quando agitur cauſa
in foro ſeculari.

Nec obſtat, quòd dicitur non conſtare de poſſeſſione
Ferri recognoſcentis,quia ſatis eſt,quod conſtet de poſſeſ-
ſione ſuorum hæredum,& ſucceſſorum a quo ius habuerūt
Dom.Tonduti ; Imo & ipſius Iacobi poſſeſſio probatur
12 ex verbis enunciatiuis recognitionis quæ verba † enuncia-
tiua in antiquis probant. Aub.in cap.cum dilectus, de ſuc-
ceſſ.ab inteſtat. Iaſ.conſil.56.num.1.lib.3. & conſ.128.lib.
1.Alex.conſ.90.nu.15.lib.6.Crau.de antiqu.temp.in prin-
cip.nu.8. Imo in antiquis non eſt neceſſaria probatio poſ-
ſeſſionis, quia de antiquo præſumitur poſſeſſio. Socin.ſen.
conſil.178.col.1.lib.2. Crauett.dicto loco.§.viſo de fama,
numero 20. quod etiam procedit contra tertium, qui eſt
in poſſeſſione iuſta cum titulo, & bona fide nondum per-
fecta præſcriptione. Menochius de arbitrar. libro 2.cen-

tur.

Digitized by Google

tur. 2. cauſ. 115. n. 4. & illa recognitio faciet præiudicium ſucceſſoribus, quia in illos ſicut in emptorem transfeunt iura actiua, & paſſiua, Sola in d. decreto gloſ. 5. nu. 6. Ideò non militat, quod dicit Valaſ. circa inueſtituram, & recognitionem, quia ipſe limitat, quando agitur ex l. Zenonis pro emphiteuſi dict. quæſt. 9. num. 15. & 16, qui & num. 18. dicit vnicam etiam recognitionem ſufficere ſaltem ad inducendam præſumptionem fundum eſſe illius in cuius fauorem fit recognitio, & præſertim quando recognitio fit ad fauorem illius perſonæ in quam priuilegio iuris dominium, ſine traditione transfertur, vt in eccleſia, vt ibi latius. n. 19. idem in antiquis locationum inſtrumentis dicit Crau. poſt multos conſ. 54. nu. 1. & in antiqua inueſtitura Eccleſiæ Fel. in c. cum cauſam. nu. 3. de probat. Alc. conſ. 9. num. 9.

Minus obſtat, quod dicitur emphiteuſim debere probari per ſcripturam, quia ſatis probatur ex ſcriptura illa inueſtituræ, & ex recognitionibus, & alijs ſcripturis, iuncta antiquitate temporis, qua attenta dicunt aliqui non eſſe ſcripturam neceſſariam, quia præſumitur ex longo tempore, vt dicit Bal. conſ. 116. num. 2. lib. 1. quem ſequitur Alex. Rauden. in ſuo amplo conſilio iuris emphit. titul. 1. de
13 contract. emph. n. 277. Imò licèt illa opinio quod † requiratur ſcriptura ſit receptior tamen multi contrarium tenent relati per Valaſc. d. q. 7. qui licèt dubitet à communi recedere opinione, illam tamen oſtendit carere fundamento, & non probari per tex. in d. l. 1. C. de iur. emphy. & ſi ab illa communi recedere dubitemus cum qua vidi ſæpius trãſire Senatum Pedemontanum, illa ſcriptura erit præſumenda ex antiquitate temporis cum nos ſimus in centenaria præſcriptione dinumerando tempus à die inſtrumẽti recognitionis, vſque in præſentem diem, quæ centenaria præſcriptio multis fulcitur priuilegijs, vt dicemus infra, & ſcripſi lib. 2. quæſt. 27. & ſufficerent in antiquis verba enũciatiua ad probandum ſcripturam interueniſſe, prout multa ſunt ſimilia in ſupra deſignatis inſtrumentis, & ita enũciatio de dominio Monaſterij probat monaſteriũ Dominum, cum in hac ciuitate nullum aliud ſit monaſte-
14 rium ſancti Dominici, & illa † verba enunciatiua probãt contra tertium. Bertran. conſ. 40. lib. 1. Morot. reſponſ. 14. nu. 1. Crauet. de antiquit. temp. 3. part. verſ. venio nunc. nu. 26. Maran. par. 4. num. 56. Afflict. deciſ. 276. num. 1. & 2. Ozaſ. deciſ. 95. num. 39. Redoan. de rebus eccleſ. non alienan. quæſt. 48. num. 7. & ſequen. Zoarcſ. in Theſaur. receptar. ſenten. in verbo, verba enunciatiua numer. 5. & ſeq. & fauore cauſæ piæ diſponũt talia verba Tiraq. de pia cau. priuil. 86. Maſcar. de prob. concl. 621. n. 25. & 40. & concl. 1176. num. 58.

Tertiò probatum dicitur dominiũ directum Monaſterij ex Affranchimento de quo in inſtrumentis vltimo loco productis, de quibus enunciatiuè conſtat de anno 1511. fuiſſe affrancata ſeruitia illius Molendini per ſubrogationem aliorum ſeruitiorum, & licèt de ipſo affranchimento non appareret conſtabat tamen de ſubrogatione facta, & plenius per aliud inſtrumentum anni 1512. & vt dixi illa
15 † enunciatio cum effectu ſubſecuto in antiquis probat cõcludenter, ſtante maximè confeſſione conuenti, cũ per teſtes probaretur illum admiſiſſe extare affranchimentum, quo ſtante dubio procul eſt admitẽdum directũ dominiũ, pro cuius recognitione ſoluebatur penſio remiſſa per Affranchimentum, quia priuatio præſupponit habitũ. l. ad rẽ mobilem. de procura. l. 1. de his, qui ſunt ſui, vel alien. iur. l. manumiſſiones. de iuſt. & iur. cum ſimil. & illæ ſolutiones cenſuum de quibus in illis affranchimentis, ſeu liberationibus probant dominium proprietarij, vt dixi ſupra, & latè per Maſcar. de probat. concl. 868. n. 5. & concl. 540. n. 4. in antiqua impreſſione.

Contractus in dubio, an magis ſit cenſendus emphyteuticus, quàm cenſualis, ſi de inſtrumento non conſtat.

QVÆSTIO XLIII.

1 *Contractus magis cenſualis, quàm emphyteuticus præſumitur.*
2 *Contractus fauore eccleſiæ magis emphyteuticus, quàm cenſualis dicitur.*

TErtium proponebatur dubium, an ex eo, quod non conſtabat de prima inueſtitura, niſi enunciatiuè, & etiam niſi in antiquis dicendum eſſet nos magis eſſe in contractu cenſuali, quàm emphiteotico, & quamuis pro cenſuali contractu faciat, regula, quod in dubio ſequimur, quod minimum eſt, & ex quantitate penſionis, quæ erat ſatis egregia id argueretur, non obſtante denominatione, quòd molendinum erat conceſſum in emphyteuſim perpetuã, vt dicit Summus Pontifex in c. conſtitutus de religio. domi-
1 bus. & in c. 1. de in integr. reſtitut. & in dubio communis ſit ferè omnium traditio † contractum magis cenſualem, quàm emphyteuticum præſumi, vt euiteretur caducitas, vt tradunt Valaſc. de iur. emphyteu. quæſt. 3. num. 36. verſ. illa tamen. Maſcar. de probat. concl. 281. Iul. Clar. in §. emphyteuſis quæſtio. 1. etiam quòd ſimus in re Eccleſiæ. Menoch. præſumpt. 106. lib. 3. Molina de contract. diſputatio. 38. Didac. variarum reſolutionum lib. 3. c. 7. Quaranta in ſumma Ambitioſæ, num. 16. Borgnin. deciſ. 50. num. 103. par. 2. Creſent. deciſ. vnica de cenſibus, præſertim, ſi ſumus in prouincia in qua ſolent celebrari magis contractus cenſuales, quàm emphyteotici, vt præcitati Doctores dicunt, prout in hac Ciuitate Nicienſi, & toto Comitatu magis vſitantur ſimiles contractus cenſuales cũ pacto affrancandi, emphiteotici. Tamen in caſu noſtro res poſita erat extra difficultatem; primo attento tenore inueſtituræ, & recognitionum in quibus enũciabatur teneri molendinum in emphiteuſim perpetuam, & hoc modo erat facta conceſſio, neque vllum erat appoſitum pactum de affrancando, & eo caſu ſumus extra dubium, vt dicit Maſcar. d. concl. 281.
2 in fin. Secundo quia eramus in eccleſia cuius fauore † præſumendum eſt contractum dici magis emphyteoticum, quàm cenſualem, vt de communi teſtatur Bero. quæſt. 13. & conſulendo latè demõſtrat Alex. de Neuo conſ. 27. Burſat. conſ. 26. & conſ. 56. num. 8. & poſt illos Maſcard. concluſ. 601. n. 8. de qua concluſione licet dubitet Valaſc. quia vtroq; caſu agitur de præiudicio tertij, tamen non erit ab illa fauore Eccleſiæ recedendum, vt ſentit etiam Clar. in d. §. emphiteuſis. q. 1. in verſ. ſed pone. Item hic erat reſeruatum ius laudimij, & prælationis, quæ indicant emphiteuſim, & ad Valaſcum reſpondetur, quod non conſideratur præiudicium tertij, ſed vtilitas Eccleſiæ, & dicit Faber. in ſua praxi cenſuali. §. huiuſmodi cenſus num. 94. eſſe vtiliorem contractum emphyteuticum domino, & cum ſonet inueſtitura in emphiteuſim talis conſenſus eſt prior contractus licet de illo non cõſtet. Bart. in l. cotem ferro. §. qui proximus in quinta queſt. de publican. Ancharan. & Imol. in capit. propter ſterilitatem in fin. loca. Didac. variar. reſol. lib. 2. cap. 4. num. 9. & talia ſunt ſubiecta, qualia prædicata demonſtrant. Neque dicendum eſt magnam eſſe pẽ-

ſione, quia vltra quòd iſta conſideratio non attenditur,
quia etiam penſio magna in emphyteuſi conſtituitur, hic
non erat magna attentis locationibus præcedentibus, vt in
puncto conſiderarunt. Bero. conſilio trigeſimoprimo, nu-
mero nono, & decimo: libro primo. Curt. Sen. conſilio 36.
numero ſecundo. Ideò neceſſariò concludendum eſt, con-
☞ tractum eſſe emphyteoticum, prout Senatus illum ha-
buit pro tali.

Affranchimentum, ſiue liberatio cenſuum, et penſionum, an in dubio cenſeatur per pactum promiſſa, & an veniat ex propria natura contractus.

QVÆSTIO XLIV.

1 *Conſuetudo regionis, & id quod frequentius practicatur, ſunt attendenda.*
2 *Cenſum poteſt venditor ad libitum affranchire media ſolutione principalis ex ipſius cenſus natura.*
3 *Ordinaria non indigent probatione, poſita in contractu à partibus præſumuntur.*
4 *Affrancandi pactum poteſt apponi tam in contractu emphiteotico, quàm in feudali.*
5 *Affranchimenta ſunt vtilia, & laudabilia propter incommodum minutarum penſitationum.*
6 *Affranchandi pacta regulariter non ſolent apponi in contractu emphiteutico.*
7 *Affranchimenta ab Eccleſiaſticis ſemper ſunt prohibita abſque licentia ſuperiorum.*
8 *Affranchandi pactum non poteſt cadere in penſione debita ex contractu emphiteutico, ſine deſtructione totius contractus.*

EX reſolutione dubij ſuperius formati mihi videtur pa-
riter reſolutum dubium de liberatione cenſuum,
quam vulgo affranchimentum dicunt, nam huiuſmodi pa-
cta ſolent apponi in contractibus cenſualibus, in quibus de
more, & de conſuetudine præſumeretur factum, cum attē-
1 damus † conſuetudinem in hac materia ipſius regionis, &
id quod frequentius practicatur, & in hac ciuitate, & comi
tatu bona Eccleſiarum, præſertim Abbatiæ S. Pontij, de cu-
ius directo dominio pendent multa prædia, & maior pars
domorum ſunt cum iſto pacto affranchandi, & de natura
2 cenſus hoc eſt, vt ad libitum † venditoris fiat liberatio, me-
dia ſolutione principalis, tam ex forma bullarum Martini
& Calixti, quàm ex bulla Pij Quinti in materia cenſuum,
3 & cum hæc ſint pacta † ordinaria non indigent probatio-
ne, ſed præſumentur ab initio poſita in contractu, & de il-
lis actum inter partes. Ancharan. conſilio 262. Cepol. de
ſimulat. contractu, numero 22. & 23. Decian. conſilio 28.
num. 12. 15. & 17. libro 5. & idem eſt in liuellario contra-
ctu de quo plura ſcribit D. Manent. Senator Mantuanus, &
de iſto liuellario contractu loquuntur præcitati Doctores,
ſed diuerſum eſt in contractu emphyteotico in quo non
ſolent opponi ſimilia pacta, quia dominus directus dat bo-
na propria ſub illis ſeruitijs, & penſionibus annuis, & trāſ-
fert dominium vtile in vaſſallum, vel emphiteutam, ſed
qui conſtituit cēſum, vel dat ad liuellum imponit cenſum
ſuper bonis, quæ pendent à dominio alterius, ideò de facili
ponitur pactum, & cenſetur etiam ex natura contractus
poſitum ab initio, & ſuper hac re poteſt reſultare præſum-
ptio. Et quamuis tam in contractu emphyteutico, quàm
4 etiam in feudali poſſit † apponi pactum affrancandi, & ſo-
leant fieri per dominos liberationes ſeruitiorum, & penſio-
num, & bona in allodialium naturam reduci, vt apparet ex
diſpoſitione decreti antiqui Sabaudiæ Rempublicam, vt in
gloſ. 1. 3. part. num. 25. Dom. Senator Sola dicit iſta affrā-
5 chimēta † eſſe vtilia, & laudabilia, propter incommodum
quòd afferre ſolent illæ minutæ penſitationes, & facultatē
talem liberandi habere dominum directum dicit Luc. de
Penna in leg. ſi coloni colum. 10. verſic. 20. igitur, Codic. de
agric. & cenſ. Brun. conſil. 170. libr. 2. & de iſta affrancatio-
ne loquitur Bartol. in conſil. 189. num. 12. Boer. deciſione
263. num. 3. & in patria noſtra Pedemontana fiant affran-
chimenta à vaſſalis, & emphiteotis ſuis ſubditis, & ſubfeu-
datarijs, pro quibus deberi laudimia ſcribit Dom. à Ponte,
quæſt. laudim. 32. & de illis tractat Specul. in titul. de feud.
§. 1. numero 3. Marin. Frec. Libro 2. de author. & poteſtate
Baron. in 5. authoritate, numero 18. & ſimilia pacta ſolere
apponi in pluribus cōceſſionibus emphiteoticis dicit poſt
multos Sola in dicto nu. 25. & nos in Centurijs feudalibus
de illis abundè ſcripſimus, & aliqua polui in quæſt. Foren.
23. lib. 2. circa liberationes, quę ſubditis fiunt de certis ſer-
uitijs, qua de re tractat idem Sola in tit. de feud. ſuper de-
creto Caroli, gl. vnica, num. 8.

Tamen in contractu emphyteutico regulariter ſimilia
6 † pacta non ſolent poni, imò de illorum validitate diſpu-
tat Manent. de iure contract. liuellar. pac. 2. & illa eſſe fœ-
neratitia oſtendit pac. 8. & ideò ab eccleſiaſticis non poſ-
ſent fieri tam ob periculum vſurarum, & inciuilium pacto-
rum, quàm ex eo, quòd iſtæ affrancationes ſunt alienatio-
nes, quæ de iure à prælatis fieri nō poſſunt, vt poſt Redoan.
in terminis dicit Sola in dicta gloſ. 1. 3. part. numero 23. &
licet videatur modici præiudicij affranchimentum, quando
ſubrogantur aliæ proprietates, vt dicit idem Manent. quæ-
ſtione quarta, numero vigeſimoquinto, & tunc poſſit ſu-
7 ſtineri, in emphiteuſi ſemper erit prohibita † ab eccleſia-
ſticis ſine noua licentia, & conſenſu ſuperiorum, quia alte-
ratur primus contractus, & in ea ſimiliter, ſicut in conſti-
tuenda emphiteuſi deſideratur vtilitas, & neceſſitas facien-
di affranchimēta, poſſet enim ſubrogari res minus fructuo-
ſa, vel quæ in diuerſas præſtationes reduceret dominum,
prout contigit in caſu iſto, & non erit in vtilitatem Eccle-
ſiæ capere res ſubrogatas. Denique ceſſabit præſumptio
iſtius pacti, cum habeamus primam inueſtituram factam
à monaſterio Iacobo Ferro, in qua datur Molendinum in
emphiteuſim perpetua, ſine vllo pacto, & ſi emphiteuſis
eſt perpetua non poterit circa nouum pactum affrancari,
& in allodium reduci, atque extra directum dominiū mo-
naſterij poni, ſine debitis ſolemnitatibus, vt infra dicam, &
hic ſumus in vera, & propria emphiteuſi cui appoſita fuit
8 penſio in qua † non poſſet cadere pactum illud affrancan-
di ſine deſtructione totius contractus. Roland. conſilio 96.
lib. 1. numero 25. Cæphal. conſilio nono, numero duodeci-
mo, & iſtud pactum vti diabolicum, & valde damnoſum
Eccleſiæ attendi non debere dicit Borgnin. deciſ. 37. nu. 12.
lib. 3. contra quem licet concludat Manen. d. quæſt. 4. num.
17. tamen illius contraria opinio eſt intelligenda, quando
ab initio fuit factum pactum liberationis, quia tunc erit
ſeruandum, ſecus ſi ex interuallo, vel ſi per Eccleſiam, vel
Prælatos fiant eiuſmodi liberationes, vt complaceant amī-
cis, & affinibus ſuis. Et per formam inueſtituræ reſponderi
etiam poteſt ad vnum, quod dicebant aduocati contento-
rum, ſcilicet eſſe præſumendum pro pacto, quia de conſue-
tudine notoria in hac ciuitate, & comitatu ſolent fieri iſta
affranchimenta ab eccleſiaſticis, & apparebat de notario
per multa inſtrumēta in hoc genere producta ad partem,
quia ceſſat præſumptio vti habemus inueſtituram ſine illo
pacto.

Emphi-

Emphiteota an poſſit à Prælato, vel monaſterio acquirere liberationem rei emphiteoticæ, tam quo ad penſiones, quam quo ad directum dominium.

QVÆSTIO XLV.

1 *Penſio præſcribitur non item directum dominium.*
2 *Contractus non deſinit eſſe emphiteoticus, licèt magna penſio ſoluitur.*
3 *Affranchimenta fieri à dominis directis, tam quo ad dominiũ, quam quo ad ſeruitia non eſt nouum.*

QVintum proponebatur dubium, an poſito, quòd nullũ ſit factum pactum deliberando, potuerit monaſterium facere affranchimentum enunciatum, & illud ſubſiſtat, tam quo ad penſiones ſoluendas, quam quo ad directum dominium, ita vt monaſterium priuetur proprietate ipſius Molendini, videtur enim per verba enunciatiua in inſtrumentis annorum 1511. & 1512. Probari affranchimentum, vt in ſequenti queſtione comprobabitur, & affrãchimentum non eſt factum niſi quo ad penſiones, quæ cõſiſtebant in ſextarijs 20. grani, & florentis 20. annuis, quorum loco fuerunt ſubrogata alia ſeruitia, & de dominio vtili, nec de directo nihil fuit dictum, & poſſunt ſtare hæc duo de per ſe, vt emphyteota recognoſcat ſe tenere bona de directo alicuius dominio, & tamen nihil ſoluat pro re-
1 cognitione, ſeu canone; & ideò multi voluerunt † præſcribi penſiones, non autem directum dominium, vt quid ſeparatum, vt per Dominum meum in deciſio. 179. de qua re dicemus infra; aliquando enim ſoluitur quid exiguum pro recognitione illius directi dominij, aliquando ſoluitur magna penſio fructibus correſpondens, & licèt ſoluatur
2 magna penſio † non deſinit eſſe cõtractus emphyteuticus, vt dicunt Natta conſil. quadrageſimonono. Corb. de cauſ. priuat. ob non ſolutum cano. ampliat. duodecima. Surd. deciſ. 198. numero vigeſimo, quos licet in alio capite reprehendat Manen. in dict. tract. lucilar. par. 3. numero decimoquarto, in hoc tamen conſentit, quod contractus remaneat emphyteuticus, quando res originaliter prouenit à concedente, vt num. 25. in fin. poſt Bec. conſil. 35. num. 13. etiam quod ſoluatur magna penſio, & ideò remittente domino, vel penſionem annuam, vel certum ſeruitium nõ priuat de proprietate, & quia videndo rem, emphyteuta ſubijciatur prælationi, laudimijs, & alijs regulis, ad quę, vel ex natura cõtractus, vel ex pacto inueſtituræ adiecto tenetur. Verum quia in illis contractibus facta eſt ſubrogatio, aliorum cenſuum, & bonorum quæ bona loco Molendini ſubpoſuit Ferrus directo dominio monaſterij, apertè colligimus voluiſſe monaſterium, & Ferrum recedere à ſubiectione, & emphyteuſi, & facere rem totaliter liberam, & transferre omne ius tam vtilis, quam directi dominij in Ferrum, quod fieri potuiſſe ego non dubito, attenta maximè notoria conſuetudine affrancandi de qua dixi ſupra in proxima deciſione: modo fiat ſeruata illa ſolemnitate, quę in alienatione bonorum Eccleſiæ deſideratur, & conſtito de vtilitate, & neceſſitate contractus, vt dicam infra latius, dum de ſolemnitatibus differemus: & quamuis Dominus Solaiu decreto republicam, vt dixi in præcedenti deciſione videatur nolle talem facultatem habere prçlatos quo ad iſta affranchimenta, intelligendus eſt, quando illa fiunt non ſeruatis ſeruandis, ſecus ſi ſolemnitates accedant. Non dico nunc, an affranchimentum de quo agitur ſubſiſtat, quia eſt hoc alterius inſpectionis, ſed tantùm concludo potuiſſe
3 fieri, & non eſſe † nouum à dominis directis fieri iſta affrã-

chimenta, tam quo ad dominium, quàm quo ad ſeruitia, imo ſcribit Cardin. Mantica in vol. 2. de tacit. & ambig. lib. 25. tit. 4. n. 3. quod dominus poteſt cogi ad conſentiendum permutationi, ſi alius eſt æquè idoneus ad ſoluendum canonem, & ſe obligat.

Verba enunciatiua quando probent in inſtrumentis antiquis poſita, & quæ requirantur ad probandum interuentum ſolemnitatum in alienatione rei, quæ fit per Eccleſiam, & quando præſumantur interueniſſe.

QVÆSTIO XLVI.

1 *Affranchimentum, an probetur per verba enunciatiua poſita in inſtrumentis antiquis.*
2 *Enunciatiua verba etiam inter partes prolata non probant niſi ſimus in antiquis.*
3 *Enunciatiua verba non probent, vbi de enunciato principaliter diſputatur.*
4 *Tabellionis aſſertioni creditur de geſtis, & ſcriptis à ſe ipſo.*
5 *Affranchimenta requirunt eaſdem ſolemnitates, quæ requiruntur in alienatione rei Eccleſiaſticæ.*
6 *Solemnitates, quæ requiruntur in alienatione rei Eccleſiaſticæ non ſunt neceſſariæ in conceſſione emphyteuſis.*
7 *Solemnitates ex antiquitate temporis non præſumuntur, quando agitur de magno præiudicio.*
8 *Nullitas tituli ab initio tollit præſumptionem ſolemnitatũ præſcriptiones ex curſu temporis reſultantes.*
9 *Dominium directum transfertur ex permutatione, & cum vtili conſolidatur.*
10 *Solemnitates fuiſſe ſeruatas probare debet qui dicit.*
11 *Conſenſus ſuperiorum, verè, non præſumptiuè debet apparere.*
12 *Permutationis contractus cum Eccleſia eſt nullus, niſi cauſæ vtilitatis, & neceſſitatis interueniant.*
13 *Titulum ſufficit allegare cum ſumus in antiquis, & ille præſumetur iuſtus, & ſolemnis.*
14 *Titulus allegatus tanquam cauſa inducens titulum, & non tanquam cauſa declarans, nullam admittit probationem contrariam.*
15 *Cauſæ quæ requiruntur in alienatione rei Eccleſiaſticæ hic referantur.*
16 *Solemnitates præſumuntur acceſſiſſe ex longæui temporis diuturnitate.*
17 *Temporis curſus ad inducendam præſumptionem ſolemnitatum iudicis arbitrio relinquitur ab auctore.*
18 *Solemnitates præſumuntur interueniſſe data poſſeſſione, & obſeruantia contractus per 30. annos.*
19 *Solemnitates ex temporis diuturnitate præſumuntur interueniſſe, etiam ſtante pacto, quòd illæ accedant.*
20 *Tempus tribuit titulum validum, & legitimum.*
21 *Titulus inualidus per ſuperuenientes ſolemnitates, ex diuturnitate temporis præſumptas non conualidatur.*
22 *Vtilitatem putatiuam ſufficit allegare ad ſuſtinendam permutationem antiquiſſimam.*
23 *Solemnitas non præſumitur interueniſſe ex diuturnitate 30. annorum, quando conſtat de nullitate, vel inualiditate contractus ab initio.*

DEſcendo nunc ad ſextum dubium, an reſultet probatio affranchimenti, & an ſolemnitates, quæ requiruntur in eo, præſumantur intereſſe, ſi de illis non ap-
1 pareat, & quo ad primam partem dubij, nulla † reſulta-

bat probatio affranchimenti, niſi per illa instrumēta anti-
qua anni 1511. & 1512. in quibus enunciabatur factum
affranchimentum per Monaſterium, & fuiſſe de illo recep-
tum inſtrumentum per eundemmet notarium, qui de illis
inſtrumentis fuerat rogatus,& erat notandum quod per il-
la inſtrumenta remittebantur alia ſeruitia,& pēſiones Mo-
naſterio ſuper alijs bonis, & per tenementarios bonorū fa-
ctæ erant recognitiones pro directo dominio , & ſignoria
erga Monaſterium , quod erat factum in executionem ip-
ſius affranchimenti,item per partem conuentam erat alle-
gatum affranchimentum , ad cuius exhibitionem petebat
monaſterium conuentos eſſe compellendos , & ſuper hoc
erant producti teſtes,de confeſſione extraiudiciali deponē-
tes,per vnum ex conuentis facta,quod haberet penes ſe il-
lud affranchimentum.Vnde tota erat ſuper verbis enuncia-
tiuis in illis inſtrumentis factis; quo in articulo licèt regula
2 ſit, quòd † verba enunciatiua, etiam inter partes prolata
nullam faciant probationē,illa tamen limitari ſolet,quan-
do ſumus in antiqnis tunc enim, & verbis enunciatiuis ſta-
tur, & partium aſſertioni creditur,& notario,qui dicit ex-
tare inſtrumentum per ſe receptum de iſto affranchimen-
to,vt latè per Crau.in ſuo tract.de antiqua.tempor. par.2.
in multis locis,Menoch.prſumpt.133.lib.3.Alexan.Tren-
tacinq.variarum reſolutionum libro primo titu.de verbor.
ſignificat.reſolut.ſecunda, & per Maſcard. poſt multos de
probatio. concluſio.106. per totam qui numero duodeci-
mo ponit extra difficultatem, quando cum aſſertione con-
curreret longa poſſeſſio,per quam conſtaret illa verba ha-
buiſſe effectum,prout erat in noſtro caſu, in quo ille Iaco-
bus Ferrus,inde eius filij poſtea Tonduti ſingulares ſucceſ-
ſores poſſederunt Molendinum pro libero , & franco ſine
ſolutione alicuius Canonis,& Terzeni;& tantò magis,quia
illa inſtrumenta in quibus erat enunciatum affranchimen-
tum erant facta in executionē ipſius affranchimenti enun-
ciati ; ſine quo non erat neceſſarium rogare dicta inſtru-
menta in quibus remittebantur ſeruitia,& ſubrogabantur
alia prædia , quæ poſſeſſores recognoſcebant tenere loco
Molendini de directo dominio,& ſignoria capituli ſeu mo-
naſterij , & cum iſta verba enunciatiua eſſent neceſſaria ad
actum de quo agebatur,ſine quo actus ſtare,non potuiſſet;
probare ſine difficultate debent, actum præceſſiſſe. Ozaſc.
deciſio. trigeſimanona, numero trigeſimo , & illa omnia,
3 quæ dicuntur de verbis enunciatiuis , † quod non probant
vbi de enunciato principaliter diſputatur, de quo per eun-
dē Ozaſc.deciſio.76.numer. duodecimo . Item quod non
credatur notario, niſi de geſtis inter partes tempore rogi-
tus,non de geſtis in præteritum, de qua re tradunt omnes
poſt Bartol.in authent.ſi quis in aliquo.C.de eden. Neuiz.
conſil.decimo numero tertio. Burſatt.conſilio 56.numero
ſexto , & ex ea multa infert ad hoc propoſitum . Maſcar.
concluſio.1101.numero tertio , ceſſant in antiquis , quia
tunc creditur aſſertioni , & verbis enunciatiuis etiam in
præiudicium tertij ; & quando notarius eſt vir probus , &
ſolitus inter partes recipere inſtrumenta , vt erat in caſu
noſtro,cum receperit inueſtituram,recognitionem, & alia
ſequentia inſtrumenta facta inter partes , & ſit probatus
boni nominis,& famæ tunc ſtatur eius aſſertioni,ſi ceſſant
ſuſpiciones,& de veritate inſtrumenti aliundè conſtare po-
teſt. Menoch.de arbitrar.caſu 187.numer.33.& conſil.42.
4 numer.21.& tanta eſt fides, † quę tabellioni præſtatur, vt
credatur illius aſſertioni de geſtis à ſe ipſo , vt quando at-
teſtatur aliquid à ſe ſcriptum Menoch. dicto loco centur.
1.num.3.Maſcar.concluſ.1100.nu.1. & quando illa enun-
ciatio ſit inter partes præſentes, & non contradicentes illa
enunciatiua ſumit effectum aſſertionis , quæ partibus con-
trahentibus pręmd cat,ſtâte maximè illa clauſula, quæ ſo-
let in inſtrumentis poni. *Quæ omnia partes cum iuramento aſ-
ſeuerunt eſſe vera*, quæ clauſula amplectitur etiam illā enū-
ciationem à notario factam,& ita eſt intelligenda doctri-
na Specul.in tit.de inſtrum.edit.§.reſtat. verſ.pen.qui dicit
credi notario, vidiſſe , & legiſſe tale inſtrumentum, de qua
per Maſcar.concluſio.924.numer.12.& 14. cui ſi creditur
quādo atteſtatur de viſione multò magis quando atteſta-
tur de receptione,& ſi pars ipſa vult credi ſuis imperfectis
probationibus circa dominium,& identitatem,quia ſumus
in antiquis , erit & ſimiliter credendum huic enunciationi
notarij,& hic non ſolum ſumus in antiquo ſed in antiquiſ-
ſimo tempore,cum à rogitu illorum inſtrumentorum vſq;
in præſentem diem quo fuerunt per illos de Ferris,ſeu cu-
ratorem litis producta illa inſtrumenta,lapſi fuerint centū
quindecim anni à quo tempore bona, vti libera , & franca
fuerunt poſſeſſa.Nec nocet,quòd in protocollo notarij nō
reperiatur tale inſtrumentum enunciatum , vt dicebatur
probari ex diligenti viſitatione ipſius protocolli, & omniū
ſcripturarum notarij , quia non per hoc debet minui fides
notarij, cuius culpa poteſt dici non protocollatum,vel de-
perditum inſtrumētum,quæ non debet nocere parti,vt di-
cit Bar.in l.teſtium,num. 5.C.de teſtib.Virgin. de Bocat.de
cenſib.par.2.num.192.& ſatis eſt in antiquis,illa enuncia-
tio facta præſente parte,vt in ſimili caſu tradit Afflict. dec.
83.nu.4.etiam quod dubitetur de enunciatio, reſpondēdo
ad doctrinam Alex.in l.optimam.C.de contrahen.& com-
mitten.ſtipulat.Dec.conſil.13. colum. ſecunda, & conſilio
36.colum.quarta in fin.numer.7.& ibi vult Afflict.hoc ma-
gis habere locum,quando agitur de fauore piæ cauſæ,licet
hic tractemus de odio . Et quòd habeat locum iſta regula
etiam quod poſtea tractetur de ipſo enunciato voluit Soc.
conſil.68.numer.ſeptimo, libro quarto, qui dicit commu-
nem, & ſequitur Decian.conſil.40.numer.43.lib.4. & iſta
enunciatio erat ſępius facta in multis alijs inſtrumentis re-
ceptis per eundem notarium ex dicta cauſa affranchimenti
& ſemper erat facta in capitulo monaſterij capitulariter
congregato,& denique fuit viſum protocollum notarij per
Senatum,& in eò repertum illud affranchimentum ſub an-
no 1511.14.Maij:Ideò amplius nō erat agendum de præ-
ſumptione tituli,ſuper materia ample tractata per Maſcar.
in cōcluſ.1377. littera T.ſub rubrica, an & quan. ex curſu
longi temporis pręſumatur titulus ſed de ipſius tituli vali-
ditate .

Poſita igitur veritate affranchimenti difficultas maior
oriebatur,an illud cenſeretur factum cum debitis ſolemni-
tatibus , & pro illis ſit præſumendum : nam pro Eccleſia
dicebant illius aduocati, & præſertim Domin. Honoratus
Caſtelli , reſpondendo dubijs à me propoſitis , quòd iſta
5 † affranchimenta in omnem caſum requirunt ſolemnitates
eaſdem,quæ requiruntur in alienatione rei Eccleſiaſticæ ,
cum agatur de auferendo directo dominio ipſius Eccleſiæ
reducendo rem allodialem, & ſæcularem in maximum Ec-
6 cleſiæ præiudicium ; & quamuis in conceſſione † emphy-
teuſis nō ſint illæ ſolemnitates neceſſariæ,vt poſt Rodoan.
dicit Maſcard.concluſ.75. nu.28. quia remanet dominium
directum pœnes Eccleſiam, quando tractatur de auferen-
do illo dominio aliud eſt dicendum, tanto magis cum aga-
tur de ſubrogatione aliorum bonorum , & per conſequens
de permutatione in qua neceſſarias eſſe ſolemnitates dicit
Paul.Pontifex in extrauag. Ambitioſæ vulgo Paulina nun-
cupata, & ibi Quaran.a in ſuis Commentarijs poſt gloſſas
ordinarias , & Doctores , quo ſtante debebat apparere
de iſtis ſolemnitatibus euidenter , vt dicit Marta in Rota
Piſana deciſio. 89. nec vis erat facienda ſuper antiqui-
tate

Digitized by Google

rate temporis,quia vt dicit ample in hac materia D.Ozaſ.

7 deciſ.173.ſolemnitates† ex antiquitate temporis non pręſumuntur,quando agitur de magno pręiudicio,vt de amiſſione dominij,allegãs ad hoc Bar.Alex.& alios qui in indiuiduo hoc determinant,itẽ quãdo agitur de ſolẽnitate ſubſtantiali, quæ reſpicit iuſtitiam tituli, de qua plura dicit Brun.in ſuo tract.de forma.tit.de probat.& præſump.for.& ſolemn.& ibi Ozaſ.reſpondet in fi.ad tex.in c.peruenit.de empr.& vendit.ex quo videtur probari concluſio,quod ex curſu temporis ſolemnitates præſumantur interueniſſe, ſi lapſi fuerint anni triginta tantum nec ſufficere tacitam, & præſumptam ratificationem ex curſu temporis demonſtrat idem Ozaſ.deciſ.176.per totam. Et hæc omnia fortius in noſtro caſu videbantur habere locum, quia relata cauſa per me fuit diligenter perquiſitum inter protocolla illius notarij de Baſſis,& repertum inſtrumentum affranchimenti quod erat factum ſine ſolemnitatibus à iure requiſitis, nec ibi erat reſeruatus conſenſus ſuperiorum, vel Pontificis, vnde poſſit allegari talem conſenſum ſuperue-

8 niſſet ex longo tempore, & attenta nullitate † tituli ab initio ceſſant omnia,quæ ad fauorem conuentorum adducebantur,& adduci poterant,tam circa præſumpta ſolemnitates,quam circa præſumptiones ex curſu temporis reſultantes vt bene in puncto ſimili concludit idem D.Ozaſ.deciſ.101.Quaranta in bullario ſuper extrauagan.Ambitioſæ.n.46.verſ.præſumitur.Maſcar.d.concl.1377.nu.75.in verbo titulus.& nu.108.& ego ſcripſi latę in manuſcriptis alibi poſt D.Præſidem Bardellonus in ſuo conſ.47.& 48.quem in hac re pro multis allegare ſufficiat cum referat omnes in hac materia ſcribentes,& conſulentes:& quãuis à nullo eſſet productum inſtrumentum erat tamen illi deferendum,quia erat enunciatum in inſtrumentis productis,& erat receptum per eundem notariũ è cuius protocollo erant leuata alia inſtrumenta producta per curatorem hæreditatis Ferri, & iſtud inſtrumentum non fuerat productum,ne poſſet apparere de inualiditate tituli iuxta cautellam,quam in hac materia tradũt Doctores,ne producatur titulus,ſed tantùm allegetur,dixi latius dicta quęſtio.vbi in cauſa quadam Caſalenſi, conſului contra Dominos Salugiarum pro Communitate illius loci, confirmando ſcripta per D. Alberti Roſenganam; Aduocatum in Senatu Montisferrati. Et licèt bulla Pauli 2 non loquatur inter ſpecie de permutatione,tamen idem eſt,quia loquitur de omni contractu,per quem dominium transfertur,& ſi habet locum in locatione,& emphiteuſi,idem erit

9 in liberatione à iure emphiteutico, & ex † permutatione dominium transfertur directum,& conſolidatur cum vtili in caſu iſto.l.1.C.de fund.do.cap.nulli liceat.de reb.eccleſ.non alien. & cum per illam extrauagantem ſit res reducta ad terminos iuris communis,in affrancatione erunt neceſſarię omnes ſolemnitates,quę in alienatione rerũ Eccleſię requirũtur de quibus per Cy.Bar.Bal.& Ang.in l.hoc ius porrectum,C.de ſacroſan.eccl.quæ authentica eſt canonizata.in cau.10.quæſt.2.& in cap.in ſumma.12.quæſt.2.& per Guido Pap.quæſt.149.& ſeqq.Rodoan. de reb.eccleſ.non alien.quæſt.24.Menoch.de arbitra.caſ.172.num.12.& ſi ille ſolemnitates non ſunt ſeruatæ contractus dicitur nullus, gloſ.in c.pen.de reb.eccleſ.non alien.& ad illius obſeruantiam ſucceſſores non tenentur Bald.in d.l.iubemus.2.C.de ſacroſanct.eccleſ.Didac.var.reſol.lib.2.cap.15. vbi

10 multa congerit ad materiam. & qui † dicit ſolemnitates ſuiſſe ſeruatas debet probare. Abb.conſil.41.libr.1.Alex.conſ.4.num.8.lib.3.Magon.Rot.Flor.69.num.9.Menoch.de arbitrar.d.caſu 127.num.9.& 20. nec ſufficiet circa illas aſſertio partium,aut notarij,vt per Ozaſc.d.deciſ. 172.n.1.& 3.nec antiquitas ſuffragatur ſtante probatione contraria,quæ admittitur.Redoan.q.39.n.29.Borgnin.deciſ.29.n.24.Rim.conſ.343.lib.2.quæ antiquitas nec conſenſum Pontificis à Paulina requiſitum ſecundum aliquos pręſumit;vt oſtendit Quaranta in expoſitionibus ad Bullariũ in verbo alienatio,& præſertim ſi etiam inter partes con-

11 ueniat,vt interueniat talis conſenſus,quia de illo† aſſenſu verè non præſumptiuè apparere debet.Ruin. conſ.68. nu.17.& 18.lib.1.Bertran.conſ.19.n.14.&conſ.90.n.4.lib.3.Ludou.deciſ.Lucenſ.52.n.25.Quaranta.d.loco n.46. verſ.vt hujus articuli in fin.&ementes excommunicationis pęna damnantur per dictam Paulinam.& in conſ. Tridentin.ſeſſ.21.cap.1. & iſta excommunicationis pœna contra retinentes bona eccleſiæ ſolet ſingulo anno per bullam in Cęna Domini reiterati, & impedit omnem temporis vtilitatem.

Præterea,ſi examinabimus in illas ſolemnitates ſubſtãtiales, quæ requiruntur in alienatione rei eccleſiaſticæ, & quæ etiam in iſta permutat one deſiderabantur, clarum eſt illas non accedere,nempè vtilitas, & neceſſitas permutandi, & remittendi iſtud directum dominium; neceſſitas nulla enunciatur,nec demonſtrari poteſt ita permutandi, vtilitas verò nulla reperitur,quia quæ vtilitas reſultare poteſt in hac permutatione cum nihil acquirat eccleſia in maiorem ſui vtilitatem: imò leditur propter remiſſionem cenſus Molendini, qui vnica penſione ſoluitur, & ſuper vna re, & vno corpore certo erat conſtitutus, & cenſus ſubrogati ſunt ſuper diuerſis corporibus conſtituti, ex quo læſio reſultat cum dati cenſus fuerint non excedentes annuum reditum vnius floreni; nec mouet reſponſio, quod aliqua vtilitas reſultare poſſit ex varijs rebus cenſui ſubpoſitis,quia plura laudimia in caſu venditionis colliguntur, nam exitus demonſtrauit contrarium, imò non ſolùm laudimia, ſed res ipſas permutatas deperditas fuiſſe cum nullæ ex remiſſis reperiantur hodie penes monaſterium, & ſi aliqua vtilitas, & neceſſitas reſultaret. illa erat per excipientes probanda, vt dixi ſupra, & concludit Maſcard.concluſ.75. numer. 6. & iſte cauſæ,quæ in

12 † vtilitate, & neceſſitate verſantur adeò neceſſariæ ſunt, vt illis non interuenientibus contractus ſit nullus, vt multis relatis ſcribit Alexan.Trentacinqu.variar.reſolut. libr.3.titul.de rer.alienat.reſolut.1.numer.4.imò vtilitas præfertur omnibus alijs ſolemnitatibus, ita vt illa exiſtente cæteræ non ſint neceſſariæ, vt ex magis communi concludit idem Trentacinqu.numer.26.Quaranta in dict.extrauag.ambitioſæ.numer.34.licet ego propter verba Paulinæ conſenſum prælati ſemper neceſſarium exiſtimem vel Pontificis, & ita etiam tenet ipſe Quaranta. numer.44.lim.14.

Hæc omnia,quæ pro eccleſia, ſeu monaſterio adducebantur vrgebant multum,& viſo titulo illius affranchimẽti cum de inualiditate coſtaret Senatus dubitabat multũ de iuribus cõuentorũ,propter tradita a D.Ozaſ.in d.dec.101.& deciſ.176.& authoritatem Senatus Pedemontani,qui cõtra diuturnitatem temporis in illis caſibus iudicauerat, & propter articuli difficultatem impoſuit mihi vti relatori, vt ſtuderem partes componere, & cauſam concordio terminare; verum aduocati conuentorum non inclinabat ad concordiã,allegantes rem eſſe maximæ conſequentię,quia admiſſa moleſtia iſta contra pacificos poſſeſſores tanti temporis, nihil eſſe tutum in hac ciuitate, & in ſuo territorio, cum ferè omnes domus,& prædia à ciuibus poſſeſſa pendeant a directo dominio Abbatiæ S. Pontij, & aliorum eccleſiaſticorum;& lata ſententia ad fauorem monaſterij, multæ ſimiles orirentur lites ſuper huiuſmodi aſ-

Digitized by Google

f;anchimentis,& liberationibus,& propterea dicebant ob
bonum publicum, & ſecuritate ciuium eſſe abſoluendos
conuentos. Et mihi quidem videbatur iuſtior conuentotũ
cauſa,& fauorabilior propter antiquitatẽ tẽporis,cui mul
tum ſoleo tribuere, eramus enim hic in poſſeſſione longiſ
ſima, fulcita tempore non antiquo, ſed antiquiſſimo, &
immemorabili,ex quo inducebatur pręſcriptio, & omnis
ſecuritas poſt centum annos,vt dixi in qq.mea 27.lib.2.&
in ſequenti quęſtione pœnam; & cum hic agatur de tem-
13 pore tam antiquo, ſi non appareret † de titulo ſufficeret
allegaſſe,& ille pręſumeretur ſolemnis,& iuſtus, cum ſola
diuturnitas temporis titulum ipſum bonę fidei poſſeſſori
tribuat, & iniuncta ſcientia, & patientia monaſterij, ſeu
conuentualium,pleniſſimam ſecuritatem concedat,per ea
quæ ad fauorem antiquitatis tradunt Craue.Balb. Vaſqu.
Maſcard.& Rauden.in ſpecie ad fauorem emphiteutę ſcri
bens in dict.tractat.iur.emph.in rubr.de titu.otien. ex an-
tiqnit.temp. vbi reſpõdet ad omnes authoritates contra-
rias, & ibi num.80.concludit clipeum immemorabilis tẽ-
poris,habentem vim conſtituti, ſaluum facere poſſeſſorẽ,
14 & quando † allegatur tanquam cauſa inducens titulum,
& non tanquam cauſa declarans, nullam admittit proba-
tionem contrariã vt concordãdo varias,& diuerſas Docto-
rum ſententias, & opiniones illorum, qui(vt in hac mate-
ria dicit Do. Sola) nodum in ſcripto quęrunt; tradit Ma-
ſcard.concl.1371.num.38. & nihil eſſe dicit poſt Crauet.
Curr.& Tiraqu. idem Rauden.quod impediat iſtum titu-
lum,quem legalem appellat:& ibi reſpondet in illa rubri-
ca ad deciſionem Borgnini, qui erat iudex in cauſa quam
defendebat,& illius conſilio ſubſcripſerunt D.Pręſes Men.
& Domin. Tomas Gualla aduocati celeberrimi,& in iſta
pręſumptione tituli multum reſidet Vaſqu.libr.2. contro-
uerſ. capit. 61. per totum. Et quamuis in iſto titulo pręſumptiuo, pręiudicium Eccleſię multi conſiderent, rela-
ti per Gabriell.de pręſcript.concluſ.1.& per H. Gabriell.
conſil.36.num.49.& ſeqq.lib.1. Tamen poſt triginta an-
nos de iſto pręiudicio non eſſe agendum dicit idem Ga-
briell. & Raudenſ. numero 24. poſt Maſcard. concluſio.
1322.numer. 49. qui locus eſt corruptus in allegatione
Raudenſis allegans concluſion. 1316. vbi de hoc non
agitur, ſed ſua allegatio eſt iuſta veterem impreſſio-
nem.

Iſta omnia procedunt quando agimus de tituli pręſũ-
ptione de quo non apparet,ſed nunc cum appareat de ti-
tulo extraiudicialiter,tota res conuertitur ad videndum de
ſolemnitatibus, an illę pręſumantur interueniſſe; nam in
alięnatione rei Eccleſiaſticę multe ſolemnitates require-
bantur antiquitus, quę poſtea per Romanos Pontifices
in ſuis conſtitutionibus ſunt reſtrictę, vel ampliatę, vtmi
Bullario videre licèt, & quamuis ex Bulla Paulina in exs
trauag.ambitioſæ,tota ſolemnitas videatur redacta ad Põ
tificis cõſenſum,non tamen ſunt ſublatę ſolemnitates iuris
15 ciuilis,vt ibi dicit Quaranta,& illę † reducuntur nouiſſimè
per Alex.Trentacinq. lib.3.reſol.tit.de rer.alienat.reſol.1.
poſt Redo.& alios ex profeſſo tractantes ad iſta.Primò ad
cauſas neceſſitatis, & vtilitatis. Secundo ad tractatum, de
quo plura Roderic.in tom.1.q.regula.q.27.art. 2. Tertiò
ad licentiam Epiſcopi, ſeu ſuperioris Pręlati quando agi-
tur de alienatione rerum monaſterijs, vel Romani Ponti-
ficis, attenta diſpoſitione Paulinę,Quarto,ad ſubſcriptio-
nes omnium conuentualium;vltra ſolemnitates iuris ciui-
lis de quibus per Doctores in Auth.hoc ius porrectum.C.
de ſacroſ.Eccl. Tamen cum hodie ad duas principales re-
ducantur de generali conſuetudine, nempè ad vtilitatem,
& conſenſum ſuperiorum, & ideò ſolent quando aſſenſus
Pontificis impetratur concedi literę, quę *ſi in euidentem*,
appellantur per quas committitur epiſcopis, ſeu vicarijs
locorum, vt de neceſſitate, & vtilitate alienationum inue-
ſtigare debeant diligenter; imò ſolam vtilitatem conſide-
randam eſſe ſcribat ex magis communi Doctorum ſenten-
tia Trentacinq.dicto loco n.26. Nobis videndum eſt an i-
ſtæ ſolemnitates ex ſola antiquitate temporis præſuman-
tur interueniſſe,nempè examen vtilitatis,ac neceſſitatis,&
conſenſus ſuperiorum ad quem conſenſum in caſu iſto vi-
debantur partes ſe reſtrinxiſſe in quodam inſtrumento re-
cepto per eundem notarium de Baſſis,de anno 1612.vlti-
mo Nouembris, quo caſu debet verè apparere de iſto cõ-
ſenſu, non præſumptiuè. Quaranta in dicto §. Alienatio.
num.46.pag.35.verſ.declara,vt hæc limitatio. Et breuiter,
16 ac reſolutiue rem perſtringendo, dico † ex temporis tam
longæui diuturnitate omnes iſtas ſolemnitates acceſſiſſe
præſumendum eſſe; nam omiſſis quæ de extrinſeca, & in-
trinſeca ſolemnitate Doctores tradunt, ſiue de formali,
ſubſtantiali, & materiali, de quibus late diſſerit Maſcard.
in concluſ.1320.& 1321.& Menoc.lib.3.præſumpt. 132.
& eſt magiſtralis doctrina Bar.in l.ſciendum de verbor.o-
bligat.hæc eſt firma,& indubitata concluſio,omnes ſolem
nitates ex diuturnitate temporis pręſumi,ſiue de re eccle-
ſiaſtica,ſiue de alia tractetur, ita in indiuiduo alienationis
eccleſiaſticæ tradunt Cran.de antiqu.3.par.nu.25.& ſeq.
Viu deciſ.289.nu.39.lib.2.Trentacinq.d.reſolut.1. num.
31.Vaſqu.lib.2.controuerſ.c.63.num. 3.& 4.Maſcar.con-
cluſ. 1322.num. 13.alias 1317.in verbo ſolemnitas. 3. &
& concluſ.75.in verbo aliena.10. & concluſio.108.Meno
ch.dict.præſumpt.132.numer.45.& 48. vbi loquitur in a-
lienatione rei emphiteutæ,quam prælatus ob non præſti-
tum cõſenſum vult reuocare per decẽnij curſum vult hãc
17 præſumptionem operari,quamuis † ego id totum iudicis
arbitrio relinquam, prout ex mala vel bona fide poſſeſſo-
ris argui poteſt,vt dicit Mainard.lib.2.cap.7.ſuarum quę-
ſtionum,& Maſcard.in dicta concluſ.132.numer.49.alias
1317.lib.3.& 601.lib.2. D.à Ponte in tit.qui feu.da.poſſ.
num.54.& 153.& 154.& data poſſeſſione,& obſeruantia
18 † contractus ſufficere 30. annos voluit Rota apud Put.
dec.365.lib.3.& multos adhoc allegat Do. Ponte d.num.
154.Stefan.Quaranta in dicto verbo alienatio num.46.li-
mit.17.Rota in nouiſſ.diuerſ.lib.2.deciſ.179.Nauar.conſ.
3.num.7.de cenſib.Gamma.deciſ.48.Valaſc.de iur.emph.
quæſt.9.num.17.poſt Ruin.conſil.161.lib. 1. Mantica de
contract.lib.25.titul.6.num.27.Capic.deciſ.16.& ego plu
res allegari, quos non eſt conueniens iterum de carta in
papirum tranſportare in d.quæſt.27.num.19.& 20.lib.2.
& hæc eſt abſq; dubio verior, & magis communis opinio,
a qua in iudicando non eſt recedendum.& iſti partes rem
ponunt extra difficultatem,quando ille qui ſolemnitates
allegat reperitur per ſpatium longiſſimi temporis in poſ-
ſeſſione rei; & in hac re dicunt omnes ſufficere allegatio-
nem iſtarum ſolemnitatum quãdo poſt actum poſſunt ſu-
peruenire, vt eſt conſenſus ſuperiorum, vel Pontificis, i-
19 mò etiam ſtante † pacto quod ſolemnitates accedant, il-
læ, ex diuturnitate temporis interueniſſe præſumitur, ita
contra Ruin.tenet Rauden. dicto tit.num.79.& ſeqq.poſt
Gozadin.conſil.73.num.10.& 30.Soc.conſil.15 lib.1.qui
loquitur de pręſcript.50.annorum;& quando cum poſſeſ-
ſione per illud tempus adeſt ſcientia,& patientia conuen-
tualium,ſtat firma iuris concluſio, quod diuturnitas tem-
poris operatur expreſſum conſenſum, & authoritatem
ſuperiorum, etiam in caſibus requirentibus expreſſum in-
teruentum, vt innumeris iuribus,& authoritatibus com-
probat Vaſqu.dict.cap.63.num.14. dicens ſolum tempus
tribue-

20 † tribuere titulum validum, & legitimum, & hoc ſtante, præſuppoſita validitate tituli, non eſt quòd vlteriùs contendatur, & ceſſant omnia, quæ pro monaſterio ſuprà dicebantur, etiam quo ad tituli nullitatem, quia illa inualiditas, & imperfectio potuit ex interuallo confirmari. Quinimmo ex illa antiquitate inducta eſt quædam ratificatio monaſterij, & ſuperiorum qui paſſi ſunt conuentos poſſidere Molendinum vti liberum, & francum; ex qua ratificatione excluditur læſio, & nullitatis oppoſitio, vt in contractu cum minore celebrato dicit D. Sola ad nou. conſt. titul. de alienat. bon. min. & mul. gl. 1. n. 41. qui dicit ex iſta perſeuerantia colligi approbationem contractus, & n. 49. ſcribit taciturnitatem approbare contractum nulliter geſtum etiam contra formam legis per quinquennium; per tex. in l. fin. C. ſi ma. fac. al. rat. hab. amplians poſt Cœph. in conſ. 51. in contractu nullo tàm defectu decreti, quàm aliarum ſolemnitatum, remota omni allegatione malæ fidei poſt Menoch. de remed. poſſeſſor. rem. 15. nu. 188. & conſ. 141. n. 33. reſpondendo conſilijs Butrij, & Ruini in contrarium allegatis & in noſtro caſu ad fuiſſe ſcientiam monaſterij infra demonſtrabimus.

Ad Ozaſcum reſpondet Raudenſis, & ego vlteriùs dico
21 illorum loqui † quando titulus erat inualidus, ita vt non poſſet per ſuperuenientes ſolemnitates ex diuturnitate temporis præſumptas conualidari, prout etiam erat in caſu ſuper quo ego conſulebam in prædicta Caſalenſi, & faciunt quæ dixi in d. q. prout etiam reſpondetur ad Bardello in d. cóſ. 47. & quæ de neceſſitate, & vtilitate dicebamus, non procedunt in tam longa poſſeſſione contraria, & vbi de modico præiudicio agitur, data ſubrogatione bonorũ, vt alias dixi poſt Manen ... um Senatorem Mantuanum doctiſſimum, qui loquitur de illis affranchimentis ſolitis apponi in emphiteuſi, ſeu melius in contractu cenſuali. Quàmuis enim permutatio ſit cum Eccleſię vtilitate facienda, ſufficit quod non ſit damnificata. Redoan. q. 20. nu. 140. & 142. Vincent. de Franch. deciſ. 35. & tantò magis erit pro iſtis ſolemnitatibus præſumendum maximè pro ratificatione contractus examinata etiam neceſſitate, & vtilitate, quando venerunt in regione bella, & peſtis, prout in hac ciuitate fuit bellum, & obſeſſio anno 1543. & maxima peſtis de anno 1580, quibus attentis deperditæ fuerunt ſcripturæ. Quinimo quo ad vtilitatem, & neceſſitatem permutationis de qua agebatur ſatis erat allegare putatiuam v-
22 tilitatem in iſto antiquiſſimo tempore, prout in caſu ſuo allegabat Rauden. in dicto tract. ſub rubrica de conſolidat. emphit. ob vtilitatem putatiuam, qui latè, & ſubtiliter cõprobat hanc propoſitionem; non enim ex tanto tempore decurſo, mortuis omnibus qui tempore contractus interuenerunt, poteſt fieri locus ad demonſtrandam vtilitatem, & neceſſitatem contractus; ſed illæ ſunt præſumendæ; & iudex debet facilis eſſe propter iſtam temporis antiquitaté ad credendum omnia a principio contractus examinata, & conſiderata fuiſſe, ſed probationem propter antiquitatem deficere; & quamuis Natta, in iſtis terminis dicat ſiniſolam eſſe iſtam præſumptionem apud æquos iudices, dũ conſuluit contra alienationem à tutrice factam, pro qua ſolemnitatum præſumptio allegabatur, in conſ. 162. num. 29. quem refert Maſcard. in d. concl. 1322. nu. 42. tamen, vt benè aduertit Rauden. in d. rub. de tit. orien. ex antiqu.
23 temp. n. 25. ille † loquitur in contractu per ſe nullo, & de cuius nullitate, & inualiditate ab initio cõſtabat, cum maxima minoris læſione, & agebatur de curſu temporis triginta annorum; ſed aliud eſt dicendum quando ſumus in antiquiſſimo tempore, vltra centum annus, commenſurãdo tempus facti affranchimẽti, ad tempus quo de illo fuit facta allegatio per curatorẽ hereditatis Ferri; quo tẽpore attento, mihi videretur maxima iniquitas turbare poſſeſſorem ſub prætextu nullitatis tituli ob defectum ſolemnitatum; tempus enim antiquiſſimum omnem ſecuritatem poſſeſſori tribuit, vt infra latius de præſcriptione loquẽdo dicemus, & ſi nullitas prætendatur ex defectu conſenſus ſuperiorum monaſterij hanc exceptionem reprobat ſummus Pontifex in cap. fin. de pac. in 6.

Præſcriptio quando opponi poſsit contra directum dominium rei emphitenticæ per poſſeſſorem conuentum, & quos effectus illa operetur, & quomodo inducatur.

QVÆSTIO XLVII.

1 *Præſcriptio contra dominium directum inducitur ex temporis diuturnitate.*
2 *Præſcriptio contra Eccleſiam currit per 40. annos.*
3 *Priuilegium centum annorum qui requirebantur ad præſcriptionem inducendam contra Eccleſias abrogatum eſt, & redactum ad annos 40.*
4 *Præſcriptio centenaria, de qua in l. vt inter. C. de ſacroſ. Eccleſ. non habet locum quando agitur contra tertium poſſeſſorem.*
5 *Succeſſores ſingulares in præſcriptione gaudent priuilegio ſuorum authorum.*
6 *Præſcriptio in alienatione emphiteuſis Eccleſiaſticæ inducitur per 40. annos.*
7 *Præſcriptio tollit omnem actionem tàm realem, quàm perſonalem.*
8 *Præſcriptio facit vt omnia dicantur ſolemniter geſta.*
9 *Præſcriptio inducta ex tempore immemorabili operatur in emphiteuſi, non ſolùm quo ad præteritas penſiones, ſed etiam quo ad futuras.*
10 *Præſcriptio inducitur ex tempore immemorabili quo ad præteritas, non quo ad futuras penſiones quando quis ius habuit a directo Domino.*
11 *Dominium directum rei emphyteuticæ præſcribi poteſt.*
12 *Laudimium non debetur cum agitur de re franca, & libera.*
13 *Præſcriptio tribuit pleniſſimam ſecuritatem poſſeſſori.*
14 *Præſcriptio naturaliter æquitatem ſapit, quando fulcitur patrocinio ſingularis tituli, vel bone fidei, ac negligentia aduerſarij.*
15 *Præſcriptio non eſt iniquum præſidium, ſed tutiſſimum refugiũ reipublicæ vtile, & neceſſarium.*

CIrca ſeptimum dubium, dicebatur
1 ex diuturnitate temporis † induci præſcriptionem, quam opponebãt conuenti ad excluſionem monaſterij; non ſolũ ad effectum liberationis penſionum annualium, ſed etiã totius directi dominij; Ideò erat neceſſariũ videre de validitate iſtius oppoſitionis, & an ſuper iſta exceptione, fundatam conuenti haberent intentionem. Ad cuius rei pleniorem reſolutionem, diximus eſſe neceſſarium examinare ſingula tempora poſſeſſorum, vt videamus, an illa coniungi poſſint ad fundandam, & introducendam centenariam illam præſcriptionem, quæ pleniſſimam ſecuritatem vltimo poſſeſſori tribuere poſſit. Præſuppoſito prius pro vero contra illum, qui aliquando habuit directum dominium illius rei, quæ ſemel fuerit in emphyteuſim conceſſa, poſſe præſcriptionẽ allegari, non obſtante opinione illorũ, qui tenuerũt directum dominium præſcribi nõ poſſe; de qua re dicemus paulò poſt examinando effectus iſtius præſcriptionis.

Capien-

Digitized by Google

Capiendo igitur primum titulum affranchimenti factum Iacobo Fero, de anno 1511. 14. Maij ipſe ab eo tempore, vſque ad annum 1540. circa finem quietè, & pacificè poſſedit Molendinum pro libero, & franco, virtute illius tituli, ſine recognitione, & ſine ſolutione cenſuum, ſcientibus, & videntibus priore, & Fratribus dicti Monaſterij, qui erant in Ciuitate, & qui pro tempore reſidebant in dicto monaſterio, & ſic per annos triginta ſine vlla contradictione; inde mortuo Iacobo, eius filij Ioa. Franciſcus, & Ioan. Baptiſta vti hæredes poſſederunt, vſque ad annum 1558. penultima Decembris, quo tempore vendiderunt Ludouico Martello, vti franca, & libera, & ſub eadem qualitate continuata poſſeſſione tenuerunt per annos 18. & ſic illi de Ferro tenuerunt per annos 48. ab eo tempore, vſque ad annum 1600. 19. Decembris, quo tempore fuit motalis, tenuerunt Bartholomæus Tondutus, inde Nicolaus, poſtea Liuius, & fratres conuenti, ius habentes ab eodem Io. Franciſco Ferro virtute pacti de redimendo facto cum Martello, qui fuit per ſententiam condemnatus remittere Tonduto, inde ab anno 1559. vſque ad finem 1600. per annos 40. integros tenuerunt, & poſſederunt Tonduti pariter quietè, & pacificè ſine contradictione, & ſic iuncto tempore authorum, fuit Molendinum vti liberum, & francum poſſeſſum extra dominium monaſterij per annos 88. continuos; & ita ſumus in duplicata præſcriptione, vna 48. annorum, altera 40. & ſi non valuiſſet prima propter inualiditatem tituli, valebit ſecunda à tempore poſſeſſionis conuentorum; & hoc præſuppoſito vero in facto, ſumus in concluſione iuris certa, & indubitata
2 præſcriptionem † contra eccleſiam currere per annos 40. & cum adſit titulus res caret omni difficultate, auth. quas actiones. C. de ſacroſ. eccleſ. quæ regiſtrata eſt in c. placuit. §. quas actiones. 16. q. 4. Nouel. 131. c. 6. & Nouel. 111. c. 1. Cuiac. de præſcr. c. 34. & lib. 5. obſeruat. c. 3. & in d. auth. quas actiones. omnes interpretes communiter; & de iure canonico longius tempus non requiritur, etiam ſine titulo modo bona fides accedat. c. de quarta. c. ad aures, c. ſi diligenti. de præſcript. vbi Anchar. Butr. Abb. & alij c. 1. vbi gl. Archid. Io. Monac. Ioan. Andr. Geminian. & Franc. de præſcript. in 6. idque procedit etiam inter ipſas eccleſias. d. c. de quarta, & c. ad aures, & cap. illud. de præſcrip. & vt dicit Maſcard. lib. 3. concluſ. 1214. ſecundum antiquam impreſſionem, & ſecundum impreſſionem Taurinen. libr. 2. concl. 1219. n. 5. nulla alia eſt differentia inter ius Cæſareum, & Canonicum niſi; quòd de iure ciuili admittitur præſcriptio etiam cum mala fide, quæ nunc de iure canonico prohibetur. c. vigilanti, & c. vltimo de præſcript. Et quamuis Iuſtinianus Eccleſiæ Romanæ, & alijs occidentalibus de patrimonio illius Eccleſiæ, immo etiam generaliter omnibus Eccleſijs indulſiſſet, vt gauderent centenaria præſcriptione, ita vt centum anni ad præſcribendum cōtra illas eſſent neceſſarij. l. vt inter. 23. §. 1. d. auth. quas actiones in fin. C. de ſacroſanct. eccleſ. & latiùs in auth. vt eccleſ. Roman. cen-
3 tum annor. gaud. præſcrip. Nouell. 9. illud † poſtea priuilegium abrogauit, & omnes Eccleſias æquauit ad annos quadraginta. d. Nouell. 131. c. 6. & Nouell. 111. per totam, vbi rubrica ad hunc effectum ſic conſcripta eſt. *Hæc conſtitutio innouat conſtitutionem, quæ præſcriptionem centum annorum venerabilibus locis dederat*, de qua græcus interpres Harmenopol. mentionem facit in ſuo promptuario. lib. 1. tit. 3. quam vti nouam conſtitutionem non edictum, ſed Nouellam dicit vti correctoriam aliarum cōſtitutionum; & licèt Irnerius tranſportando Authenticas in dict. auth. quas actiones, in fine excipiat Eccleſiam Romanam illi centum annorum ſpatium tribuendo, hoc tamen non ſanxit Iuſtinianus in corpore, ſed correxit totam priorem cō-ſtitutionem, quæ ad fauorem Eccleſiæ Romanæ fuerat cō-
4 ſtituta, & quæ de præſcriptione † centenaria dici Iuſtin. in d. leg. vt inter. C. de ſacroſanct. Eccleſ. non habent locum, quando agitur contra tertium poſſeſſorem, etiam habentem cauſam à primis, vt notat Pereg. conſ. 16. num. 19. lib. 1. & poſt eum Aldouin. conſ. 81. nu. 14. Sed in caſu noſtro, ſi iungantus cum illis 88. annis tempus, quod poſt litem ceptam vſque ad euocationem illorum de Ferris, de quorum intereſſe principaliter agebatur, & contra quos non fuit interrupta præſcriptio, decurſum fuit, qui fuerunt euocati de anno 1615. 28. Septembris, dinumerabuntur anni 112. & ſic non ſolum erimus quo ad iſtos in centenaria, ſed in pluſquam centenaria præſcriptione, quæ currit contra omnes, ſine titulo, ſine bonæ fidei, vel malæ perquiſitione, & quæ innumeris potitur priuilegijs à me cumulatis in q. 27. lib. 2. poſt Socin. iun. conſ. 76. lib. 4. Gabriellum,
5 & alios, & eiſdem priuilegijs vtuntur Tonduti † ſingulares ſucceſſores, qui poſſunt in hac præſcriptione gaudere priuilegio ſuorum authorum, vt diſertis verbis reſcripſit Anaſtaſius in l. fin. C. de feud. patrim. lib. 11. ibi [poſſeſſione eorum non ſolùm, qui nunc detinent, verùm etiam eorum qui antea poſſederant computanda.] Immo non deſunt, qui dicant etiam poſt litem conteſtatam numerari tempus in præſcriptione, vſque ad litem finitam, quorum opinio licet tuta non ſit, eſt tamen ſuſtentabilis, ita tenuit Ruin. conſ. 35. num. 18. lib. 1. conſulendo pro Duce Ferrariæ contra eccleſiam, quem ſequitur Raud. in dict. conſil. in rubr. de tit. or. ex antiq. temp. num. 44. qui & num. 43. benè aduertit hodie ad longiſſimam, & immemorabilem præſcriptionem fundandam ſufficere tempus ſeptuaginta, vel 60. annor. poſt Caualc. Crau. Menoch. Put. & Maſc. & illud valet hodie attento breui vitæ humanæ curſu pro annis centum. Et annorum 40. curriculum tantùm inſpicien-
6 dum eſſe in alienatione † emphyteuſis eccleſiaſticæ voluit Greg. 13. in bulla, quam conceſſit Bononienſibus ſuis conciuibus de anno 1572. 12. Decembris, quæ licet ſit particularis, habet tamen rationem iuris, & de illa meminit Raud. in rubr. de præſcrib. nu. 29. & extendit. nu. 32. ad alia loca.

Fundata igitur præſcriptione allegata per conuentos, quæ ſatis in actis ex ſupradictis, & ex teſtibus dicebatur probata, vt volunt Doctores relati per Maſcar. in d. concl. 1214. ſeu 1219. cum fuerit Molendinum cum prædijs adiacentibus poſſeſſum pro libero, & franco, nō eſt dubium, quòd curſus temporis præſcriptus, & fulcitus, tam antiqua, & valida preſcriptione, potuerit allegari per eos contra monaſterium, non obſtante, quòd ab initio illi Reuerendi Patres haberent directum dominium, quia illud eſt amiſſum facto, & culpa ſuorum anteceſſorum, qui amiſerunt per factam permutationem omne ius, quod habebant reſpectu directi dominij, ideo deſtituuntur omni actione, nec poſſent intentare remedium canonis reintegrādæ, quòd non datur illis qui culpa, & facto proprio à poſſeſſione ceciderunt, vt ibi omnes notant, & alibi dixi; Item ex iſta præſcriptione potuerunt aduerſus actores opponere multa, quæ concernunt prætenſiones in poſteriori cedula cumulatas, & quę reſultant ex ipſo effectu pręſcriptionis, de quibus effectibus tractat Balb. de pręſcript. part. 1. 6. par. princ.

7 Primò † Monaſterium carere omni actione, tā reali, quā perſonali, Tiraq. poſt multos de retract. conuen. §. 2. gl. 1. n. 63. & ſeq. Gabr. de præſcript. concl. 6. nu. 15. & ſunt iura aperta in l. cum notiſſimi, & l. competit. C. de præſcript. 30. ann. ita vt ſi fuiſſet oppoſita præſcriptio ante litem conteſta-

Digitized by Google

teſtatam impedire potuiſſet litis ingreſſum, ſed oppoſita
poſt litem conteſtatam dat victoriam opponēti circa me-
rita cauſæ, vt exorditur Rauden.in d.conſ.ſub rub.de titu.
orien.ex præſcriptione.n.1.per l.fin.D.pro ſuo.Bon.de ſta
tuar.vrb.præſcrip.gl.29.n.6.& Doctores in l. omnes. & l.
ſicut C.de præſcriptio.30.annor.& præſertim procedente
præſcriptione cum titulo,& bona fide.Vaſq.lib.2.contro-
uerſ.cap.56.

Secundò pariter effectum, vt ex curſu temporis dican-
8 tur † omnia ſolemniter geſta,& ſi ab initio pro validitate
tituli aliquid fuerit prætermiſſum, cenſeantur poſtea om-
nia ratificata cum examine neceſſitatis, & vtilitatis, cum
decreti interpoſitione, ac conſenſu Pontificis, & aliorum
qui à Paulina requiruntur, vt dixi in antecedenti quæſtio-
ne,& per multa oſtendunt Maſcar.in d.concl.1377.ſecun-
dum nouam impreſſionem,& ſecundum antiquam concl.
1372 Vaſq.d.li.2.c.58.n.12.& c.61.per tot.& data obſer
uancia contractus per longum tempus,id multi tenent re-
lati per eundem.c.63.nu.6. qui & pulchrè declarat.c. 64.
num.trigeſimoſecundo, & cap.81.numer.15.& 16.dicens
initium vitioſum non nocere innumerabili præſcriptio-
ni.

Tertium effectus ad rem noſtram ſpectans ille eſt, vt
quando res adhuc eſſet emphiteutica,& annuo cenſui ſub-
poſita,ex immemorabili tempore circumſcripto affranchi-
9 mento inducta † eſſet præſcriptio,non ſolum quo ad pre-
teritas,ſed & quo ad futuras penſiones Crau. de antiquit.
temp.p.4.§.materia iſta num.34. Guid.Pap.quæſt. 406.
Boer.deciſ.336.ad fin.Vaſq.d.lib.2.cap.83.nu. 39. & ego
dixi ad deciſ.D.mei 179.vbi de hoc particulariter ag tur,
& addo Caſtrenſ.conſ.213.viſo puncto.num.4.lib.2.Cra-
uet.conſil.57.num.8.Ruin.conſil.155.nu.7.& conſ.156.n.
4.lib.1.Bero.agens de emphiteuſim eccleſiaſtica.cōſ.114.
num.23.lib.1.& ita iudicatum refert in Senatu Toloſano.
Coraſ.deciſ.79.& à Valiſitano ſic pronunciatum teſtatur
Roderic.de ann.redditibus lib.1.quæſtio.17.n.103. Balb.
de præſcriptio.4.part.4.part.principal.quæſt.8.nu.2.verſ.
vnde pro veritate concludo.Aluar.Valaſc.conſultat.49.in
fin.quo ego intelligo procedere in eo, qui rem acquiſiuit
ab alio uti liberam,& francam & longiſſimo tempore,vti
talem poſſedit,ſine domini interpellatione,nam præſumi-
tur facta liberatio per affranchimentum, vt in noſtro ca-
10 ſu, ſecus † ſi ille qui tenet habet ius a domino directo,&
tenet rem vt emphyteuticam; nam illo caſu ob negligen-
tiam non petentis, præteritas tantùm penſiones præſcri-
bet,non futuras, vt in puncto iudicaſſe conſilium Neapo-
litanum teſtatur Afflict.deciſ.93.dum pro penſionibus iu-
dicauit,& cum hac diſtinctione ſuper emphiteuſi eccleſia-
ſtica tranſit Caſtrenſ.dicto conſ.213.& Bero. conſ. 116.
nu.23.26.& ſeq.lib.1.& ita intelligenda deciſio Surd. 59.
num.5.& 7.vbi illa deciſione loquitur,& quod de præſcri-
ptione laudimij contra eccleſiam tradit Coſta de retract.
c.8.caſu 11.n.13.

Quartus reſultat effectus, quod non ſolum cenſus, ſed
11 & † ipſum directum dominium poſſit præſcriptione quę-
ri,aduerſus dominium rei emphyteuticæ:quod quidem li-
cèt apud me non ſine dubitatione fuerit in addit.ad d.de-
ciſ.179.per textum in l.cum notiſſimi. illud habet locum,
quando de affranchimento, ſeu liberatione non opponi-
tur, ſed ſi apponatur de liberatione,& edoceatur de titu-
lo antiquo, tunc valet liberatio, & præſumitur magis i-
ſta liberatio, quando res ex pacto, vel ex conſuetudine
poterat affrancari, vt innuit Dom.meus in dicta deciſio.
179.num.5.& data longiſſimi temporis duplicata præſcri
ptione,vel centum annorum curriculo, non habeo dubiū,
ſi res vt libera,& franca poſſideatur quin etiam directum
dominium præſcribatur,cum & ſupremam iuriſdictionem
aduerſus ſupremū dominium in feudalibus præſcribi poſ-
ſe multi noluerint, ut ſcripſi in ardua quæſtione in addit.
ad deciſio.D.mei.5.p.ſecunda,& latius ſcripſi in meis cen-
turijs feudalibus,vbi de articuli veritate diſſerno, prout &
de cuius directi dominij præſcriptione abundè tractaui-
mus:& omnia ſi etiam dabitur,& qualitas temporum per
mittit in lucem prodibus.& pro hac præſcriptione qua-
dragennaria tam circa penſiones, quam circa ipſam rem
videtur ſatis vrgere tex.in l.fin.C.de feud.patrim.lib.11.v-
bi Anaſtaſius Imperator poſſeſſores iſtos ſiue cum titulo,
ſiue ſine titulo poſſidentes,ſecuros facit,& vult nuda poſ-
ſeſſione, quadragennaria munitos eſſe,quod enim de dire
cto dominio dubitatur,poteſt procedere in directo domi-
nio cum Imperio, & iuriſdictione,non in hoc emphyteu-
tico in quo nulla eſt ſubiectio.

12 Quintus,quod cum agatur de re franca, & libera † fru-
ſtra de laudimijs, & terzeni præſtatione tractari cum & il-
lis optima ratione præſcriptum dicatur, ſi de re emphy-
teuta tractaretur, qui tamen in re non recedo a doctrina
D. mei Patris ſpiritualis Amedei à Ponte in tract.laudim.
q.47.qui loquitur in re poſſeſſa vti libera,quo in caſu etiā
ſcribit Guid.Pap.conſ.213.n.6.& in quadragennaria pre-
ſcriptione.quæſt.416.vbi Ranchin. & alij addentes. Clar.
in §.feudum.quæſt. 45. & plurimùm eſt tribuendum cen-
tenariæ præſcriptioni, quæ procedit contra iuris prohibi-
tionem. Caualcan.deciſ.45.n.58.Guid.Pap.q.407.Imò &
fruſtra de caducitate tractari ſcribit Aldouin. Feltrenſis
conſ.81.n.29.poſt Pereg.conſ.86.lib.4. & per totum con-
ſilium emphiteutam antiquum poſſeſſorem contra eccle-
ſiam defendit.

Sextus,& vltimus effectus eſt huius pręſcriptionis,quòd
13 † pleniſſimam ſecuritatem poſſeſſori tribuit,vt voluit Iu-
ſtinianus in l.omnes,l.ſicut.C.de præſcript.30.annor. & in
centenaria præſcriptione diximus dicta quæſt.27.cum ti-
tulum ſolemnem tribuat, & contra omnes priuilegiatos
procedat, quo ſtante male dicitur iſta præſcriptio ab ali-
quibus iniquum pręſidium,odioſum remedium,ac impro-
bum,ſequentes Iuſtiniani verba in dicta Nouella.9. quia
hæc non fuit intentio Iuſtiniani damnare iſtam exceptio-
nem,quæ naturalem æquitatem ſapit,prout omne demon
ſtrat Pinell.in auth.niſi tricennale num.40.& Franciſ.Sar-
mient.ſelectar.interpr.lib.2.c.10.Conan.commentar.iur.
ciu.lib.3.c.11.in fi.& quamuis dicatur iudicaturum ſecun
dum æquitatem,nullam habere rationem præſcriptionis,
id procedit in ea præſcriptione, quæ in ſolo curſu tempo-
ris verſatur,nec aliquo fulcitur patrocinio ſingularis tituli,
14 vel bonæ fidei,ac negligentiæ aduerſarij,† ſecus in fauora-
bili,vt dicit Crauet.de antiq.§.materia iſta. 4.par.nu.6. P.
Gregor.ſintagm. lib.40.c.11.Rauden.in dicta rubr.de tit.
orien.ex præſcrip.n.6. vnde vti pium remedium non erit
ab eccleſia reiiciendum, quàm,vti piam matrem admitte-
re contra ſe præſcriptiones, dicit idem Sarmien.Romanæ
Rotæ Auditor.in tract.de redditib.eccleſ.c.4.nu.10. in fi.
quem tractatum habeo poſt liberos ſuos Doctiſſimos ſe-
15 lectarum interpretationum,& mihi quidem † præſcriptio
non iniquum pręſidium, ſed tutiſſimum refugium poſſeſ-
ſoribus proficuum,& omni reipublicæ vtile,& neceſſarium,
ne rerum dominia ſit in incerto ſemper viſum fuit, vt dixi
quęſt.41.num. 1. lib. 1. & præſcriptionis legem ob id di-
ſertiſſimus Caſſiodor. patronam humani generis vocat, &
Sidonius omnium litium abolitionem dicit, & poſt iſtos,
et alios Gotofred.in rubr.de præſcript.30.vel 40. ann. &
iſtud remedium in foro conſcientiæ obſeruādam,& ab ec-
cleſiæ

Digitized by Google

cletta ſeruari, dicit Aldo. intercõſ. Pereg. li. 4. cõſ. 75. n. 32.
& interpropria d. cõſ. 81. li. 1. n. 24. Ideo non ſine cauſa Pius
4. reuocauit conſtiturionem Pauli 4. per quam ſuerat
excluſa præſcriptionis exceptio in rebus eccleſiæ ma-
lè alienatis, et illam ad viam iuris reduxit, vt in bullario,
fol. 681.

Præſcriptioni immemorabili, quæ obijci poſsint, & an mala fides authoris noceat ſingulari ſucceſſori, & an fratres Dominicani gaudeant priuilegio Eccleſiæ Romanæ.

QVÆSTIO XLVIII.

1 *Dominium directum præſcribi non poteſt etiam per mille annos ſtante mala fide.*
2 *Mala fides tranſit in ſingularem ſucceſſorem.*
3 *Promiſſio de donando, vel vendendo non eſt donatio, nec venditio.*
4 *Præſcriptio directi dominij contra eccleſiam non currit per annos 45.*
5 *Alienatio imperfecta ex modico temporis curſu non confirmatur.*
6 *Præſcriptio dormit durante bello.*
7 *In præſcriptione longiſſima, poſt 40. annos non conſideratur mala fide.*
8 *Titulus non eſt docendus in præſcriptione dominij directi, ſed ſufficit illum allegare in genere.*
9 *Solemnitates ex antiquitate temporis præſumuntur interueniſſe.*
10 *Præſcriptio. 30. annorum facit hæredem tutum ſecundùm veriorem.*
11 *Bona fides ſemper præſumitur in poſſeſſore.*
12 *Mala fides authoris non currit in re eccleſiæ in eum, qui emit ab habente titulum, & poſſedit longiſſimo tempore.*
13 *Excommunicationis exceptio non interrumpit præſcriptionem bonæ fidei poſſeſſoris.*
14 *Monaſteria ordinis Prædicatorum, non gaudent priuilegio Romanæ eccleſiæ.*
15 *Poſſeſſio non interrumpitur per mutationem Prælatorum.*
16. *In præſcriptione immemorabili non deducuntur tempore peſtis.*

ADuerſus iſtam præſcriptionis exceptionem multa
fuerunt oppoſiram per monaſterium, per quæ di-
cebant Aduocari non eſſe huic exceprioni locum, de qui-
bus ſingulis pauca dicemus. Et primò opponebatur de
mala fide Iacobi Ferri, qui ſine iuſto titulo durante vita
ſub prætextu affranchimenti dominium directum eccle-
1 ſiæ ſibi vſurpauit, qua mala † fide ſtante, nec ipſe, nec il-
lius hæredes potuerunt præſcribere, etiam per mille an-
nos, vt tradunt omnes in auth. malæ fidei. C. de præſcr. et
de iure canonico hoc eſt expeditum cumq; nulla probare-
tur utilitas, & neceſſitas contrahendi, & affraneandi, ſem-
per vitioſus contractus reſultabat, quemadmodũ ipſi Ferro
vitioſus appoſuit. dum in alio inſtrumento ad partem le-
cto aſſeruir ſe habere conſcientiam læſam de anno 1521.
& ideò reportata ratificatione ſoluir aureos 27. conuentui
pro confirmatione præcedentis inſtrumenti, & hac mala
fide præſuppoſita intranr omnia, quæ Doctores tã cano-
nici; quam ciuilis iuris tradunt in materia in d. auth. malæ
fidei, in c. de quarta, & quæ dixi ego ſup. qq. 45. & Crau. in
tract. de antiq. par. 4. per totam. Anguiſ. conſ. 79. num. 43.
Caual. d. deciſ. 45. et 46. et poſt eum Canis. in conſilio edi-
to contra emphiteutam nec non ea quæ, ad excludendum
antıcum poſſeſſorem tàm in rebus corporalibus, quam in-
corporalibus tradit in ſimili Ozaſ. deciſ. 101. num. 8. 20. &
27. & deciſ. 177. nu. 7. Barz. deciſ. 101. Bardel. in iam alle-
gato conſ. 47. & ego d. q. 960. cui ſuffragantur Paulinę ver
ba, quæ vult bona omnia ad eccleſiam liberè reuerti, & de-
tentores, ac contrahentes excommunicatos declarat per
quam excommunicationem, quolibet anno in die Iouis
Sancti in palatio Sancti Petri renouatam, omnis dicetur
interr upta præſcriptio, & omne malæ fidei Purgationem
ſublatam concludere poſſumus, vt conſiderat Caual. c. in lo
co citato; & faciunt tradita per Maſc. concl. 1377. nu. 18.
& 68. & Redoan. de reb. eccleſ. non alien. q. 46. nu. 1. & 11.
contra Guid. Pap. ſcribens. qq. 159. & hanc malam fidem
2 † tranſire in ſingularem ſucceſſorem. Ozaſc. et omnes alij
teſtantur, & alij multi allegati, per Aldou. conſ. 50. num.
25. num. 39. vbi hoc etiam vult procedere, ſi hæres vellet à
ſe ipſo pręſcriptionem incoare, cuius conſcientiæ ob id cõ-
ſulendum ne innodati remaneant, tradit Nauar. in manua.
confeſſ. capit. 27. num. 73. tanto magis quia Tonduti nul-
lum ad fundandam ſuam præſcriptione demonſtrabant
titulum perfectum, cum inſtrumentum anni 1555. quod
pro titulo adducebant non contineret venditionem, ſed
promiſſionem de donando caſu quo Tondutus redimeret
Molendinum à Ludouico Martello, qui prędium de anno
3 1502. cum pacto retractus venditus fuerat, nam † promiſ-
ſio de donando, ſeu de vendendo non faciunt donatio-
nem, neque venditionem, vt cõprobat D. Pater meus de-
ciſ. 232. num. 5. Boer. deciſio. 3. Tiraquell. de retr. conuent.
§. final. numer. 40. etiam non obſtante clauſula conſtituti,
vt dicit Marlian. in repetit. l. quoties. num. 283. Cod. de rei
vendic.

Secundò opponebat Monaſterium, non eſſe plene pro-
batum tempus, quod deſideratur ad præſcriptionem indu
cendam, imò nec ipſam præſcriptionem probatam prout
probari debet, ab eo qui in hac ſe fundat exceptione, ad
tradita per Maſcar. in uerbo præſcriptio: nam data inuali-
ditate tituli non erat continuata poſſeſſio longi temporis
ſeu quadragenaria, tam in perſonam Ferri, quam in perſo
nam hæredum, & poſtea conſiderata perſona ſucceſſoris
ſingula is ponderato rempore de momento ad momentũ
prout ponderare debet gl. in l. 3. §. minorem. de minor. Do
ctor. in c. ſuper eo. de appellat. non erat decurſum tempus
ſufficiens ad præſcribendũ, facta ſupputatione, prout fieri
debet, cum à titulo præſuppoſito anni 1555. vſque ad li-
4 tem motam 1600. non eſſent decurſi niſi anni 45. qui † ad
pręſcribendum, contra eccleſiam pręſertim, quo ad dire-
ctum dominium, non ſufficiunt, vt dicit D. Ponte d. qq. 47.
Borgnin. d. dec. 45. n. 27. Clar. in §. feudum. q. 45. Guid. PP.
deciſ. 407. qui licèt loquantur in feudo idemeſt in emphy-
teuſi, quę à pari procedit, Euerard. in loco à feu. ad emph.
Valaſ. de iur. emph. q. 38. n. 19. & dixi d. q. 27. n. 35. & illi
requirunt centum annos, qui numerus videtur èt deſide-
rari ad pręſcribendum contra fratres ordinis Prędicatorũ
Sancti Dominici, qui ex bullis productis Iulij. 2. & Pauli 3.
ac Pij 5. gaudent beneficio, quo gaudent patrimonium
Eccleſię Romanę.

Tertiò intertumptam pręſcriptionem iſtam dice-
bant Aduocati monaſterij, non ſolum per interuer-
ſionem poſſeſſionis factam in duobus inſtrumentis
venditionum, vnum Martello, aliud Tonduto,
pronunciando rem liberam, & francam in pręiudi-
cium iurium monaſterij, antequam ius aliquod fir-
mum

Digitized by Google

mum haberent Ferri,ſed etiam ſtante debilitate ſui inſtru-
menti, nam ſi tempore venditionum fuiſſet mota lis Fer-
ris, cum non eſſemus in tam antiqua preſcriptione non e-
docto preſumptine de ſolemnitatibus,cum de neceſſitate,
& vtilitate alienationis minimè conſtare poſſet, de qua
plura Polidor.Ripa obſeru.395. dubio procul ab omni iu-
re excluſi fuiſſent, & obtinuiſſet monaſterium ſententiam
ad ſui fauorem. Et eramus tunc in caſu omnium illarum
deciſionum, quas ad fauorem Eccleſię, in hac materia nu-
merat Rauden.in dicto tract.rubr.prima, num.318. & ſe-
quentib.cum quibus in caſu iſto numerari poſſunt alię de-
ciſiones ab eodem relatę.num.300. & multis ſequentibus,
& præſertim,Riminal.Iun.conſ.713.lib.6.355.lib.quarto.
Menoch.conſil.114.lib.2. Gabriell.conſil.82. lib.2. Bero.
conſil.83. 84. & pluribus ſeqq.lib.1. qui omnes licèt con-
cludant pro emphyteutis contra Eccleſiam, tamen dant
5 pro expedito † facta alienatione imperfecta, & modico
temporis curſu non poſſe illam confirmari. Rota in nouiſ.
decis.277. par.prima. Et iſta interruptio coadiuuatur ex
tot mutationibus prælatorum, quæ quolibet biennio fieri
ſolent, quibus ſtantibus non poſſumus dicere cõtinuatam
ſcientiam, & patientiam monaſterij, ad præſcriptionem
confirmandam.iuxt.gloſſ.in cap.primo.de reſtit.in integr.
lib.6.

Quartò durante iſto temporis curſu fuerunt in hac Ci-
uitate, bella, & peſtis de anno 1543. & 1580. vt ſuperiùs
dixi,quorum tempora, ſi deducantur, prout multi volue-
6 runt cum dicatur † eo tempore dormire præſcriptio, vt
dicit tex.in cap.ex tranſmiſſa.in fin.de preſcrip.cap.prima
actione.vbi glo.16.quæſt.1.Papien.in for.reſponſ.rei con-
uen.in verbo præſcriptionis, vbi aliàs oppoſitiones addu-
cit. Balb.de præſcript.in ſecunda par. ſextæ par. principal.
non erit dubium, quin dicatur interrupta omnis præſcri-
ptio, tam illorum de Ferro, quàm ſuorum ſucceſſorum;
nam tempore illorum de Ferro fuerunt bella,vſque ad an-
num pacis 1559. in fin.& tempore Tonduti peſtis grauiſ-
ſima in hac Ciuitate ab anno 1580.vſque ad finem 1581.

Verum iſta omnia, quæ prima fronte multùm vrgere
videbantur facili negotio dilui poſſe dicebant Domini Iu-
riſconſulti Andibertus, & Balduinus, coram Senatu viua
voce diſputando, præſuppoſito pro vero nos eſſe in anti-
quiſſimo tempore,& in continuata poſſeſſione, excedente
metam centum annorum,iuxta dinumerationem ſuperiùs
factam, cui non obſtabant interruptiones præſuppoſitæ,
quia omnia ceſſant propter longiſſimum tempus decur-
ſum:& particulariter reſpondendo ego dicebam, ad primũ
de mala fide propter titulum Ferri vitioſum, & imperfe-
ctum omnia ex diuturnitate temporis purgata fuiſſe,ſtan-
te præſumptione ſolemnitatum omnium, quę in eo con-
tractu deſiderari poterant, vt dixi in antecedenti deciſio-
7 ne;& in ſpecie in preſcriptione † longiſſimi temporis poſt
40. annos,neque bonam, neque malam fidem conſiderari
voluerunt relati per Menoch.de arbitr.caſu 43.n.6.& ipſe
confirmat lib.3.præſumpt.130.n.9. Pinell.in auth.niſi tri-
cennale.n.8.c.de bon.matern. Maſcard.concl.1214.n.45.
& 54.& n.57. Immo quando agitur de præſcriptione,bo-
na fides magis præſumitur, quàm mala etiam quod non
appareat de titulo,vt fuit ſententia Accurſij in l.ſi quis em
ptionis. §.1. in verbo tenuerit. C. de præſcript.30. annor.
Butr.in c.peruenit. nu.10. de cenſ.Tiraq.de præſcript.§.1.
gl.2.verſ.bona autem fides. Balb.in l.celſus. 3. par.de vſu-
cap.& hoc magis ſtante titulo vero, vel putatiuo, vt benè
explicat Rauden.in d.rubr.de tit.orien.ex antiq.temp.nu.
53. & titulum non eſſe neceſſarium, nec probandum au-
thoritatibus, & rationibus, ſatis dilucidè demonſtrat, &
8 ſatis ſufficit † allegare titulum in genere, cogeretur edo-
cere de illo Ferrus qui hodie ſi viueret eſſet in præſcriptio
nis centenariæ priuilegio, quæ habet hoc ſpeciale, vt de
tituli iuſto præſumatur, immo ipſa habet vim tituli iuſti,
& decenter conceſſi, vt dixi in d.q. 27. Nec eſt quòd dica-
tur titulum illum excludere omnem bonam fidem præſũ-
ptam, quia vt iam dixi nihil obſtat, niſi ſolemnitas quæ-
dam in examine vtilitatis, & neceſſitatis, & conſenſus ſu-
periorum, quæ ſi demonſtrarentur res eſſet in aperto, &
9 clara pro liberatione,& iſtę ſolemnitates † ex antiquitate
temporis preſumuntur interueniſſe;nam quoad vtilitatem
quæ ſola ſufficit ad firmandum contractum non eſt dicen-
dum illam non præſumi, cum tot inſtrumenta facta fue-
rint,& ſubſecuta ratificatio, non tractabatur de alienatio-
ne totius rei, ſed de permutatione cum alijs bonis emphy-
teuticis,& in omnem caſum agebatur de modico præiudi-
cio agendo de affrancando iuxta notoriam cõſuetudinem
huius patriæ; quò verò ad conſenſum, quis poteſt dicere
illum non interueniſſe, cum potuerit quandocumque ex
interuallo ſuperuenire, & pro illo eſt omninò præſumen-
dum. Et hoc ſtante non eſt, quòd dicatur, malam fidem
Iacobi tranſire in hæredes, quia negata mala fide ab ini-
tio hæredum bona fides cognoſcitur, quorum credulitas
potuit eſſe fundata, vt crederent omnia ſolenniter facta,
& geſta ante oculos monaſterij, cum eſſent bona in Ciui-
tate ſuper portis illius,ſecutis ratificationibus,& tacitis,&
expreſſis, & in præſcriptione triginta annorum hæredem
10 tutum † eſſe reprobata aliorum opinione inter duas com
munes contrarias dicit Vaſq.lib.2.controuerſ.c.73. nu.13.
Immo ſicuti poſt mortem illius, qui alienauit currit præ-
ſcriptio ſpatio quadraginta annorum, data nullitate alie-
nationis,vt poſt Rebuff.Maſcard.Redoan. Molinæm.Alex.
Stiat. & Nauar.tradit Quaranta in Commentar.Paulinæ.
num.47. ita & poſt mortem acquirentis fauore hæredum
debet currere præſcriptio,& à morte Ferri, vſque ad litem
motam illa eſt completa; nam ſpatio 30.annorum purga-
tur mala fides præſumpta, vt poſt Dec. & alios multos re-
centiores concludit Aldouin.in d.conſ.50.num.40.Si verò
tractemus de bona, vel mala fide illorum de Tondutis,
quis negare poteſt illos eſſe in bona fide ſtante titulo ha-
bito à Bartholomæo nõ de anno 1555.ſed de anno 1502.
quo anno fuit venditum Molendinum Mortello,cuius iura
ſuſcepit Tondutus virtute ſententiæ Præfectoriæ, quæ fuit
lata per D.Patrem meum tunc Iudicem maiorem Ciuita-
tis, & totius Prouinciæ; & ſi aliqua mala fuiſſet fides in
Ferro, ratione directi dominij, acquiſiti illa non tranſiuit
in ſingularem ſucceſſorem, vt dixi quæſt.mea 41.lib.1.ad
quam me remitto. Quinimmo in eius perſonam potuit
incoari præſcriptio, & fuit completa ſpatio annorum tri-
ginta,cum titulo,& continuata poſſeſſione, & vera eſt iu-
11 ris concluſio† in poſſeſſore ſemper bonam fidem præſumi.
iux.gl.in c.fin.de præſcript.& in l.ſuper longi.de præſcript.
longi tempor. quam concluſionem exornat Menoch. præ-
ſump. 130. per totam lib.3. qui vult etiam in habente ti-
tulum à lege reprobatum ex contractu non facto cum iu-
ris ſolemnitatibus, vel contra formam à lege præſcriptã,
non tranſire illius malam fidem in ſucceſſorem,qui poſſeã
longiſſimo tempore titulo emptionis poſſidit,vt num.46.
poſt Ruin.in conſ.69.col.vlt.verſ.præterea quamuis. lib.1.
12 & in re † Eccleſiæ non currere malam fidem authoris in
eum, qui emit ab habente titulum, & poſſedit longiſſimo
tempore ſcribit Bald.in d.c.vigilanti. de præſcrip.cuius do-
ctrinam vt ſummè vtilem commenda Balbus in repet. leg.
celſus.n 122.& ſequitur Menoch.d.loco n.52. & poſt 30.
ſeu 40.annos ceſſat allegatio malæ fidei, etiam quòd tra-
ctetur

Digitized by Google

ſtetut de re Eccleſiæ, vt ex magis communi, quam dicit longè veriorem altera contraria comprobat Vaſq. Illuſtr. controuer. c.81.n.11.& in eo vltimo poſſeſſore, & ſingulari ſucceſſore faciliùs eſt admittenda hæc allegatio, quia iuſto errore ductus potuit credere ſuum authorem habere iuſtum titulum, confirmatum antiqua, & longæua poſſeſſione, vt pulchrè, & acutè ſatis oſtendit Rauden.in dict. rubr.de tit.orien.ex præſcriptione nu.2.& ſeq. qui multos allegat in indiuiduo tractantes, & ille defendit ad præſcribendum contra Eccleſiam ſufficere triginta annos, vt nu. 19.cum verſemur in bonis quorum eſt permiſſa alienatio, licèt ego tutius credam requiri 40.annos, & ibi reſpondet ad Crauet.Caualc.& alios in contrariam allegatos.

Nec vis faciēda erat ſuper excommunicatione per Paulinam fulminata, & renouata quolibet anno contra detinentes res Eccleſiæ, quia illa procedit contra malæ fidei poſſeſſorem, qui ſine iuſto, & legitimo titulo contraxit, & detinet res Eccleſiæ, non contra titulatum poſſeſſorem, qui per centum annos iuncto tempore ſui auctoris rē poſſedit, vt in ſpecie fuit iudicatum per Senatum Pedemontanum in illa cauſa Caſtaneæ, de qua dixi in d.q.27.n.20. & vt dicit Rauden.in d.rub.nu.59.poſt Ruin.conſ.37.nu.17.
13 libr.4. non † poteſt illa exceptio excommunicationis habere effectum interruptionis contra poſſidentem bona fide. Minùs obſtat, quod dicebatur contra inſtrumentum anni 1555. quòd ibi erat facta promiſſio de donando, & nulla erat venditio, quia replicabatur eſſe ſumendum titulum ab inſtrumento 1502. quod fuit factum Martello, vt ſupra dixi, cum fuerit excluſus Martellus, & per ſententiā condemnatus admittendum iura virtute pacti facti poſtea de anno 1555.& vtcumque eſſet, quocumque tempore dinumerato, erat decurſa præſcriptio ſatis efficax ad excluſionem monaſterij.

Ad ſecundam oppoſitionem ex ſupraſcriptis reſultabat reſponſio, quòd erant decurſi 45.anni ſatis ſufficientes ad præſcribendum contra Eccleſiam, etiam quoad directum dominium, quia hic non agebatur de pręſcriptione illius dominij, quod reſidet penes dominum a quo ius ſuum vtile metitur emphyteuta, qui ſemper tenet rem titulo primæuo emphyteuſis, ſed in eo qui acquiſiuit liberationem per contractum affranchimenti dato ęquiualenti, & qui poſtea poſſedit rem liberam virtute illius contractus, vt
14 dixi ſupra. Et non eſt verum pręſuppoſitum, † quod monaſteria ordinis Prę dicatorum gaudeant priuilegio Romanę Eccleſię, quia bulla illa loquitur quoad iuriſdictionalia, & quoad protectionem, ſeu Saluaguardiam non quo ad bona patrimonalia. Secundò quatenus eſſent comprehenſi, neque Eccleſia Romana hodie gaudet pręſcriptione centenaria, cum Iuſtinianus reuocauerit priuilegium conceſſum, & reduxerit tempus annorum centum, ad quadraginta, vt apparet ex Nouella 111. & dixi ſupra in proxima antecedenti quæſtione. Tertiò hic dinumerando tēpus authorum, & iungendo cum tempore heredum, & ſucceſſorum, erat decurſum tempus integrum centum annorum, ſine vlla interruptione, prout ſatis abundè demonſtraui ſupra in fundamento temporis, ideò eramus extra caſum, & quòd debeat iungi tempus authorum cum illo ſucceſſorum non eſt dubium propter continuationem poſſeſſionis.

Ad tertiam oppoſitionem ſimiliter dicebam lapſum eſſe omne ius opponendi de iſta interruptione, quia verè, & realiter erat decurſum tempus ad præſcriptionem inducēdam ſufficiens, tàm ex perſona Iacobi Ferri, quàm ex perſona hæredum, & ſingularium ſucceſſorum, & per illa inſtrumēta non poterat dici interrupta præſcriptio, ſed magis continuata, quia ſemper res fuit vendita, vti libera, &
15 franca, & eo modo poſſeſſa. Nec mutationes † prælatorū officere poterunt ad confirmationem poſſeſſionis, & continuationem interrumpendam, quia illæ mutationes non poſſunt nocere habentibus titulum cum iuſta poſſeſſione in longiſſima præſcriptione, vt in puncto reſpondet Raud. in d.rub. de tit.orien.ex præſcrip.n.58. poſt Gozad.conſil. 1.Ruin.conſ.37.n.19.lib.4. pro cuius Conſilij veritate fuit iudicatum per Carolum Quintum ad fauorem Ducis Ferrariæ, vt refert Iouius, & Alphonſus Villoa in vita Caroli Quinti.

Ad quartum, quòd ſint deducenda tempora peſtis & belli optimè reſpondet Raud. in rubr.de tit.orien. ex anti-
16 quitate temporis non habere locum in † præſcriptione immemorabili, in qua nos verſamur, & ibi multos allegat quos vidi in indiuiduo reſoluere obiectum. nu.39.& ſeqq. vlteriùs dico non procedere obiectum, quando iuſtitia fuit exercitata toto illo tempore, & quando in eodem loco erant partes ipſe contra quas currebat tempus, & ſi non erat inſtrumentum ſolemne, vel non erat facta permutatio in vtilitatem monaſterij poterant monaci facillimè proteſtari.

Reſtitutio in integrum, an detur Eccleſia poſt quadriennij lapſum aduerſus decurſam præſcriptionem, ſtante maximè læſione.

QVÆSTIO XLIX.

1 *Eccleſia reſtituitur aduerſus præſcriptionem ex capite ignorantiæ, vel læſionis etiam poſt quadriennium.*
2 *Eccleſia omni caſu reſtitui debet.*
3 *Eccleſia reſtituitur aduerſus centenariam præſcriptionem.*
4 *Eccleſia non reſtituitur abſque læſione euidenti.*
5 *Reſtitutioni locus ſit data læſione non obſtante lapſu quadriennij.*
6 *Reſtitutio ex capite læſionis detur contra tertium poſſeſſorem in ſubſidium, quando principalis non eſt ſoluendo.*
7 *Eccleſia reſtituitur propter læſionem non obſtantibus ſolemnitatibus, & conſenſu impetrato.*
8 *Ignorantia non præſumitur.*
9 *Patientia ex præſuppoſito quadriennio omnem reſtitutionem excludit.*
10 *Reſtitutio non datur Eccleſiæ aduerſus centenariam præſcriptionem.*
11 *Minor, & cæteræ priuilegiatæ perſonæ non reſtituuntur ad aduerſus centenariam præſcriptionem.*
12 *Læſio allegari non poteſt ab vniuerſitate, quando contractus eſt factus per capita domorum.*
13 *Læſio calculatur ſecundum tempus contractus.*

Reſtat vltima quæſtio, vt videamus an aliquo remedio ſuccurri poſſit Eccleſiæ, ſeu Monaſterio, per reſtitutionem in integrum propoſitam, tàm ex capite ignorantiæ, quàm ſtante non currit vtile quadriennium, datum ad petendam reſtitutionem, tum etiam ex capite læſionis tamquam iuſta cauſa reſultans pro reſtitutione obtinenda, & hac in re maximum fundamentum conſtituebant Aduocati Monaſterij, tàm in voce, quàm in ſcriptis. Nam poſita pro vera illa opi-

1 † opinione magis communi, cum qua ſolet tranſire Sena-
tus Pedemontanus teſte D. Patre meo deciſ. 134. quòd re-
ſtitutio ex capite ignorantiæ non detur poſt 40. annos, quã
tamen multi ex recentioribus in dubium reuocare nõ du-
bitarunt, quos numeraui in meis additionibus, & illis addi
nunc poteſt Alexand. Trentacinqu. qui in libro varia. reſo-
lut. 2. tit. de reſtitut. in integrum, reſolut. 1. reaſſumendo tra-
dita per Dom. meum conatus fuit defendere multis argu-
mentis contrariam opinionem, reſpondendo contrarijs, vi-
2 detur quòd illa opinio non habet locum † contra Eccle-
ſiam, quæ debet omni caſu reſtitui. Felyn. in cap. 1. num. 8.
de præſcript. Afflict. deciſ. 329. Didac. Couar. in repetit. cap.
poſſeſſor, part. 3. §. fin. de regul. iur. in 6. Molina de iuſtit. &
iur. diſputat. 80. Quaranta poſt illos in dicta Paulina num.
47. Abb. in cap. 1. de præſcript. & adeo fauorabilis eſt iſta
3 reſtitutio Eccleſiæ, vt etiam † aduerſus centenariam reſti-
tutioni locum eſſe ſcripſerit Lanar. conſil. 38. in fine, & di-
cit hoc tenere non eſſe ponere os in cœlum poſt Crauet.
de antiquit. 4. part. quæſtione 23. num. 44. & 72. Alexand.
conſil. 13. colum. fin. libr. 1. & ita refert iudicatum. Idem
ſentit Put. deciſ. 63. libr. 1. Iaſ. conſil. 54. numero 3. libro
1. Pariſ. de reſignatione beneficij, libro 3. quæſt. 7. num.
83. & iudicatum ſimiliter pro eccleſia nõ obſtãte longiſſi-
ma poſſeſſione dicit Barz. deciſ. 101. & allegabatur in pro-
prijs terminis, quædam deciſio Senatus Pedemontani in
cauſa Reuerendi Giugliaris, & Raibandi 8. Nouembris
1593.

Et tantò magis huic reſtitutioni locum eſſe dicebatur,
quia apparebat de læſione monaſterij ſatis euidenter, ſine
4 qua † fortè reſtitutio non concederetur, & læſio appare-
bat ex ipſo contractu affranchimenti in quo data fuerunt
quædam ſeruitia loco penſionis annuę, quæ pro Molendi-
no ſoluebatur, & non erant illa ſeruitia æquiualentia pen-
ſioni; nam penſio Molendini erat de viginti ſextarij anno-
næ, quæ nunc eſſent valoris ad minus aureorum decem,
& de floren. viginti annuis, qui cum augmento monetæ va-
lerent hodie floren. quadraginta, & monaſterio in recom-
pẽſationem fuerunt dati floren. quinquaginta, qui nec ho-
5 die in tot ſeruitijs fuerunt conſtituti, vnde data iſta † læ-
ſione erat reſtitutioni locus, non obſtante lapſu quadrien-
nij gloſ. in cap. 1. de reſtitut. in integrum, cuius opinionem
communem dicit Socyn. conſilio 226. lib. 2. Roman. conſil.
123. num. 5. Alexand. conſil. 30. lib. 5. Et quatenus hoc re-
linquatur arbitrio iudicis, vt voluit Menoch. caſu 74. num.
4. caſu 75. num. 1. de arbitrar. Senatus debebat inclinare ad
fauorem Eccleſiæ, vt primum ius recuperaret, ſaltem me-
dia reſtitutione penſionum, ſeu ſeruitiorum, quæ fuerunt
ſubrogata loco penſionis Molendini, prout dicebat Dom.
meos Preſes Rouaxenda, in iſta cauſa, vt conſuleretur hoc
modo vtrique parti, & vna cum iactura alterius minimè
locupletaretur. Et quamuis læſio, & reſtitutio non dentur
6 contra tertium poſſeſſorem, limitatur † quotieſcunque
principalis, qui rem amplius non poſſidet, ſoluendo non
eſt, quia tunc in ſuſidium datur contra tertium, vt in reſti-
tutione tradit Menoch. de arbit. caſu 172. n. 25. & in læſio-
ne D. pater meus deciſ. 72. part. 2. & in puncto noſtro con-
ſuluit Roder. Xuares alleg. 25. Coſta doctiſſimè in ſuo tra-
ctat. de remed. ſubſidiar. cui plurimũ debeo ob honorificã
mẽtionem de me factam in dicto tractatus ingenioſè qui-
dem, & vtiliter conſcripto. Maſcard. concl. 1377. nu. 40. &
ſequentibus in noua impreſſione Taurinenſ. Imò preſup-
poſita iſta læſione Eccleſia reſtitueretur † nõ obſtantibus
ſolemnitatibus, & conſenſu impetrato, c. ad noſtrã, de reb.
eccleſ. non alien. c. 1. de reſt. in integrum. Didac. variar. re-
ſolut. c. 17. nu. 2. libr. 2. Redoan. de reb. eccleſ. Nouel. cap. 4.
queſt. 78. Quaran. in dicto verbo alienatio nu. 12. verſ. & li-
7 cet. Guid. Pap. deciſ. 160. Ripa obſer. 296. Rit. Collect. 46.
& ratio eſt euidens, quia præſcriptio non dat, niſi titulum,
& ſi contra titulum competeret remedium læſionis, ita da-
bitur reſtitutio contra præſcriptionem, ex capite ignorã-
tiæ, læſionis, & aliæ cuiuslibet iuſtæ cauſæ; conſtante præ-
ſertim eo caſu principali cauſa permiſſiua alienationis, ſeu
permutationis rei Eccleſiaſticæ, quæ in vtilitate conſiſtit;
& ego vt ingenuè fatear, ſi mihi oſtẽderetur nullam reſul-
tare vtilitatem, & adeſſe in damnum Eccleſiæ enormem læ-
ſionem, habita ratione ad tempus contractus, facilimè in-
clinarem pro reſciſſione contractus, non obſtante illa præ-
ſcriptione antiquiſſima, & reſtituerem Eccleſiam, etiam
poſt centum annos, niſi allegaretur datum fuiſſe Eccleſiæ
aliquid ad tollendam læſionem, quòd facilè poſt centum
annos poſſet à quolibet bono iudice præſumi, vt videtur
voluiſſe Faber. in Codic. Fabriano, titul. de iur. emphyteut.
defin. 53.

Hæc omnia vrgebant in iſta cauſa, & fuerunt producta
areſta, per quæ fuerat conceſſa reſtitutio Eccleſiæ, etiam
poſt quinquaginta annos, & fuit iudicatum ſuperioribus
diebus in cauſa cuiuſdam rectoris Cigalæ, me referente, ſu-
per quodam cenſu relicto pro luminari cuiuſdam capellæ,
cum repertum fuiſſet teſtamentum poſt multos annos, de
quo non habuerant ſcientiam Capellani, & tanto magis,
quia Reuerendi Monaci, illius monaſterij, qui erant viri
graues, ſeniores, & honeſti offerebant iuramentum præſta-
re ſolemniter ſuper ignorantia iuxta ea, quæ dicit Maſcard.
in ſua concluſ. 881. per totam, ſecundum antiquam im-
preſſionem, pro qua ignorantia, etiam adducebant com-
buſtiones ſcripturarum, mutationes prælatorum, & om-
nium conuentualium iuxta morem religionis, & decreta
Summorum Pontificum; Ideò aliqui inclinabant pro iſta
reſtitutione: licèt prædictis omnibus ſatis doctè, & ſubtili-
ter reſponderent Aduocati. Et primo incipiendo ab igno-
8 rantia allegata dicebatur † illam non præſumi, nam licèt
Maſcard. in ſua concluſ. 879. regulam conſtituat pro præ-
ſumptione ignorantiæ, dat tamen multas limitationes ad
eam regulam, ex quibus in caſu noſtro tollitur illa præſũ-
ptio, & vult ſcientiam coniecturis etiam probari, vt plenius
in concl. 1105. in verbo Notitia. & concluſ. 1294. in verbo
ſcientia; quorum multæ coniecturæ concurrebant in caſu
noſtro ad excluſionem ignorantiæ, & poſtulati iuramenti.
Primò antiquitas temporis longiſſimi; Secundo inſtrumẽ-
tum cognitionis, quod erat penes monaſterium, & fuit
productum ab eo in principio cauſæ pro fundanda illius
intentione. Tertiò habitatio continua in eadem Ciuitate.
Quartò poſſeſſio bonorum datorum titulo permutationis.
Quintò affranchimentum factum in capitulo monaſterij,
ſcientibus omnibus tũc conuẽtualibus, quorum ſcientia in-
dubitanter, per traditiones influxit in ſucceſſorum aures.
Sextò ratificatio ſubſecuta, poſt annos decem. Septimò
ignorantia rei notabilis, & de qua tenebantur monaci in-
ueſtigare, & illorum Prælati. Octauò ignorantia rei in qua
conſiſtebat pars patrimonij, vt apparet ex inſtrumentis
antiquis locationum. Nonò exiſtentia in monaſterio filij
Ioan. Franciſci Ferri, venditoris, qui erat ex conuentuali-
bus ſenioribus illius conuentus. Quæ omnia comprobata
per Maſcardum inducebant veram, & probabilem ſcien-
tiam excluſiuam ignorantiæ, & petitæ reſtitutionis ex illo
9 capite; Imò ex iſtis inducebatur etiam † patientia, quæ
omnem reſtitutionem excludit ex preſuppoſito quadrien-
nio, quod ſcienti currit, ſine ſpe reſtitutionis, vt tradunt
omnes; comprobat D. meus deciſ. 133. vbi de iſto quadri-
ennio loquitur, & ceſſant omnia Doctorum ſcripta, &

concluſio Crauet. Alexan. & Lanarij, de qua ſupra, & ſimiliter excluditur fauor ipſius monaſterij ſuper illa præſcriptione ignorantiæ: & addi Maſcardo poſſunt, quę Rauden. de iſta ignorantia, dicit in rubr. de tit. ord. ex antiq. temp. num. 47. & ſequentib. & in rubrica de tit. orien. ex præſcript. nu. 60. Beninten. deciſ. Pacian. conſil. 20. num. 143. Bim. conſil. 172. nu. 23. & ſeq.

10 Secundò dicebatur † non dari reſtitutionem Eccleſiæ poſt centennariam præſcriptionem, vt dixi in dicta quæſt. 27. & in ſpecie tradit Quaranta in dicto verbo alienatio. num. 47. & ibi additio littera K, poſt Felyn. in rubr. de preſcript. nu. 18. & Maſcard. concl. 1415. numero 55. Imò nec aduerſus quadragenariam reſtitutio competeret ſtante Bulla Pij Quarti, de qua ſupra, & ijs, quæ ad quadrogenariæ præſcriptionis reſtitutionem excludendam ſcribit. D. meus in dicta deciſ. 134. & ego in nouiſſimis additionibus, cuius fundamenta pro iſta opinione non deſtruuntur ex reſponſionibus Trentacinquij, quibus facilè replicarem, niſi tempus contere videret in iſtis ſubtilitatibus, nec vllo modo reſponderi poteſt ad ſubtiliſſima argumenta, quæ acutiſſimi ingenij, & doctiſſimi viri. Vaſqu. Pincll. & Sarmient. addnxerunt pro confirmatione hujus opinionis, quę ſemper à Senatu noſtro fuit recepta, & illud ad propoſitum noſtrum dicere ſufficiat, quod Iuſtinianus, qui Eccleſiæ Romanæ, & alijs centenariæ præſcriptionis tribuerat priuilegium, poſtea videns inquitatem ex reſtitutionibus reſultanrem, omnia reduxit ad quadragenariam in qua includitur quadriennium illud, ob cuius vtilitatem tot nugas, & ineptias Doctores contrarię opinionis ſibi finxerũt, contra legum præcepta, Sanctorum Patrum conſtitutiones, in Reipublicæ totius damnum, vt aliquando clarius demonſtrabo, & pro reſponſione huius oppoſitionis ſufficiet videre, quæ in puncto tradit Rauden. in dicto tract. ſub rubrica de cauſ. ex quibus deneg. reſtitut. in integrum, per totam; & in fine allegat pleniſſima conſilia Riminal. Iun. conſilio 655. lib. 6. Decian. conſil. 18. libr. 1. Menoch. 100. Cæph. 314. 315. & 316. lib. 3. Burſat. 168. libro 2. Suaci in dicta extrauagan. ambitioſæ, & dicit iuxta illa conſilia aduerſus petitam reſtitutionem fuiſſe iudicatum. Et contra Eccleſiam dicebat D. Audibertus, quòd cum vtatur priuilegio minoris. dicto cap. 1. de reſtitut. in integr. lib. 6. ſicuti

11 † minor non reſtituitur, nec communitas, ac perſonæ priuilegiatæ, vt dixi in dicta addit. ita nec debet poſt quadraginta reſtitui Eccleſiæ. Redoan. de reb. eccleſ. non alien. tit. de reſtitut. §. fin. nu. 9. Sfort. Oddo. de reſtit. quęſt. 3. nu. 23. Rota in antiquis deciſ. 49. num. 3. part. 2. & hanc opinionẽ magis communem, & tenendam dicit Surd. deciſ. 4. num. 5. Roman. conſil. 127. Menoch. 15. remed. recup. poſſeſſ. num. 428. dicens hoc eſſe ſpeciale in Eccleſia, & dixi in addit. ad deciſ. 11. D. mei part. 2.

Non obſtat læſionis conſideratio, quia vltrà quòd in actis de illa nihil fuit probatum, & nec particulariter deductum, & illa debet per proponentem probari de tempore contractus, vt plenè comprobat Rauden. in d. tract. rub. 1. num. 3. & 4. ſi conſideremus Primò contractum eſſe factum cum capitulo illius monaſterij capitulariter ad ſonũ campanæ congregati, cum idem ſit, ac ſi per capita domorum fuiſſet ab † vniuerſitate contractum, nulla com-

12 petit læſionis allegatio, vt dicit D. Pater meus in deciſ. 35. parte 2. vbi refert iudicatum, & præſertim in cauſa Iſiæ, huius Comitatus Nicienſ. 1588. menſe Nouembris. Secundò nullam reſultare læſionem, ſi conſideremus valorem grani de tempore celebrati contractus, imò reperiebatur, illam ſummam florenorum quinquaginta eſſe plus, quàm illa viginti ſextaria, & florenos viginti, ſi conſideremus augmentũ monetæ, quod debetur monaſterio habita ratione ad valorem grani cum ſuo pluris valore

13 quolibet anno; & tempus † contractus eſt inſpiciendum ad calculandam læſionem, vt eſt receptiſſima omnium ſententia, & in puncto concludit Raudenſ. in rubric. de alienat. emphyteut. eccleſ. numero vigeſimoſexto, & vigeſimoſeptimo, & in rubric. de non conced. in integr. reſtitut. numero quarto, & numero trigeſimoprimo, poſt Sfort. de reſtitut. in integrum. part. 2. articulo tertio, quæſtione 57 numero decimooctauo, & numero 101. dicit idem Rauden. poſt antiquiſſimum tempus præſuppoſita millies læſione non competere poſt quadriennium reſtitutionem in integrum Eccleſiæ, poſt Crauetr. & alios, & numero 102. in vndecima inſpectione, comprobat non dari illud remedium læſo ex ſuo conſenſu poſt Gozadin. conſilio octauo, numero quinquageſimoquarto. Angel. Socyn. Bald. Sfort. Bero. & alios multos, ad quem ſufficit, vt in indiuiduo materiam tractantem ſtudioſum lectorem remittere, & ille ſemper concludit, prout ego concludo ſatis eſſe ad excludendum læſionem, quod in contractu non reperiatur damnificata Eccleſia, quæ non debet excludere antiquum bonorum poſſeſſorem, & titulatum, vt lucrum conſequatur, vt perpendit Alexandr. de Neuo. conſil. 30. num. 4.

Cauſa iſta fuit per duos dies plenè diſcuſſa, & diſputata, & cum Dom. meus Præſes Rouaxenda, eſſet opinionis, quòd Eccleſię poſſet concedi reſtitutio, modo & ipſa reſtitueret illa ſeruitia, quæ tempore affranchimenti fuerant conceſſa, ne conſequentia alijs damnum afferret, & præiudicium, & in votis eſſet aliqua difficultas, fuit tandem per me cauſa concordata, & de conſenſu pronunciatum, eſſe confirmandas priores ſententias, quibus fuerant conuenti abſoluti, & dictum quòd pro ſupplemento ſeruitiorum, & pluris valore grani tenerentur conuenti ſupplere monaſterio certam ſummam, quam fuit arbitratus Senatus ad aureos centum. & partes acquieuerunt 1616. vltima Octobris, & hęc ſententia mihi videtur plena iuſtitiæ, & æquitatis, quamuis ob antiquitatem temporis, ego dubitarem in puncto de iure Eccleſiæ.

Edere, an teneatur conuentus, qui allegat habere titulum pro defenſione bonorum Eccleſiæ, quos poſſidet ab annis 40.

QVÆSTIO L.

1 *Reus non poteſt cogi ad demonſtrandum titulum ſuæ poſſeſſionis.*

2 *Reus tenetur exhibere ſcripturas ad fundandam intentionem eccleſiæ.*

3 *Poſſeſſor rei eccleſiæ titulum allegans ab antiquiſſimo tempore non cogitur eum exibere.*

4 *Poſſeſſor rei eccleſiæ, an teneatur titulum exhibere controuerſum eſt.*

5 *Exhibitio extractus non eſt facienda, etiam fauore fiſci, quando authenticum à protocollo facilè haberi poteſt.*

6 *Reus non tenetur exhibere fiſco, qui vtitur iure priuatorum.*

7 *Emphyteuta tenetur exhibere inſtrumenta ſua.*

FVit etiam dubitatum in cauſa prædicta, quia conuenti Tonduri aſſeruerunt habere titulum affranchimenti Molendini, & de hoc ſe iactauerat vnus ex conuentis, an illud exhibere cogeretur, ſaltem ad informandum animum iudicis, vt videretur an ex illo poſſet reſultare de ſolemnitatibus requiſitis; Nam quamuis regula ſit aliquem non teneri edere actori ad fundandam il-

lius

Digitized by Google

1 lius intentionem,imò † nec cogi poſſe ad titulum,ſuæ poſ-
ſeſſionis demonſtrandum.l.nimis graue C.de teſtib.c.1. de
probat.Purpur.l.1.C.de eden.Pacian.de probat.lib.1.c.64.
nu.87.& cap.7.num.71.& pluribus ſequentib.& eſt tex.ad
literam pro poſſeſſore in l.cogi.C.de petit.hęred.ne ſpecia-
li.73.D.de rei vendic.Tamen hęc regula videtur ceſſare fa-
2 uore Eccleſiæ † cui reus tenetur exhibere ſcripturas ad il-
lius intentionem fundandam,vt ſcribit Dec.in cap.1. num.
88.de proba.quod Doctores arguunt ex ęquiparatione de
fiſco Eccleſiam, vt ſicuti fiſco per reum facienda eſt editio
ad illius intentionem fundādam.l.Senatus.3.D.de eden.ita
etiam Eccleſiæ,vt poſt Felyn. Butr. & Roman. determinat
Euerard.in ſua centur.loco 61.num.8.& tantò magis,quia
hic erat probata iactantia,quæ per l.diffamari.C.de ingen.
aſtringit iactantem ad faciendum fidem de iuribus , quæ
allegat habere,vt amplè dicunt repetentes ibi,& Didac.in
ſuis reſolutionibus.lib.1.cap.18. Coſta de reme. ſubſidiar.
remed.50.

Ego tamen dicebam nullo modo eſſe cogendum conuē-
tum ad exhibitionem tituli præſuppoſiti : nam vt dixi in
quæſt.76.lib.1.tangendo in ſimili caſu materiam editionis,
etiam quòd conuentus rei vendicatione, pro re eccleſiæ,
dicat ſe poſſidere cum titulo ab antiquiſſimo tempore non
3 † cogitur poſtea titulum exhibere , quia Doctores qui di-
cunt pro cautela,ne conuentus ſuper decima,vel re impre-
ſcriptibili producat titulum,ſed in antiquis ſufficiat allega-
tio,vt ſcripſi q.960. in manuſcriptis, pręſupponunt reum
conuētum habere titulum realem, ſed non teneri etiam in
foro conſcientiæ exhibere ; vt deciſum teſtatur Miſinger.
centur.1.obſeru.30. Et ad fauorem Eccleſię reſpondebant
Aduocati Taurinenſes in ſuis ſcriptis multis modis.Primò,
quia ex inſtantia illa non conſtabat, quod titulus eſſet pę-
nes conuentum.l.3.§.fin.D.ad exhib.l. quædam.§. ſed nec
4 hęres.D.de eden.Secundo opinionem illam † quod fauore
Eccleſiæ,quis teneatur edere,eſſe controuerſam,vt conſtat
ex traditis in d.cap.1.de probat.vbi Bero. nu.66. Rip.in l.
1.num.13.C.de eden.vbi ait ſibi hanc limitationem diſpli-
cere,quia eſt contra æquitatem,& eſt contra text.in d.cap.
1.Tertiò,non habere locum,vbi agitur de inſtrumento pu-
blico,quod a protocollo notarij poteſt facilè haberi, tunc
5 nec † etiam fauore fiſci eſt facienda exhibitio extractus.
Abb.in d.cap.1.num.19. Dec.num.13. Pacian.conſil.155.
6 num.39.& ſeqq. Quartò, non eſt verum,quòd reus tenea-
tur edere fiſco,qui vtitur iure priuati, & illo non probante
reus abſoluitur,militante etiam quo ad eum regu.l.qui ac-
cuſare,vt multis comprobat idem Pacian.d.cap.7.num.71.
& ſequentib.de probat.vbi allegat illud conſilium quod fe-
cit contra fiſcum. Item quod dicitur de exhibitione facien-
da fiſco habet locum quando aliquid allegatur,quod ad fi-
ſci cauſam pertineat,nam tunc fit exhibitio ad fundandam
fiſci intentionem l. 3.D.de eden, ſecus quando nihil habet
quod ad fiſcum pertineat, & tūc proceditur in cauſa etiam
quòd nihil exhibeatur. Innocent.in d.cap.1.num.3.ideoq;
7 emphyteuta † qui alioqui tenetur exhibere inſtrumenta
ſua,ſi alleget ſe poſſidere per 30.vel 40. annos non poteſt
expelli,etiam,quòd non doceat de titulo,vt poſt Angel.in
l.prætor ait.§.huius edicti.D.de eden.Iaſ.in l.ſi legatum.n.
10.D.de probat.tradit.Pacian.d.cap.7.num.99.& num.85.
& ſeq.& tantò magis hoc procedit in caſu noſtro,quia iſte
conuentus non habebat titulum à monaſterio , ſed erat fa-
ctum cum ſuo authore. Et cum iſta opinione maior pars
dominorum tranſiuit , quamuis D. Præſes eſſet opinionis
contrariæ,quæ mihi quidem aſpera, & dura videbatur; ſed
fuit poſteà ad partem productum protocollum , & viſum
affranchimentum, & ſuper eius ſolemnitate , & validitate,

diſputatum,vt dixi ſupra, deciſ.46. & quòd titulum exhi-
bere non teneatur poſſeſſor,in puncto eſt text.in l.fin.C.de
fund. patrimon. lib.11. dum nulla differentia conſtituitur
inter poſſeſſorem cum titulo, vel ſine titulo poſt decurſum
ſpatium 40. annorum.

Laudimium an debeatur quando venditor reſeruauit dominium, non ſoluto prætio, & quid ſtante pacto reſolutiuo.

QVÆSTIO LI.

1 *Laudimium non debetur niſi perfecto contractu, & impleta conditione.*

2 *Dominium non dicitur tranſlatum,niſi tempore purificatæ conditionis.*

3 *Laudimium non debetur facta reſeruatione dominij , donec ſit facta integralis pretij ſolutio.*

4 *Laudimium non debetur quando contractus non habuit effectum.*

5 *Laudimium reſoluto contractu repeti poteſt.*

6 *Laudimium non debetur quando venditor recuperat rem venditam virtute pacti reſeruatiui dominij, ſecus ſi actione perſonali.*

7 *Pactum dominij reſeruatiuum non operatur quando creditor facit executionem in alijs bonis pro pretio debito.*

Dominus Ioannes Maglionus Æques Sanctorū
Mauritij , & Lazari ciuis Nicienſis , de anno
1607.vendidit quandam domum, quam reco
gnouit tenere titulo emphyteutico à Reue-
rendiſſimo Abbate S.Pontij, cum iuribus lau-
dimiorum, & terzeni , ſub ſpeciali , & expreſſa hypotheca
dictę domus, Rafaeli Solario, cum pacto ſolutionis laudi-
mij , & cum reſeruatione dominij dictæ domus,donec ſib.
eſſet integrè ſolutum prætium . Solarius non ſoluit in tem-
pore, & lapſus facultatibus fecit ceſſionem bonorum,po
adeptam poſſeſſionem domus, & traditione facta per ven-
ditorem , qui pro prætio ſibi debito condemnato empto-
re, fecit leuare de gagio dictam domum, & fuit ſubhaſta-
ta , & vendita alteri , à quo ſequeſtrato prætio , preten-
debat directus dominus, ſiue illius ceſſionarius laudimium
debitum à primo emptore ; cum de laudimio ſecundi em-
ptoris non dubitaretur , qui conuenerat de ſuo laudimio ;
opponit venditor dicens laudimium non deberi, & ſatis eſ-
ſe domino habere vltimum laudimium ſeu terzenū,& pri-
mum ſtante pacto reſeruationis dominij non deberi , quia
contractus non habuit effectum non facta ſolutione pretij,
& ſtante fallimento emptoris ; diſputatum fuit an iuſta eſ-
ſet venditoris oppoſitio contra dominum directum. Et ſa-
nè videbatur iuſta oppoſitio, quia contractui erat adiecta
reſeruatio dominij,quæ reddit illum conditionalem,& non
1 † niſi impleta conditione ac perfecto contractu laudimium
deberi , ſiue terzenam magis communiter conuenit inter
iuris interpretes,poſt Guid.Pap. quæſt.47. 126. & 411. &
conſil.126.Beninten.deciſ.204.num.13. quos authores ſe-
qui videtur D.à Ponte in hac materia verſatiſſimus quæſt.
laudim.36.cui conueniunt,quæ de Gabella amplè congerit
Surd.tota deciſ.305 pręſertim num.14. & ſeq.poteſt enim
eſſe , & non eſſe contractus dum illa pendet conditio , &
2 dominium † non dicitur tranſlatum niſi tempore puri-
ficatæ , & impletæ conditionis. l. ei qui. D. de condit. in-
ſtitut. ſine cuius tranſlatione vera , & irreuocabili non eſt

dubium quod nulla deberur laudimium,vt dixi.q.82.nu.4.
lib.2.& ibi de conditionali pacto tractaui licet ad alium fi-
3 nem,& in puncto,quod facta reſeruatione † dominij in cõ-
tractu nullum ex eo debeatur laudimium, donec ſit facta
pretij integralis ſolutio, voluit idē D.à Ponte in q.laudim.
39.nu.12.per l.cum manu fata.§.nemo poteſt. D. de con-
trah.empt.poſt Bal.Afflic.Surd.Gomez.& Bocat.in vltima
impreſſione allegatos, nam ſtante iſta reſeruatione, do-
minium dicitur reuocabiliter tranſlatum, & dominium
non debet ſtare in pendenti, ad effectum ſolutionis lau-
dimij.

Ego iam notaui quæſtionem iſtam, dum de hac eadem
cauſa ageretur in Senatu Pedemontano in meis quæſtioni-
bus manuſcriptis quæſt.959.& reperio tunc communi vo-
to fuiſſe reſolutum laudimium deberi, cauſam referente
perilluſtri domino Cæſare Ricardo Rouaxenda tunc colle-
ga noſtro doctiſſimo,& tunc huius Nicienſis Senatus Præ-
ſide meritiſſimo,& fuit publicata ſententia contra vendito-
rem ſub 2. Octobris 1612. confirmata ſententia Præfecti
Niciæ,qui declarauerat laudimium deberi, & cum iterum
ſuper eadem cauſa inter alium ceſſionarium Abbatis con-
tra ſecundum emptorem domus in hoc Senatu,interueniē-
te venditore, de hoc fuiſſet diſputatum, Senatus noluit
ab illa deciſione recedere. Non obſtantibus dictis per Sur-
dum in d.deciſ.305.quia Surdus non diſputat quæſtionem,
an debeatur gabella ex primo contractu, quia habet pro
expedito ex illa venditione ſolutam gabellam,ſed defendit
non deberi gabellam, quando virtute illius reſeruationis
fuit actum cum venditore,vt remitteret bona, & ille remi-
ſit,vel omnia bona,vel partem pro rata prætij non ſoluti,&
tunc verum eſt non deberi gabellam ex iſto contractu re-
ſolutiuo ab ipſo emptore; Quinimo ſi non facta ſolutione
laudimij venditor virtute reſeruationis domum recuperaſ-
ſet,domini habeant pro expedito, quod nullum deberetur
4 à primo venditore laudimium, quando † eum contractus
nō habuit effectum, certum eſt nullum deberi laudimium,
ſicuti nec duo laudimia deberi iſto caſu, optimè reſoluit
Parien.tit.de cenſib.§.55.glo.3.num.29.& in venditore de-
cocto à quo recuperantur bona,idem reſoluit tit.de feu.§.
23.num.17.verſic.rurſus, a quo tamen cauendum eſt dum
voluit re ipſa recuperata, iterum vendita, nullum deberi
laudimium,quia hoc eſt falſum,licet enim laudimium non
deberetur à recuperante reſoluto contractu, vt tradit D.
Ponte.q.38.& in pacto reſolutiuo ſcripſit Dec. conſil.440.
Marc.q.570.571.& 600.Sola ad decr.antiq.c.ex frequenti
4.par.num.3.& pulchrè ac ſubtiliter D.meus Faber Pręſes
Sabaudię in ſua chiliadę de errorib.pragmatic.Deca.prima
errore. 6. 7. & 8. & cum iſta opinione tranſiuit Senatus
ſuperioribus diebus in cauſa eiuſdem R.Abbatis.& Genui-
5 ni me referente, imò reſoluto contractu † poſſet ſolutum
laudimium repeti ad tradita per eundem Do. Præſidem. d.
quæſt.laudim.39.num.8. vel ſaltem retineri, vt in caſu eui-
ctionis rei venditæ dicit Coſta de retrotract.cap.8.caſu 11.
num.8.qui quoad reſtitutionem ſoluti contradicit. Tamen
ſi res iterum vendatur, debetur laudimium per ſecundum
emptorem prout in caſu noſtro fuit ſine vlla difficultate ſo-
lutum, re vendita ſubhaſta per ſecundum emptorem. Et
hoc modo intelligenda ſunt quæ D.Ponte ſcribit in d. quę-
ſtio.39.num.12.quòd in caſum reſeruationis dominij nul-
6 lū debetur laudimium, quia † verū eſt quādo venditor vti-
tur illa reſeruatione,& recuperat bona vēdita,virtute pacti
ſecus verò ſi actione perſonali venditorem conueniat, & il-
lo condemnato per ſubhaſtationes procedit, & iterum res
alteri iudicialiter deliberatur, nam tunc firmo remanente
primo contractu,& laudimium debetur,neque clauſula il-
la reſeruationis dominij parit effectum de per ſe, vt facta
traditione rei venditæ nullum debeatur laudimium,ſed eſt
poſita cautelam vēditoris contra alios anteriores credito-
res qui ſine illo pacto poſſent ipſum venditorem exclude-
rę,vt Doctores noſtri latè tradunt in d.l. cum manu fata.&
dixi ego quæſtio.74.lib.2. Bertazol.de clauſ.Rit.collectan.
508. poſt Martam in Rota Piſana deciſ.43. Coſta de rem.
ſubſidiar.rem.124.num.39. & intelligitur modò venditor
illo iure velit vti,quod ſi non vtatur,& voluerit ſibi alio re-
medio prouidere, non debet priuari dominus directus illo
iure,quòd fuit illi ex venditionis contractu perfecto acqui-
ſitum,& ſibi imputet venditor, qui iure reſeruato non fuit
vſus,vt in iure congrui concludit Afflic.deciſ.338.& ita fuit
etiam reſolutum in prædicta cauſa Genuini,non obſtan-
te pacto in inſtrumento poſito, quòd nullo modo cenſere-
7 tur tranſlatum dominium,niſi facta ſolutione, & † nō ope-
ratur illud pactum,quotieſcunque creditor facit executio-
nem in alijs bonis pro pretio debito: & hoc caſu loquitur
etiam D. Præſes Faber in dicto Chiliade Decadę 2. errore
primo, dum de hoc pacto reſolutiuo tractat, & ſubtiliter
more ſuo, ac doctiſſimè diſſerit. & cap.ſeqq.vbi tractat de
emptore ſponte offerente rem venditam venditori,an libe-
retur à laudimio, & quod debeatur laudimium re leuata
de gagio, & ſubhaſtata per ſecundum emptorem tradit D.
meus.deciſ.139.& dicam in ſequenti deciſione.

Hypothecaria an competat domino directo, ſuper re emphyteutica, pro laudimio, & an illa venditori ac cæteris creditoribus, tam in pretio, quam in re ipſa præferatur.

QVÆSTIO LII.

1 *Hypotheca an detur domino directo pro laudimio.*
2 *Hypothecaria datur pro laudimio ex conſuetudine.*
3 *Dominus pro laudimio habet ius ſuum fundatum, ex iure prælationis quod & priuilegiatis creditoribus concedi ſolet.*
4 *Surdus reprehenditur, dum laudimium ab alijs præſtationibus diſtinxit.*
5 *Hypotheca datur quo ad vtile dominium.*
6 *Dominus pro laudimio an præferatur alijs creditoribus.*
7 *Diſtinctio authoris in proxima quæſtione.*
8 *Dominus pro laudimio, agendo hypothecaria, præfertur creditoribus.*
9 *Laudimium debetur in ſignum ſubiectionis.*
10 *Laudimium non debetur à venditore propter euictionem ſecutam culpa venditoris.*

POſito pro vero, quod laudimium deberetur per pri-
mum emptorem,cum ille reperiretur decoctus, duæ
inſurrexerunt pulchræ,& celebres difficultates, quæ cuius-
libet acutiſſimi iudicis ingenium exercere poterāt. Prima
an dominus directus poſſit per hypothecariam à ſecundo
venditore illius domus laudimium conſequi. Secunda quis
eſſet in iſta hypothecaria, vel in prætio domus venditæ ſe-
quæſtrato potior,& præferendus in concurſu creditorum.
De vtraq; quæſtione fuit in Senatu Pedemontano tractatū
dum hęc cauſa propoſita fuiſſet, & iterum in hoc Senatu
Niceno cauſa per me relata fuit dubitatum,& per alterum
Abbatis ceſſionarium diſcuſſa.

Primæ quæſtionis reſolutio pendet ab illa quæ-
1 ſtione vtrum Dominus † directus pro laudimio ha-
beat hypothecam, quam Doctores admittunt habere
pro

Digitized by Google

pro canone, quos refert, & ſequitur Surd. deciſ. 32. in qua
quæſtione idem Surd. deciſ. 31. relatis opinionibus, & ratio
nibus hinc inde adductis reſidet in illa opinione pro qua
dicit Senatum Mantuanum iudicaſſe, quod nulla competat
hypotheca domino directo nulla ſuper bonis emphiteucis
pro laudimio; illa præcipua ratione motus, quod hypothe
caria non detur niſi a lege decreta fuerit, quod hic nullibi
cautum reperitur: & pro ſua opinione nullum allegat Do-
ctorem niſi Marinum Freciam eximium Iuriſconſultum,
qui hoc voluit in ſuo tract. feud. lib. 2. tit. de author. Baron.
author. 3. n. 4. & ab authoritate Senatus Mantuani dubitat
recedere quidam Doctor Nicienſis, in notis quas edidit ad
quæſtiones laudimiales D. Præſidis a Ponte. qq. 45. & pro
iſta opinione adduci poſſet, quod ſua res nemini ſeruit, &
cum ratione directi dominij res dicatur domini, non po-
teſt dominus habere in ſua re hypothecam, quæ dicitur
2 ſeruitus. Pro contraria vero allegantur Pariſien. in † con-
ſuetud. Pariſ. §. 52. gl. 1. n. 139. §. 53. gl. 1. n. 18. Papon. lib.
11. Areſt. 4. Solſon. de laudim. Cæſul. 1. n. 9. Caſſan. in con-
ſuetud. Burgun. rub. 11. gl. 1. n. 9. Menoch. conſ. 444. n. 21.
Pont. 10. d. q. 45. qui allegat Paridem de Puteo, & Crau. V.
de Franch. deciſ. 330. & hoc pro indubitato præſupponit
D. Preſes Faber. in C. Fabria. tit. de iur. emph. definit. 1. 4. 7.
59. 68. & in tit. ſine cenſ. vel reliqu. definit. vnica. qui hoc
multis Senatus Sabaudiæ placitis confirmat, idque vnica,
& vrgenti ratione comprobatur, quia eſt onus reale, & cũ
ipſa re tráſit, & tot clariſſimorum patrum authoritatibus,
qui, ſine dubio communem hanc opinionem conſtituunt,
non eſſe tutum in iudicando recedere; & cum illa tranſiuit
Senatus noſter Pedemontanus in iſta cauſa, tam referente
dicto Dom. Rouaxenda, quam poſtea referente Domino
Braida vltima Februari, 1614. condemnando in actione
hypothecaria Maſinum ſecundum emptorem domus ad
remiſſionem illius, tenendam per ceſſionarium Abbatis iu
re pignoris hypothecæ, donec eſſet pro laudimio ſatisfa-
☞ ctus: & cum iſta ſimiliter opinione tranſiuit Senatus Ni-
cenus 1616. de menſe Nouembris In qua quidem re con-
ſiderandum arbitror, male hic à pragmaticis diſputari de
3 hypotheca legali tacita, ſine expreſſa, quia † non ratione
hypothecę in ſuum dominus fundatum habet contra quẽ-
cunque rei poſſeſſorem, ad inſtar creditorum, quibus pro
pignore res obligatur, ſed ex iura quodam prælationis,
quod ratione rei huic laudimio obnoxiæ competit, & pri-
uilegiatis creditoribus concedi ſolet, ut pupillo, mulieri, &
illi qui ad nauim reficiendam, vel domum pecuniam ſuam
accommodauit; de qua re in l. Priuilegia. de priuil. credit.
Doctores tractant, & de muliere loquitur tex. in l. Aſſiduis.
C. qui pot. in pign. hab. Faber in dicto C. lib. 8. tit. 7. def. 10.
& tit. 9. definit. 10. & quamuis mulier, & alij habeant illud
priuilegium ratione perſonæ, non ratione rei, dominus ha
bet vtroque iure, & quia res ſua eſt, & quia dominus. Cum
enim ſit laudimium iſtud onus rei affixum, & adherens,
tranſeat quę iſtud onus cum ipſa re l. poſſeſſores. C. de fũd.
patrim. lib. 11. & ſine illius oneris ſatisfactione non ſubſi-
ſtat vẽditio. l. fi. c. ſine cenſu, vel reliqu. ideò contra rei poſ-
ſeſſorem dominus ius habet reſeruatum, non minus quàm
ex canone, & alijs ſeruitijs rei emphiteuticæ; qua in re gra-
4 uiter † errauit Surdum laudimia ab alijs præſtationib. diſtin
xit, cum nulla ſit inter iſta probabilis ratio diuerſitatis, vt
dicit D. à Ponte, & illa parificat omnino Pariſien. §. 52. gl.
5. n. 109. Faber vbique, & præſertim defi. 4. & 59. in dicto
tit. de iur. emph. & quemadmodum in præſtationibus em-
phiteuticis hypothecam tribuit Iuſtinianus in l. cum no-
tiſſimi. C. de præſcript. 30. ann. eandem, & in laudimiorum
conſecutione domino competere dicendum erit, ac per cõ-
ſequens falſum eſſe quod idem Surdus dicit, nullam a lege
hypothecam tribui nam quatenus etiam nullo expreſſo
nomine tribueretur hypotheca; non tollitur obligatio à re
ipſa deſcendens, quæ illius efficaciæ eſt, vt pro non ſoluto
laudimio poſſit dominus rem à quocunque poſſeſſore re-
uocare, & commiſſam declarare, vt admittit Faber. definit.
57. & 59. d. tit. quamuis hoc iuris rigore in patria non vta-
mur, cũ laudimia frequentius perſonali, quam reali actio-
ne petantur. Nec obſtat quod in re ſua non datur hypo-
theca, quia verum eſt quo ad directum dominium, ſed
5 quo † vtile quod eſt omnino ſeparatum, & ratione cuius
ciuilis, & naturalis detur poſſeſſio emphiteutæ, bene
poteſt ſtare hypotheca, vel illud onus iniunctum ab ini-
tio tempore conceſſionis, prout pro tributo vectigali,
& decimis, ius domino competit, quod contra rei poſſeſ-
ſorem exercere poteſt, & ego dicebam contra Surdũ quod
dum ipſe reprehendit alios nihil allegantes, ipſe nihil hac
in re contra communem dicit quod ſit ſequendum, & ma-
lè Senatum Mantuanum hac in quæſtione iudicaſſe con-
ſpicimus: & melius Pariſienſem, Neapolitanum, Sabau-
dum, & Pedemontanum Senatum pronuntiaſſe, quod
ſi in recognitione ab emphiteuta facta Laudimia ſub
obligatione promiſſa fuerint (vt erat in caſu noſtro) res
abſque difficultate quo ad illam hypothecam remanebit
vt dicit D. Ponte d. queſt. 45. num. 24. poſt Alex. conſ. 173.
lib. 2.

6 Ex ſupra ſcriptis videtur reſolui altera queſtio, an † do-
minus creditoribus in huius laudimij conſecutione præfe-
ratur, nam poſita veritate illa, quod dominus habeat illam
prælationem, ſeu hypothecam priuilegiatam, non eſt du-
bium, quod illo priuilegio tam contra creditores, quàm
contra ipſum venditorem in re vendita vti poteſt; ſi enim
vera eſſet opinio tenentium nullam domino hypothecam
competere, ſequitur, & verum eſſet creditores præferri,
prout iudicaſſe Senatum Mantuanum refert Surd. in dicta
deciſion. 31. quod ſi verior eſt contraria opinio, tunc qui-
dam habent pro indubitato dominium præferri, ita Faber
in dicta definit. 4. & 62. hocque videntur admittere alij
pro hac opinione allegati, ſi benè illorum ſcripta perpen-
dantur, ſolus hac in re diſſentire videtur D. à Ponte qui in
q. laudim. 27. in fin. dum de iure illo prælationi differit, q̃
a lege datur domino directo, vt præferatur alij emere vo-
lentibus, de iſta prælatione incidenter tractãs, ait æquius
eſſe, vt creditores domino præferantur, & ad hoc citat Al-
beric. de ſtatut. qui tamẽ nihil de hac materia tractat. Ego
7 † vero arbitror eſſe diſtinguendum inter creditores; nam,
aut ſunt creditores venditoris, qui ære alieno onuſtus rem
emphiteuticã vendit, vt de pretio creditoribus ſatisfaciat,
& tunc arbitror verum eſſe in illo pretio creditores pręfer-
ri, cum ſatis ſit dominiũ laudimium conſequi ab emptore,
qui regulariter ſolus laudimiũ ſoluit pro bona inueſtitura
& tãto magis ſi creditorib. illis res pignorata fuerit, & illi
in poſſeſſione reperiantur, quod & domino irrequiſito fie-
ri poſſe, ac ſine ſolutione laudimij obſeruari tradit Dom.
Ponte q. 33. & de iſta pignoratione loquitur D. Faber in
gl. fin. ad defin. 4. dum ibi vult in laudimio creditores præ-
ferri; nam domino nihil deperit, qui re poſt. a creditori-
bus adiudicata, iure dominij ius ſuum conſequitur, etiam
ipſa re ſubhaſtata, vt dicit D. meus in deciſ. 139. & ſequi-
tur D. Ponte in d. q. 27. & in nouiſſima impreſſione Vinc.
de Franch. deciſ. 277. qui ampliat etiam in re data in ſolu-
tum creditoribus per iudicem, poſt Alcia. & Caſſan. Aut
vero agitur res inter creditores emptoris, qui poſt rem
emptam à venditore conuenitur pro prætio, & tunc ſi de
prętio rei venditæ agitur poſtquam illa res ad inſtantiam

venditoris ſubhaſtata altari fuerit vendita, tunc crederem
in illo prætio creditores præferri, iuxta ſuam anteriorita-
tem, imò, & ipſum venditorem circumſcripta dominij re-
ſeruatione eſſe domino præferẽdum, quia dominus in pre-
tio, nec ius nec hypothecam habet, & ideò benè declaraſſe
☞ Senatum Pedemontanum in iſta cauſa, venditorem eſſe
domino præferendum in prætio ſequeſtrato. Sed ſi agitur
de laudimio conſequendo ſuper re vendita contra ſecun-
dum emptorem odio primi emptoris, dominus poteſt vti
ſuo iure aduersùs omnes, & auocare rem à ſecũdo empto-
re, donec ſit pro laudimio ſatisfactus, prout per eundem
Senatum Pedemontanum fuit poſtea pronũciatum in hoc
remedio intentato, & ſecundus emptor habebit ſuum re-
leuium contra venditorem. Et inter creditores non eſt du-
8 bium † quin dominus hypothecaria agendo ſit præferen-
dus, propter ius illud prælationis in re, quod à ſuo directo
dominio dependet iuxta leg. potior. §. videamus. D. qui po-
tior. in pign. hab. Nam licèt à doctoribus paſſim tradatur,
laudimium, ſeu terzenum deberi directo domino ob labo-
rem, cum vaſſallũ, vel emphiteutam in poſſeſſionem mit-
tat, laudet emptionem, & inueſtiat, ego rẽ vnicam conſide-
ro ſcilicet pactũ inueſtituræ, ſeu recognitioni adiectũ in ſi-
gnum ſuperioritatis illius directi dominij l. fi. C. de iur. em-
ph. quod ſi verum eſt quõ poterit ex creditorum pactioni-
bus, vel ex vtilis dominij alienatione ius illud quod rei in-
heret, & oſſibus illius (vt ita dicam) affixum, & ſeparari,
& ſuburti, quinimo ſemper ius ſuum intactum, & illę sũ re-
manebit, & omni perturbatione ſecurum. Nec vis faciẽda
eſt ſuper æquitate, & quòd dominus de lucro captando,
creditores verò de damno euitando contendãt, quia dam-
num creditorũ nõ debet nocere domino, qui etiam de dã-
no vitando certat, & lucrum iſtud à re prouenit, quæ pro-
pria domini eſt, & qui rem ab initio conceſſit huic addictã-
9 & affectam obligationi, & cum laudimia † in ſignũ ſubie-
ctionis debeãtur Aluar. in tit. de prohib. ſeu. alt. per Frider.
§. illud. Gozad. conſ. 65. nu. 13. Bud. in l. Herrẽnius. de euict.
ſi laudimiũ tollas, & hoc ius domini auferri dicendum eſt,
& quis dubitat inter creditores preferendum illum potiùs,
qui rei propriæ dominium quęrit conſeruare, quã qui alie-
næ pignus vindicat tot. tit. C. ſi alt. res pign. da. ſit, & ius do-
mini non poteſt extingui ex facto emphiteutæ, prout hic
extingueretur; & ſi negetur laudimium per creditorũ con-
curſum, & ipſe inueſtituram negabit; & ſicuti in canone
Surd. & alij dicunt dominium alijs creditoribus præferen-
dum, idem erit in iſto laudimio; & ſi quæramus de puncto
temporis inter dominum, & venditorem in iſto concurſu,
dominus erga quem ſe obligauit ab initio contractus em-
phiteuta erit ſemper anterior. Et iſtam veritatem agnouit
D. Maglionus dum cõuenit cum 2. emptore, vt laudimium
ſolueret, niſi illa ſententia reuocaretur, qua dictum fue-
rat laudimium deberi, quia hoc poſito omni iure deſtitue-
batur.

10 Nec vis eſt facienda † ſuper euictione ſecuta, per quam
multi tenuerunt excuſari venditorem à ſolutione laudimij
quia hoc eſt verum ſi culpa venditoris ſequatur euictio, &
per creditores illius, nã tunc nõ debebitur laudimium, quia
poteſt dici reſolutus contractus, & non habere effectũ, ſed
ſi culpa emptoris poſt rem traditam euincatur, tũc domi-
nus, qui ius habet quæſitum ex contractu, non debet pri-
uari iure, vltra quod etiam in 1. caſu, dubito, an dominus
re euicta poſſit laudimio priuari, quando ab initio contra-
ctus eſt perfectus, & eſt bene videndum quomodo ſequa-
tur euictio.

Mulier, quæ maritata non poteſt per Authent. ſi qua mulier obligari, an effecta vidua poſſit ratificare primum contractus, & ex eo teneatur erga creditores.

QVÆSTIO LIII.

1. *Contractus mulieris ſe obligantis cum marito tanquam eius fideiuſſor non ſubſiſtit.*
2 *Vidua certiorata de prima obligatione nulla, ex ſecundo contractu obligatur.*
3 *Contractus mulieris geminatus lapſo biennio attenditur.*
4 *L. ſi mulier. C. ad Velleian. non eſt correcta per Authent. ſi qua mulier. C eod.*
5 *Mulier nomine proprio promittens creditori mariti habenti pararam executionem tenetur.*
6 *Obligatio ſecunda non ſubſiſtit prima exiſtente nulla vidua ſe obligans ad euitandam executionem in bonis mariti, niſi repræſentet bona, tenetur in ſubſidium.*

VXor ſe obligauit cum viro ſuo, & promiſit ſoluere
pecuniam creditori, renunciando beneficio S.C. Vel-
leian. & Authent. ſi qua mulier. de illis certiorata; poſtea
viro mortuo vidua exiſtens, cum diſputatio eſſet de primo
contractu illa iterum ſe obligat, & promittit ſoluere quod
in priori obligatione promiſerat, nullo tamen præſtito
iuramento, inde pro ſolutione conuenta ſcondemnatur per
iudicem, facit depoſitum ſummæ; poſtquã ſententia tran-
ſiuit in iudicatum, poſteà petit reſtitui aduersùs contractũ
ſententiam, & omnia geſta; & cum ſuper hoc lis mota fuiſ-
ſet coram Senatu Pedemõtano, Senatus pronunciauit mu-
lierem reſtituendam, & abſoluendam à creditoris petitio-
ne, creditor in hoc Senatu Niceno petijt reuideri ſentẽtiã,
& cauſa per me relata fuit diſputatum de viribus huius
1 ſententiæ; Nam poſito quòd mulieris † contractus non
ſubſiſtat, quæ cum viro tamquam fideiuſſor mariti ſe obli-
gauit per text. in Auth. ſi qua mulier. C. ad Velleian. & per
tradita in materia iſta à Deo in deciſ. 223. vbi nec etiam
geminatus contractus attenditur, atque ita ſæpius Came-
rali iudicio fuiſſe confirmatum dicit Andr. Gaill. obſer. 89.
num. 1. & 2. lib. 2. confirmat D. meus deciſ. 222. num. 14.
cum enim mulier ſe iterum obligat, illa 2. obligatio ſumit
vires a primo contractu, quod nullum eſt, ergo, & ipſa ſe-
cunda obligatio nulla erit l. 1. C. de condict. ob cau. l. cum
te. C. de pact. Tiraquel. in tract. ceſſan. cau. par. 1. nu. 58. Vi-
2 detur tamen ex ſecundo contractu obligari, quem fecit †
vidua exiſtens certiorata de priori obligatione nulla, quia
tunc illa donationis, & metus præſumptio, per quem Vel-
leiano S.C. cautum fuit, mulieris obligationem nullã eſſe;
3 imò, & † mulieris geminatus contractus attenditur lapſo
biennio. l. ſi muliet. 22. C. ad Velleian. & in noſtro caſu id
videtur apertiùs, quia mulier poſt factam oppoſitionem
de nullitate contractus iterũ ſe obligauit ex l. ſi decipiendi.
30. D. eod. ex l. in ſumma 65. D. de condict. indeb. l. nec in-
tentio. 23. C. de trãſact. l. vnica. C. de error. calcu. idque ma-
ximè ſi poteſt ſuper bonis viri idemnitatem conſequi d. l. ſi
mulier. in prin. & l. ſi mulieri. l. ſi pro aliquo. D. ad Velleian.
Menoc. lib. 3. præſump. 21. & quamuis in l. ſi mulier 22. Iu-
ſtinianus loquatur in caſu quando mulier fauore extranei
interceſſit, vt ibi Gotofred. & alij notant communiter, &
videtur colligi ex nouella 61. cap. 1. vbi pulchrè de iſta ge-
4 minatione tractatur in §. conſenſus. & d. l. ſi mulier † nõ eſt
ob id correcta per Auth. ſi qua mulier, quia illa Auth. loqui-
tur quando mulier ſe obligat cũ marito, & text. in l. ſi mu-
lier.

Digitized by Google

liter eſt editus poſt nouellam 134. vt nulli iudic. vndè Irne-
rius illam Authen. deſumpſit anno Domini 541. exiſtente
Ioanne præfecto pretorio, aliud eſt dicendum quando mu-
lier primo ſe obligat cõſtante matrimonio ineficaciter, po-
ſtea mortuo marito iterum ſe pro filijs, quorum tutelã ad-
miniſtrat erga eundem creditorum, qui ſuper bonis mariti
paratam habet executionem, ſoluturam conſtituit ratifica-
ta priori obligatione; nã tunc ex duobus, obligatio 2 con-
firmatur; primo, quia mulieri in beneficium filiorum ſe
obliganti per Velleianum non ſuccurritur. l. ſi mater. 6. C.
ad Vell. quæ de matre vidua intelligenda eſt, prout & præ-
ſidis Fabri definitio. 22. ſub hoc tit. & hoc quãdo vti tutrix
5 ſe obligat. Secundò, quia mulier tenetur, quando † credito-
ri paratam executionẽ habenti, vel bona hæreditaria pro-
ſequenti, nomine proprio promittit, vt per eundem Fabrũ
defin. 17. qui licet loquatur in caſu quando mulier execu-
tioni ſe opponit, idem eſſe arbitror, quotieſcunq; ita ſe op-
ponit aliqui actiui, vt præiudicet creditori, qui ex illa pro-
miſſione a ſequeſtro, vel exportatione fructuum, vel mobi-
liũ deſtitit, ne creditor fruſtratus, & deceptus maneat, hoc
etenim caſu ſaltẽ res illas ſequeſtratas, vel pignoratas, aut
quas ſequeſtrare, vel pignorare creditor paratus erat, mu-
lier repræſentare teneretur, niſi mulier propria credita do-
talia opponeret. Ideò in cauſa prædicta ego dicebam poſi-
ta pro vera illa opinione, quòd ſecunda obligatio non ſub-
ſiſteret, pro qua Senatus Pedemontanus iudicauerat, cum
non teneatur fœmina quæ pro alijs ſe ſoluturam conſtituit
l. 1. §. 1. de conſt. pecun. Oinotom. inſt. de act. §. in perſonam.
6 36. & 37. & † nullo exiſtente primo cõtractu non ſuſtinea-
tur ſecunda obligatio. l. receptitia. la 2. C. de conſt. pecun. l.
2. & l. 3. D. eod. imò etiam cõdictione indebiti mulieri ſuc-
curratur. d. Auth. ſi qua mulier. l. debitrix. 24. §. ſi S. C. l. quã-
uis. 8. §. interdum. l. ſi mulier. 32. §. item ſi D. ad Velleian.
eſſe tamen condemnandam mulierem ad repræſentandum
mobilia propria mariti, & fructus, item alia quæ de mariti
bonis percepiſſe poſtea conſtabat, & pecuniam ex immo-
bilibus venditis perceptam, vt ſuper illis creditum ſuum
conſequi creditor poſſet. 1616. 23. Nouembris, & quamuis
☞ Senatus de rigore iuris eſſet contra mulierem, propter
authoritatem Senatus Pedemontani confirmauit ſenten-
tiã, condemnata tamen muliere ob nouas deductiones ad
ſoluendam ſummam principalem ſine aliquo intereſſe.

Cæterum ſi mulier poſt mortem mariti ſe obligaſſet, vt
7 effugeret † executionem teneretur repræſentare bona, vel
in ſubſidium remanere obligata præſertim ſi in communẽ
vtilitatem, & familiæ, pecunia fuiſſet verſa, vt dixi in addit.
ad deciſ. 223. littera C. & voluit Coſta de remed. ſubſidiar.
Rem. 12. illat. 1. Gamma. deciſ. 186. & 367. & Senatus Pe-
demont. in cauſa D. de Cigliero referente Dom. Senatore
Guerillo cenſuit non teneri vxorem ſoluere granum, veſtes
proprias mulieris, & ſimilia quę pro illius, & communi vti-
litate maritus viuens acceperat, niſi in ſubſidium, & tunc
pro illis rebus teneretur mulier, quę in eius vtilitatem ver-
ſa erant, & pro illius rata portione, & iterum me referente
idem Senatus in cauſa Vagnonę 1610. 13. Iunij cenſuit de-
beri farmacopolæ expenſas medicinarum pro vxoris infir-
mitate traditarum durante matrimonio cum hæreditas
mariti non eſſet ſoluendo, ita intelligendo tex. in d. Auth. ſi
qua mulier in fi. & idem eſſet in locatione domus pro ordi-
naria habitatione, quia ſi bona mariti non ſufficeret pro
ſolutione, illa teneretur in ſubſidium, vt dicit Gamma pro
ſua portione tantum.

*Subſtitutione facta inter plures coniunctos, an vno defi-
ciente, qui re coniunctus eſt cæteris præferatur; ad de-
clarationem tex. in l. cohæredi. §. qui diſcretas. D. de
vulga.*

QVÆSTIO LIV.

1 *Coniunctus re, & verbis excludit coniunctos re vel verbis
tantum.*

2 *Peregrini conſideratio in art. 20. num. 2. de fid. in hoc caſu rei-
citur.*

NObilis Petrus Carauaſchinus ciuis Nicię habẽs qua-
tuor filios maſculos, & poſſidens bona ſtabilia in
preſenti ciuitate, & alia bona in vrbe Romana, ſuum con-
didit teſtamentum, in quo duobus ex filij Romæ habitan-
tibus reliquit bona per eum dicta in ciuitate poſſeſſa, &
alijs duobus in hac ciuitate commorantibus reliquit bona
omnia quæ in eadem ciuitate, & agro, ac in illo comitatu
habebat, deinde codicillis ſubſtitutionem fecit fideicom-
miſſariam, vt vno ex liberis ſine filijs decedente, ſuperue-
nientes ſuccederent, mortuus eſt vnus ex filijs Romæ ha-
bitantibus ſine filijs, & venit caſus ſubſtitutionis. quæſitum
fuit an alter frater Romæ habitans excluderet per ſubſti-
tutionem illam duos alios fratres in hac ciuitate de-
☞ gentes, & Senatus me referente cenſuit fratrem vti re, &
1 † verbis coniunctum per ius accreſcendi ſolum ſuccedere,
& alios excludere per text. clarum, & apertum, in l. cohære-
di. §. qui diſcretas. D. de vulg. & pupill. ſubſtit. per quem ita
in puncto concludit Crauet. in conſ. 43. vbi pulchre conſul-
uit, & quamuis ibi I. C. loquatur in reciproca ſubſtitutione
facta inter fratres, idem eſt in alia ſubſtitutione per qua
vocantur vno deficiente alij fratres ad ſucceſſionem, & hoc
virtute iuris accreſcendi, cum in bonis diuiſis ſint fratres
coniuncti re, & verbis, & inter eos habeat locum ius accre-
ſcendi; nec conſideratur coniunctio ſanguinis vt alij volue-
runt, ſed coniunctio teſtatoris in illis bonis, cum veriſimi-
liter teſtator coniungendo in ipſa inſtitutione, voluerit ſi-
mili modo coniunctos in ſubſtitutione alijs præferri. Nec
fuit admiſſa hoc in caſu conſideratio Peregrini in titulo de
fideicommiſſ. artic. 20. num. 20. vbi voluit non procedere
2 dicta in dicto §. qui diſcretas, quando † in plurali numero
teſtator eſt locutus, quod etiam videtur voluiſſe Gabriell.
in conſ. 121. n. 8. & ſeq. lib. 1. quia illorum interpretatio eſt
contra tex. vbi facta diuiſione bonorum teſtator omnes in
uicem plurali numero ſubſtituit. & gl. ibi intelligit textum
in plurali numero ponẽdo caſum iuxta terminos caſus no-
ſtri, intelligitur namque facta ſubſtitutio iuxta ordinem
coniunctionis, vt eodem modo reguletur ſubſtitutio, quo
facta fuit, & ordinata per patrem inſtitutio inter fratres;
nec hic quęritur de coniunctis cõiunctione ſanguinis, quòd
vnus fratrum ſit vtrinque coniunctus alter vterinus tantũ,
vel cõſanguineus, quia omnes ſunt ęquales, & militat quod
Paulus ait in l. re coniuncti. 89. D. de leg. 3. vbi præfertur
cæteris, qui re, & verbis coniunctus eſt, & hic ſumus in reci-
proca generaliter facta quo caſu Bal. in ſummario d. §. qui
diſcretas, voluit illam ſubſtitutionem referri potius ad con-
iunctos, & quamuis in cauſa de qua agebatur ſuper hoc
puncto non fuerit particulariter votatum, omnes domini
in hanc ſententiam inclinabant, pro qua etiam Senatus
☞ Pedemontanus iudicauerat, in cauſa Carauaſchini, &
Galeani. 1616. 28. Nouembris.

Iudex originis quando poſſit procedere contra originarium ſubditum qui in alio territorio deliquit.

QVÆSTIO LV.

1 *Iudex delicti cæteris anteponitur.*
2 *Delinquens condigna pœna punitus à iudice delicti, tutus eſt in loco ſuæ originis, & domicilij.*
3 *Iudex originis, & domicilij an punire poſſit aſſiſtentem vulnerati in alieno territorio.*
4 *Contumax condemnatus à iudice delicti, ſi inquiratur à iudice originis, non poteſt apponere exceptionem ſententiæ latæ in cõtumaciam à iudice delicti.*
5 *Sententia lata in contumaciam inquiſiti nullam fidem facit in alio iudicio.*
6 *Condemnatus in contumaciam dicitur etiam punitus.*
7 *Pœna ſemper debet eſſe extraordinaria, quando ſub diuerſis principibus res acta eſt.*

IMperatores Seuerus, & Antonius in l. 1. C. vbi de crim. agi oport. reſcripſerunt poſſe contra delinquentem procedi pro crimine, tam per iudicem in cuius prouincia fuit delictum commiſſum, quam per iudicem domicilij, ſeu originis delinquentis; ſed inter iſtos præferri iudicem in cuius territorio commiſſum fuit delictum, videtur voluiſſe Iuſtinianus in ſua Nouella conſtitut. 69. cap. 1. vnde fuit deſumpta Auth. qua in prouincia. C. eod. tit. vnde in illa ardua, & difficili quæſtione in qua duę reperiũtur magis communes contrarię opiniones, an iudex originis ſeu domicilij poſſit procedere contra originarium ſubditum,
1 qui in alio territorio deliquit, magis † communiter, & veriori ratione illa videtur confirmata opinio, ac in iudicijs recepta, vt iudex delicti quando ſub eodem Principe iudices reperiuntur, cęteris anteponantur, & hoc iure nos in Pedemontano Senatu vti ſolemus, ex traditis per D. meum in ſua deciſ. 90. per totam; & quamuis poſt eum Doctorum traditiones reaſſumens locupletiſſimus Proſper Farinac. titul. de inquiſit. q. 7. nu. 19. & ſeq. nos in ambiguo relinquat, vtri debeamus accedere ſententiæ, & ipſe ad fauorem iudicis originis ſeu domicilij inclinare videatur n. 23. in fin. dicens hanc opinionem magis communem, & magis approbatam ſibi videri prout veriorem magis communem, & Reipublicæ vtiliorem dicit Magon. deciſio. Lucen. 70. per totam, & incidenter deciſ. 36. num. 1. & pro illa in concilio Luſitano iudicatum referat Ant. Gamma dec. 53. mihi tamen ſemper placuit contraria opinio, quam & veriorem, & crebriorem profitetur Menoch. conſ. 2. n. 130. lib. 1. & in conſilio Neapolitano receptam teſtatur Vinc. de Franch. deciſ. 37. cum potentior hac in re ſemper fuerit locus commiſſi delicti, vt relatis opinionibus, & adductis rationibus pro hac vltima parte concludit Ceualos in ſuis quæſtionibus quæſt. 678.

Et hoc quidem nullam apud ſcribentes crebriori calculo videtur habere dubitationem, quando iudex loci delicti per inquiſitionem proceſſit, & reum condemnauit, vel abſoluit, ac ſuam ſententiam promulgauit, quo caſu reum in loco ſuę originis, & domicilij, poſtea tutũ eſſe multi ſcripſerunt, etiam, quod ſub diuerſi principibus iudices ſint con-
2 ſtituti, quãdo † vera pęna, & condigna fuit delinquens punitus, vt poſt Boſſ. & alios multos voluit idem Farinac. d. loco nu. 26. verſ. ſed tertia, & verior quem ſequitur Baiard. ad Clar. q. 57. nu. 26. & 27. idem voluit Brunor. à Sole q. 17. nu. 49. & ſeq. vbi facit aliquas diſtinctiones, & idem ſenſit D. meus in d. deciſ. 90. quem etiam ſequitur Bardellon. conſ. 40. nu. 6. volens ſemper iterum poſſe puniri delinquentem, quando per iudicem loci delicti mitius punitus eſt, quam delicti qualitas ferat, & ideò, vidi per Senatum Pedemontanum extraordinaria pœna etiam corporali punitos delinquentes, qui non benè fuiſſent à iudice loci delicti puniti, quotieſcunq; de graui crimine ageretur nulla fori præſcriptione obſtante iux. l. raptores. C. de epiſc. & cler. & idem voluit Gamma d. D. 53.

Dubitatum tamen fuit in hoc Senatu Niceno nunquid
3 † iudex originis, & domicilij poſſet procedere, & punire delinquentem, qui in alio territorio aſtiterat vulneranti inimicum cum ſclopo rotato, animo præmeditato; cum quidam ſubditus S. A. de loco Ceſpitelli in loco Mẽtoni qui locus eſt de dominio Illuſtriſſimi Domini de Monaco fuiſſet per iudicem illius loci in contumaciam bannitus, & ad triremes ad tempus veniendo in fortijs condemnatus, & præſertim cum inquiſitio coram delegato Principis eſſet in loco originis reaſumpta ad inſtãtiam offenſi, qui ſimiliter erat ſubditus Sereniſſimi Ducis, & de eodem loco Ceſpitelli, & fuerat inquiſitus per delegatum, & ſimiliter condemnatus in contumaciam in ſumma ſcut. ducentum, & in caſum non factæ ſolutionis, ad inſeruiendum triremibus per triennium ſi veniret in fortijs; & cum eſſet per procuratorem fiſci petita confirmatio ſententiæ, dicebat aduocatus rei, non poſſe contra illum procedi, nec vlterius puniri, quia iam fuerat per iudicem loci delicti punitus ſtante illa opinione, de qua ſupra, quam reprobata contraria conſuetudine de qua teſtatur Clar. in q. 39. & 57. confirmat Farinac. d. num. 26. & tantò magis, quando cauſa fuit ventilata contra reum coram iudice loci delicti, qui melius erit de cauſa inſtructus quam alius, vt ſentit poſt Bart. D. pater meus in dicta deciſ. 90. num. 5. in fin. Nam poteſt ſuſtineri opinio illa, quòd iudex originis poſſit procedere, quando iudex delicti non proceſſit, ne delicta remaneant impunita; ſed quando proceſſit, tunc non erit vlteriori inquiſitioni locus, imò poſſet iudex loci delicti ſtãtibus informationibus per illum ſumptis procedere, etiam dato, quòd iudex originis perueniſſet, quòd non videtur concedi iudici originis, vt videntur ſentire in hoc articulo multi per Farinacium allegati.

Verùm ego dicebam, illam communem traditionem ſin-
4 gulariter limitari, quando † prima ſententia eſt lata in cõtumaciam, quia tunc non poteſt reus opponere de ſententia ab altero iudice lata, etiam quod pęnam ſoluiſſet, vt fuit opinio Bart in l. ſepulchri num. 3. de ſepulch. viola. & Bal. in l. 1. num. 5. C. vbi de crimin. agi oport. de cuius obſeruantia teſtantur Carauita in ritu magnæ cur. 205. Clar. in q. 16. n. 3. verſic. An autem accuſatus, & in d. quęſt. 57. num. 3. verſ. ſcias etiam Ant. Gamma. d. deciſ. 53. quam tamen limitat Baiar. ad Clar. in d. quæſt. 57. num. 24. niſi ante ſecundam ſententiam ſoluiſſet primam condemnationem, quia tunc purgauit contumaciam, & poteſt ſe iuuare exceptione rei iudicatæ, Ratio huius limitationis illa eſt quam poſt Rum. Surd. & Roland. colligimus ex dictis per Bardellon. in dicto
5 conſil. 40. num. 11. quia † ſententia lata in contumaciam inquiſiti nullam fidem facit in alio iudicio, & ita in puncto poſt multos allegatos tenuit Farinac. licèt ad aliud propoſitum dict. q. 7. num. 55. & poſſe inquiſitum contumacem vtramque pœnam ſoluere dicit Baiar. d. quæſt. 39. num. 4. poſt Boſſ. in tit. de for. comp. numer. 79. & Decian. in tract. crim. tom. 1. lib. 4. cap. 16. num. 17. quod intelligo ſi pęna illata à iudice loci delicti eſſet leuis, non correſpondens delicto, item alia ratione coadiuuatur iſta limitatio, quia

cum

Digitized by Google

cum interſit Reipublicæ delicta puniri, ille qui eſt in con-
tumaciam punitus tantum in banno à loco delicti, nō cu-
reret de iſta condemnatione leui,& in locum ſuæ originis,
ac domicilij transferendo, pœnam euaderet, & illa pœna
banni contumacialis, etiam pœnæ corporalis eſſet eluſo-
6 ria; & quamuis replicari poſſet quod † damnatus in con-
tumaciam dicitur etiam punitus,& ſi accederet ad locum
delicti pœnam iniunctam non euaderet, à quo ſemper re-
manet bannitus,tamen id haberet locum in leui crimine,
& quando nullus eſt accuſator qui petat ſuæ offenſionis
vltione,nam tunc comparente accuſatore,qui eſt ſubditos
originarius, & qui habitat in eodem loco cum inquiſito,
poteſt iudex loci originis inquirere,nam reus tenetur tam
ratione publicè vindictæ erga fiſcum,quam ratione offēſę,
& damni erga partem, & pro vtraque offenſa pęnam me-
retur,& ſi ſubditus offenſus recurrit ad communem domi-
num pro punitione delicti,non video quare nō ſit audien-
dus, maximè nulla ſecuta pace inter offenſum, & delin-
quentem,vt euitentur ſcādala:& ad iſtam accuſationē of-
fenſi,reſpexerunt Doctores allegati per D.meum d.deciſ.
90.num.5.& loquitur Clar.in d.quæſt.16.num.3.& Gam
mia.d.deciſ.53.Ideo dicebat in caſu prædicto eſſe locum in-
quiſitioni,& non obſtāte illa prima ſentētia contumaciali
eſſe reum examinandum, & ad defenſiones aſſignandum
1616.14.Decembris, & quando agitur de crimine gra-
ui, & homicidio crederem vbique locorum delinquentem
puniri,vt voluit Plot.& in vxoris odium iterum cenſuit Se-
natus poſſe procedi à iudice domicilij,& aſſignandum reū
ad defenſiones 1617.21. Iunij, licet iudex delicti in ter-
ritorio Genuenſi in contumaciam reum ad mortem dam-
naſſet, & cum ille inquiſitus per torturam purgaſſet in-
dicia, fuit poſtea abſolutus. De pœnam autem non
eſt dubium, quin illa ſemper debeat eſſe extraordina-
7 ria, ſi ſub diuerſis Principibus res acta ſit, ſecus ſi ſub
eodem Principe in ſuo ſtatu delictum eſt commiſſum,
quia tunc ſupremus magiſtratus poteſt pœna ordinaria
punire, & hanc opinionem ſecutus eſt Senatus in cauſa
de Gubernatis, in qua fuit condemnatus inquiſitus non
obſtante ſcientia contumaciali in libris centum, cum de
attentata tantum eſſet inquiſitus, non ſecuta morte vul-
nerati.

Conſtituens ſoluere pro alio; an efficaciter teneatur, vt liberet debitorem pro quo promiſit pecuniam ſoluere.

QVÆSTIO LVI.

1 *Conſtitutum promiſſorum non liberat debitorem.*
2 *Actio contra primum debitorem pro quo alius ſoluturum ſe cō-ſtituit, dicitur ſubſidiaria.*

CONſtituit quidam ſe pro alio ſoluturum certā ſum-
mam, & ad hunc effectum fecit apocham creditori
præſenti & promiſſione acceptanti, & partem ſoluit, indè
moritur ſine bonis: creditor petit ſolutionem à primo de-
bitore,qui opponit de cōſtituto ab alio facto,& dicebatur
oppoſitionem non eſſe validā, quia illa obligatio, & con-
1 ſtitutio † non liberat debitorem quin remaneat obliga-
tus, vt dicit Caius in l.vbi quis.28.D.de conſtit. pecun.aſ-
ſerēs primum debitorem adhuc obligatum remanere,quæ
verba debent intelligi cum effectu,vt ſemper,&quocunq;
tempore obligatus remaneat,&non niſi per ſolutionem à
conſtituente factam dicatur reſoluta,atque extincta obli-
gatio,etiam quod litis conteſtatio aduerſus reſtituentem
accedat.l.item illa,18.in fin.D.eodem,l.curatores,§.in eū,
D.de adminiſt.rer.ad ciuit.pertin.Ego dicebam hanc actio
3 nem aduerſus † primum debitorem videri ſubſidiariam,&
verba I.C.in d. l. vbi quis accipienda eſſe, vt primus debi-
tor pro quo quis ſoluturum conſtituit, ſit quidem adhuc
obligatus,ſed in ſubſidium facta excuſſione contra conſti-
tuentem, videtur enim hic quædam facta delegatio, per
creditorem acceptata,ex qua ſi non totaliter,ſaltem in ca
ſum non factæ ſolutionis tantum remaneat debitor ſuſpē-
ſiuè obligatus,ad notata in leg.delegare,D.de nouat.& in
ceſſionario tradit Rum.conſ.45.n.5.lib.5. verum replica-
batur non eſſe nos in delegatione, nec in ceſſione,quia nō
conſtabat de obligatio conſtituentis, ſed eramus in vero
conſtituto,& in eo non cadit actio ſubſidiaria, ſed ſemper
remanet is pro quo ſit conſtitutum obligatus, niſi appa-
reat de animo contrahentium velle recedere à l.obli.vt d.
gl.in d.l.vbi quis.

☞ Senatus habuit iſtam actionem pro ſubſidiaria, & ideo
cum appareret conſtituentem non eſſe ſoluendo cenſuit te-
neri principalem debitorem, & illum condemnauit ad ſo-
lutionem reſidui crediti.

Stuprum violentum qua pœna puniatur: examinantur iura de hac re loquentia, & multi caſus conſiderantur.

QVÆSTIO LVII.

1 *Stuprator violentus qua pœna puniendus ſit, variè diſputatur.*
2 *Vim publicam committit violenter virginem ſtuprans.*
3 *Stuprator violentus ſecundus magis communem punitur vltimo ſupplicio.*
4 *Stuprator corrumpens puellam ſuaſionibus, & donis,vt ſtupro aſſentiat punitur vltimo ſupplicio ſecundum aliquos.*
5 *Stuprator cum violentia armorum ſecundum aliquos non punitur, vltimo ſupplicio.*
6 *Raptor per vim ſtuprans puellam non punitur capite.*
7 *Saluatio vitæ hominis attendenda eſt quando ſumus in conflictu.*
8 *Zolij conciliatio in hac quæſtione reijcitur.*
9 *Stuprator violentus punitur pœna l.Iuliæ de vi publica.*
10 *Violentiam committens in puerum, vel puellam etiam ſuaſionibus, & donis interuenientibus perfecto flagitio capite punitur.*
11 *Lex inſtit.de publ. iudic.in princ.ponit pœnam ſtupratoris abſque violentia.*
12 *Violenta corruptio eſt verus raptus.*
13 *Stuprum violentum cum raptu punitur pœna mortis.*
14 *Stuprans nobilem inuitam, ſi ipſe ſit vilis punitur vltimo ſupplicio.*
15 *Officialis ſtuprans virginum,punitur pœna mortis.*
16 *Miles armatæ militiæ in expeditione proficiſcens, vel in præſidio conſtitutus ſtuprans cum violentia pœnas mortis punitur.*
17 *Milites debent carere omni vitio.*
18 *Stuprans puellam in agro, vel via publica punitur pœna capitis.*
19 *Stupratores violenti in via publica æquiparantur graſſatoribus.*
20 *Furari hominem grauius eſt, quàm rem in via publica.*
21 *Stuprum tentans, vel mulierem deoſculans cum violentia in via publica, an mortis pœna ſit puniendus.*
22 *Stuprum pluries cum diuerſis puellis cum violentia commiſſum pœna mortis damnatur.*

Stuprans.

13 *Stuprans cum violentia puellam immaturam, & nondum viri potentem proximam pubertati pœnas morti plectitur.*

Miles quidam ſub ſtipendijs Sereniſſimi Ducis noſtri
militans, & in excubijs, & vt dici ſolet guarnitione
poſitus in loco Pogieri huius comitatus, progrediens, ſeu
iter faciens per viam publicam, obuiam habuit quandam
puellā viri potentem, quam arripiens, & cum enſe denuda
to minitās, violētia adhibita ſtuprauit, clauſtra virginalia
ipſa acclamante, & renitente rupit, qui captus, & delictum
confeſſus, fuit me præponente dubitatum qua pœna eſſet
puniendus, & quamuis Menoc. in ſuis addit. ad caſum 228.
de arbitrar. iud. num. 12. dicat rem eſſe ſine controuerſia,
quòd talis violentus ſtuprator debeat vltimo ſupplicio
1 affici, tamen † apud nos magna fuit controuerſia, orta ex
varijs antiquorum iuriſprudentum ſanctionibus, & ex in-
terpretum diuerſis opinionibus, inter quos duæ reperiun-
tur opiniones communes contrariæ. Nam licet magis cō-
muni ſcribentium calculo recepta videatur Bart. diſtinctio
in l. 1. §. qui puero. D. de var. & extraord. crimin. inter ſtu-
prum ſimplex, & violentum, ab hoc tamen multi diſſen-
tiunt, volentes ſemper violentum ſtupratorem puniri l. Iu-
lia de ui publ. iux. tex. in l. 3. §. præterea, D. ad l. Iul. de vi
2 public. quia vim † publicam committit qui cum violentia
virginem ſtupratur, l. mariti, 29. §. fin. D. ad l. Iul. de adult.
& ita interpretantur verba Iuſtiniani de hac l. Iulia loquē
tis in §. item l. Iulia. inſt. de publ. iud. cuius quidem l. pœna
hodie eſt arbitraria citra mortem, vt per meum deciſ. 35.
& ideo Proſper Farinacius diligentiſſimus, & locupletiſſi-
mus ſcriptor, in hac quæſtione poſt relatas omnium ſentē-
tias irreſolutus tranſit & in ea variarunt Alberic. & Guter.
qui tandem iudicis arbitrio decidendam relinquit; ſed ſi
de communi quæramus opinione in hoc articulo, dubio
3 procul illa † eſt magis communis, quæ hunc ſtupratorem
vltimo ſupplicio afficit, nam pro ea ſtante gloſæ iuris ci-
uilis, & canonici. Bar. Bal. Io. de Plat. Alberic. Abb. Ancha-
ran. Hoſtien. Angel. Carer. Iodoc. Diaz. Corrad. Boſſ. Go-
mez. Ciril. Clar. Anto. Menoc. Peguer. Veg. Cabal. Gutier.
Card. Tuſ. quos omnes ſuis locis refert Card. in tit. de delic.
carn. q. 145. ampl. 5. nu. 22. & ego in fonte vidi, & illis ad-
do Afflict. in conſtit. regni rub. 19. n. 2. Andr. de Iſer. in tit.
quæ ſint regal. in verb. contrahentium inceſtas nuptias,
col. 3. verſ. ſicut exemplum qui dicit ita eſſe intelligendū
textum §. item lex Iulia, il ſecondo, vbi æquiparatur raptui
Alex. conſ. 229. col. fin. lib. 6. & conſ. 165. lib. 7. & ibi addent.
& licet Alexan. in illis conſilijs defendat ſuum clientem à
pœna ordinaria fundat ſe in illa diſtinctione Bar. quia non
aderat vis nec vera, nec perſuaſiua. Auguſt. ad Angel. de
maleſ. in verbo, *che mi hai adulterato la mia donna*, n. 54. qui
male pro contraria allegatur, Caccialup. in repetit. Auth.
ſi qua illuſtris, col. 7. C. ad Orfician. Ange. in auth. de leno-
nib. §. fin. cir. fin. Dec. conſ. 170. col. 2. Foler. in praxi crim.
in 1. par. 3. par. n. 16. qui ſimpliciter ſequitur Afflic. ū, licet
ad alium finem Caſſa. in conſuet. Burg. rub. 1. tit. *des iuſtices*,
nu. 40. qui licet ab aliquibus citetur pro contraria parte,
tamen in fine poſt relatas opiniones Matheſilani, & alio-
rum reſidet cum iſta opinione, dicēs ita practicari per cu-
riam, quæ ſi probetur vis cum copula ponit reum ad mor-
tem, & ita idem Caſſ. ex profeſſo conſuluit in ſuo conſ. 40.
n. 5. Gabr. Sarama. in addit. ad Matheſilan. ſingul. 99. Ad-
dentes ad Guid. P. p. q. 555. Natta in addit. Alex. conſ. 1. li-
tera D, lib. 3. Padilla in l. tranſigere. num. 84. c. de tranſact.
& ibi Alciat. nu. 10. qui dicit l. Iulia non puniri iſtum reum
ſanguine, ſed per tit. de varia. & extraor. ſummo ſupplicio
affici. Baiar. ad Clar. in §. ſtuprum, n. 37. Viu. deci. 299. n. 5.
Miſing. Oinotom. & Vveſembec. in d. §. item lex Iulia Ber-
tazol. ſiue Terzanin. ibi conſ. crim. 203. n. 5. & 6. lib. 1. qui
in violente ſtupratore hoc tenet, & defendit ſuum clientē
in alio caſu, allegatur etiam in conſil. 134. ſed nihil dicit
de hac re, Vincent. de Franch. deciſio. 534. per totam par.
4. qui dicit non eſſe ſuper hoc amplius contendendum, nec
de conciliatione iurium attenta authoritate tantorum
patrum, & ita refert iudicatum per conſilium. Polido. Rip.
in tractat. de noturn. tempo. cap. 23. num. 4. qui dicit con-
trariam opinionem ſemper ſibi duram fuiſſe, & quamuis 7
alteram opinionem communem dicit Ioſeph. de Seſſa in
deciſio. Aragon. 94. hanc tamen fatetur magis commu-
nem, & ſequitur numero 35. & iudicatum dicit pro mor-
te.

Hanc rigoroſam opinionem adeo veram multi ſunt ar-
bitrati, vt voluerint procedere nō ſolum in vera violentia
cum armis, vel ſine armis facta, ſed etiam in ficta, † & in-
terpretatiua quando perſuaſionibus, & donis ita corrum-
pitur voluntas puellæ, vt ſtupro aſſentiat per tex. in dic. §.
qui puero. & per ea quæ tradit Iuſtinianus de raptore lo-
quēs in l. vnica, in fi. C. de rapt. virgin. ita Affl. Foler. Viu. Caſ
ſa. & alij multi ex ſupra citatis verū ego ab iſta ampliatio-
ne recedendum omninò arbitror, qui tex. loquitur nō ſim-
pliciter de iſta perſuaſione, ſed etiam de remotione cuſto-
dum, & de interpellatione facta puellæ, per illud verbum,
interpellauerit, quod interpretor de vi vera, non de perſua-
ſione ſola, & iūcto raptu vt dicit Seſſa in d. deciſ. 94. & ſeq.
Nam ſæpius iſtę puellæ volunt videri à ſuis amatoribus c-
violentia aliqua ſtupratæ, & tam in ſuo cordè non diſſenū
tiunt, vnde Ouid. rei amatoriæ practicus, inquit,

Vim licet appelles, grata ex vis iſta puellis.

Ideo periculoſum eſſet hanc opnionem ſequi, & benedicit
Oinotom. poſt Vveſembec, quem ſuprimit, l. illā non pro- 8
bari ratione, nec admitti à conſuetudine, quia violentia, &
iniuria nō fit perſuaſo. l. 1. §. vſque adeo, de iniur. & ita in-
telligenda additio ad Alex. in d. cōſ. 165. de hac re loquēs,
nec ab iſta opinione recedit Farinac. in loco alleg. nu. 35.
Maſcard. de probat. lib. 3. in nerbo violentia, & ſi in praxi 9
hæc ſeruaretur opinio, cum delictum ſit frequens, multi ſi-
ne capite ambularent.

5 Ab illa autem † opinione quod violentiā inferens mu-
lieri virgini in ſtupro puniatur morte receſſerunt Caſtrē.
Gandin. Carer. Alberic. Matheſila. Marſil. Decian. Fachin.
Franciſc. de Caldas. Guter. D. pater meus, quos omnes ſuis
locis refert idem Farin. & ego ſecutus ſum in additionib.
ad d. deciſ. 3. etiam quòd vis eſſet illata cum armis, & cum
minis de occidendo. quibus addo Cuman. conſ. 96. Ludo-
uic. Molinam de iuſt. & iur. tract. 2. tit. de delict. diſpu. 682.
nu. 9. & tractat. 3. diſp. 104. ſub nu. 19. verſ. de iure autem
communi. & diſput. 105. n. 17. vbi errare ait Ant. Gomez.
& alios contrarium ſentientes, ſed refert legem Luſita-
niæ damnare reum pœna mortis. & vidi pro iſta parte la-
borioſa ſcripta Reuerendiſſimi Molignati Epiſcopi Petræ
Honorij in ſuis quiſquilijs quas manuſcriptas habeo, cap.
220. quem retuli in d. addit. & cuius doctrinam commen-
dat Crau. & D. pater meus pluribus in locis, cum fuerit il-
lius viri diſcipulus in ciuitate Vercellarum. Sed aduerten-
dum eſt, quod Alberic. Gandin. Matheſil. Marſil. & Clar.
loquuntur in caſu ſtatuti diſponentis raptorem capite pu-
6 niri, vt eo caſu † non procedat ſtatutum, quādo quis per
vim ſtupratur puellam, & illam proijcit in terram, quia
tunc non dicetur raptor talis ſtuprator, & quamuis per
leges puniatur, vti raptor, non tamen poterit puniri vir-
tute ſtatuti, cuius verba in pœnalibus ſunt ad litteram, &
ſtrictè

ſtrictè intelligenda, ideo pauci remanent pro hac opinio-
ne, & Cuman. loquitur in attentato, & in minore, & inter
cæteros miror de Deciano, qui volens reprehendere Boſſ.
dicendo quòd non vidit iura de hac re loquentia, ipſe mi-
nùs aduertit ad tex. in d. §. qui puero. dum dicit illum tex-
tum non loqui de inſerente vim, ſed de perſuadente, ergo
perſuadenti mors inferetur, & non vim armatam, vel atro-
cem inferenti? hoc certè ridiculum eſt dicere.

Sed quicquid ſit de iſtis opinionibus, caſus iſte eſt du-
bius, non propter iura quæ apud me ſunt clara, ſed quia
7 † ſumus in conflictu, & agitur de vita hominis pro cuius
ſaluatione ſemper per optimos iudices ſtudendum eſt, vt
dixit latè in deciſ. 12. D. Pater meus, nec tunc curandum
eſt de magis communi, vt ibi dicitur, & quamuis à tanto-
rum patrum authoritate, qui priorem ſecuti ſunt ſenten-
tiam, durum eſſet recedere, & ſeueros iudices ab illa non
receſſuros credam, quos nec errare, nec peccare exiſtima-
rem, tamen in re dubia benigniorem interpretationem ſe-
qui non minus honeſtius eſt, quam tutius, & cum illa mi-
tiori ſæpius vidi tranſire Senatum Pedemontanum, vt dixi
in d. add. ad deciſ. 3. & vidi iudicatum in cauſa cuiuſdam
Nigri de Collegio, qui puellam fidei ſuæ commiſſam vio-
lauerat in domo propria cum aliqua violentia, de qua de-
ciſione facit mentionem D. pater meus in deciſ. 65. p. 2. nō
adhuc impreſſa neque vnquam vidi ſecutam in patria no-
ſtra in ſtupro violento illam rigoroſam mortis ſententiam
& in caſu propoſito Senatus amplexus eſt iſtam mitiorem
& condemnauit illum ſtupratorem ad triremes perpetuas
1617. 28. Ianuarij. Dixi autem hac in re iura eſſe clara,
quia multi voluerunt eſſe apertam antinomiam inter illa
iura, & propterea Claudius Bertazolus in addit. ad conſil.
Bartolomæi, ſub conſ. 495. lit. a. multas refert opiniones
pro conciliãda iſta antinomia, & inter cæteras noua eius
8 opinio † reijcienda erit dum vult I.C. in §. qui puero loqui
de puella contra naturam cognita. Sed ſi bene conſidera-
buntur omnia iura de hac materia loquentia, nulla erit an
tinomia, nec contrarietas inter illos antiquos iuriſpruden-
9 tes; nam ſi † capiamus primò verba Martiani in l. 3. §. præ-
terea. D. ad l. Iul. de vi publ. ille ſcribit violentum ſtuprato-
rem puniri illius legis pęna, & meritò, quia publicam vim
ille delinquens committit l. mariti 29. §. fi. D. ad l. Iul. de a-
dult. quæ ſit pœna l. Iuliæ iſto caſu non declarat, dicunt a-
liqui ſatis declarari, quia dicit I.C. teneri illius legis pœna,
ſed aduerte quod per illam legem non ſola erat impoſita
pœna deportationis, ſeu relegationis; ſed iuxta caſuum di-
uerſitatem etiam pœna mortis vim publicam inferenti e-
rat impoſita, vt in raptu, l. qui cętu, §. qui vacantem, d. tit. in
eo qui cōuocatis hominibus, & cum armis villas & domos
expilauerit, & effregerit, nam ille capite punitur, l. hi qui.
11. d. tit. licèt idem Martianus in d. l. 3. §. in eadem cauſa.
ſcripſerit l. Iulia teneri. Item qui ciuem Romanum durante
prouocatione necauit, l. Iulia damnatur, cuius pœna du
bio procul erit capitalis. l. lege Iulia. 7. D. eod. vnde verba
Martiani interpretanda ſunt, non vt pœna ordinaria, l. Iu-
lia teneatur, quæ mitior eſt, ſed eadem lege talis ſtuprator
teneatur pœna grauiori, & poſſit conueniri reus ſolemni
more coram iudice, & accuſari de vi publica per illam legē
prout colligimus ex l. 3. C. eod. tit. vbi Imperatores Diocle
tianus, & Maximianus reſcripſerunt contra raptorem in-
ſtitui accuſationem ex l. Iulia de vi, & tamen raptoris pœ-
na per eandem legem eſt capitalis, & vt dicit Imperator
Conſtantinus in l. quoniam multa. C. eod. tit. multa facino-
ra ſub vno violentiæ nomine continentur, & author malo-
rum, licèt l. Iulia agatur, non iam deportatione, & relega-
tione (quaſi propria illius l. pœna) plectitur, ſed ſupplicium
capitale recipit. Item, ſerui qui inſcio domino violentiam
commiſerunt eadem l. Iulia vltimo ſupplicio afficiuntur. l.
ſeruos. C. eod. Ab illa igitur Martiani ſententia non recedit
Paulus dum l. 5. ſent. ex quo ſumpta eſt l. 1. §. qui puero. D.
10 de extraord. crim. ſcripſit † violentiam committentem in
puerum, ſeu puellam etiam ſuaſionibus, & donis interue-
nientibus perfecto flagitio capite puniri, quia ſi non puni-
retur, l. Iulia puniretur alia lege quam Paulus induxit, &
ſtatuit, non ex ipſo, capite, ſed ab ipſa l. Iulia, quæ de raptu
loquitur d. l. qui cœtu, §. qui vacantem. Voluit enim Paulus
inferre, violentum ſtupratorem, etiam ſolis perſuaſionibus
puellam corrumpentem teneri pœna raptus quæ capita-
lis eſt; & ita intelligenda eſſe Iuriſconſultorum ſcripta, tam
circa l. Iuliæ pœnam, quam in comparandis pœnis ſtupra-
toris, & raptoris nobis egregiè docet Tribonianus, ſiue
Dorotheus in compilatione inſtitutionum in ti. vlt. de pu-
11 bl. iud. nam ibi † Iuſtinianus compilando, ea quæ ad publi
ca iudicia pertinent, ponit in pr. pęnam l. Iuliæ non violen-
to ſtupratori in §. item l. Iulia, & de violento nihil dicit, vn-
de ne, & illius pœna cenſeatur prætermiſſa, dicendum eſt
voluiſſe Iuſtinianum illum raptori æquiparare, & raptoris
pęna punire, de qua poſtea loquitur in §. item l. Iulia. 2. iū-
cto §. ſin autem, d. tit. pront optimè ſentit gl. in d. §. 1. & a-
pertè Natta ad conſ. Alex. 1. lib. 3. in littera D. volens vio-
12 lentam † corruptionem eſſe verum raptum, licet non fiat
abductio de loco ad locum, & hoc eſt quod voluit Clar. in
§. raptus, nu. 1. dum ſcripſit ſtuprantem mulierem per vim
ſine abductione non eò minùs puniri pœna mortis, quem
ibi ad hoc ſequitur Do. Præſes Faber in ſuo C. tit. de rapt.
virg. in gl. 1. definit. n. 2. & meritò l. Iulia atrocius hunc ſtu-
prantem punit, quia vltra vim publicam, quæ l. Iuliæ pro-
pria eſt, l. hoc iure, 152. de reg. iur. & d. l. mariti, 29. §. fin. de
adult. accedit ſtuprum, & alienæ pudicitiæ (qua virgini-
bus nihil pretioſius, & carius eſt) violatio, & caſtæ volun-
tatis rapina, vt dicunt Vveſembec. & Oinotom. in d. §. item
l. Iulia, & ſi ponderentur verba l. vnicæ, C. de rapt. virg. illa
etiam ad violentum ſtupratorem conuenient, & illa ratio,
quam in princ. illius legis ponit Iuſtinianus pro inducenda
pœna mortis, quòd caſtitas, & virginitas corrupta reſtitui
non poteſt, quæ ratio regiſtratur in cap. Paulus 32. diſt. tā
conuenit violento ſtupratori, quàm rapienti; remanent igi
tur clara iura, & nulla eſt antinomia, & Imperatoris Leo-
nis nona conſtitutione, tit. 35. æquiparantur raptus, & ſtu-
prum violentum.

Sed retenta mitiori opinione, ego ab illa recedere non
dubitarem quotieſcunque ex qualitate, vel circumſtantia
criminis hoc delictum aggrauaretur, vt optimè aduertit
D. Præſes Faber in ſuo Cod. tit. de adul. & in d. tit. de rapt.
virg. qua in re iudicibus noſtris plures caſus conſiderandos
propono.

13 Primus † caſus eſt ſi ſtuprum violentum cum raptu fue
rit commiſſum, nam tunc res tranſit ſine difficultate, & iu-
ra, & Doct. conueniunt, quòd talis coitus puniatur pęna
mortis, & nullus eſt qui diſſentiat conſummato delicto, vt
dicit Polidor. Rip. in d. tract. de noct. temp. c. 23. n. 1.

14 Secundus caſus eſt † quando vilis perſona, vt ſeruus, aut
quis alius ignobilis, nobilem virginem in domo, vel in a-
gro inuitam, & cum violentia ſtuprasset, tunc enim procli-
uior eſſem ad ſequendam ſeueriorem ſententiam, ad co-
hercendum illud ſcelus, quòd nec per impar matrimoniū
dilui poſſet, & in ſolatium nobilium parentum, & puellæ,
& in ſeruis antiquis res carreret difficultate.

Tertius proponi poteſt caſus, quando ab officiali pu-
15 blico, † & magiſtratu, talis violentia commiſſa fuiſſet,
quia tunc ob publicum ſcandalum maiori pęna dignus

reus

reus eſſet, imò in iſtis minorem violentiam conſiderarem, quia ſola magiſtratus auctoritas, imperium, ac poteſtas, vim demonſtrant apertam interueniſſe, nec iſtos crederem differre à commentarienſi, ſeu carcerario, qui in ſuis manibus, & cuſtodia virginem habet, quam ſi violauerit, & per vim ſtuprauerit morte dignus iudicatur, teſte Ioan. Fabro in d. §. itē lex Iulia. Inſt. de publ. iud. & ibi Oinotom. poſt Ang. & Boſſ. quamuis Popon. in meretrice violenter cognita à carcerum cuſtode contra illum mitius actum teſtetur lib. 22. tit. 8. de quo vide Menoc. de arbit. caſ. 292. Farin. q. 31. nu. 112.

16 Quartus huic finitimus eſt caſus, † quando à milite armatæ militiæ ſtipendiato, in expeditione proficiſcenti cum exercitu, vel pro cuſtodia arcis, ſeu loci in præſidio conſtituto, tale facinus cum vi, & cum manu armata commiſsū eſſet, nam talis ſtuprator apud me non euitaret pœnam mortis, quia qui ad id ſtipendiatur, vt pacem conſeruet, violētias repellat, honorem matronarum, & virginum defendat, oppreſſis ſuccurrat, vias tutas ad omnibus graſſationibus, & latrocinijs reddat, iniurias arceat, non debet iniurijs familias, & virgines afficere honorem rapere, & tā quam latro virginitatem furari, miſeras puellas, & indefēſas opprimere, honeſtatem tollere, & tales violentias perpetrare; Nullus eſt Dux exercitus nullus militiæ auditor, & iudex, nullus denique Princeps, qui de ſimilibus viris di-
17 gnam non ſumat vindictam, cum milites † omni vitio carere debeant; vnde militem illum qui lenocinium commiſit militiæ cingulo priuandum, & deportandum ſcripſit Papinianus in l. miles. 11. D. ad leg. Iul. de adulter. & milites in Caſtris commorantes, etiam pro leuioribus delictis à ſuis Ducibus, & iudicibus puniti fuerunt pęna mortis, vt multis, & veterum, & recentiorum exemplis demonſtrat Petr. Bell. in tract. de re milit. par. 8. per totam; & Senatus Pedemontanus me referente duos milites, qui mulierem nuptā in quadam campeſtri capſina violauerant iuſſit laqueo ſuſpendi 1593. quamuis Gandin. cum illo milite Bononiēſi, de quo tractat in ſua praxi, mitius agat, & Iuſtinianus in ſuis legibus militaribus militi vim pro ſtupro mulieri adhibenti naſum amputabat, & tertia parte bonorum mulctabat, vt refert P. Gregor. ſintagmat. iur. lib. 19. cap. 12. Imò idem P. Gregor. lib. 36. cap. 9. nu. 7. refert exemplum Macrini Imperat. qui duos milites graui morte damnauit, eo quòd ancillæ hoſpitis pudorem violaſſent.

18 Quintus caſus eſſe poteſt, quando in via publica, † & in agro contra puellam tale ſtuprum commiſſum fuiſſet, tūc enim à magis communi opinione non eſſet recedendum, grauiùs enim peccat qui in uia publica, & in agro ſtupratur, cum vi, & armis, quam qui inuitam, & renitentem in Ciuitate, & domo propria corrumpit, cuius rei teſtis erit, & iudex omnipotens legiſlator, qui in legibus populo Iudaico latis, puellam in agro ſtupratam liberat à pœna mortis, ſtupratore tantum damnato, & in domo ſtupratā cum ſtuprante punit, vt legitur Deuteronom. cap. 22. illa ratione motus, quia ſicut latro conſurgit contra fratrem ſuum, & occidit animam eius, ita & puella perpeſſa eſt; ſola erat in agro, clamauit, & nullus affuit qui liberaret eam; ſed in domo, & ciuitate poteſt clamare, & auxilium petere; & ſi non fecit, violentiam nullam adhibitam fuiſſe præſumendum eſt. Ratio altera adduci poteſt non minus vera & irrefragabilis, a latrocinio ipſo, & graſſatione ſumpta,
19 nam iſti violenti † ſtupratores in via publica facinus committentes graſſatoribus, & latronis æquiparātur, vt etiam de ſingulo violento ſtupratore ſcribit Farinac. in tit. de ſtupro, poſt Iodocum in ſua praxi; At graſſatores, & famoſi latrones, ſuſpenduntur, l. capitalium, §. famoſos, iuncto §. graſſatores, D. de pęn. ergo, & qui in via publica honorem virgini furatus eſt manu armata, & latronum more, ſuſpēdi debet, & quamuis I.C. duas illas qualitates requirat, vt id ſæpiùs, & cum armis fiat, & imò & quòd homicidium accedat, tamen in caſu iſto ſemel ſufficiet violatam virginem, quia vt in raptu dicit Iuſtinianus, caſtitas reſtitui nō poteſt, & in patria noſtra extat edictum Sereniſſimi Ducis publicatum de anno 1593. quo cautū eſt, vt qui in via publica ſemel tantum graſſatus eſt is vltimo plectatur ſupplicio, quod & in Hiſpania obſeruari teſtatur Peguer. deciſ.
20 40. n. 7. Et, re vera, plus † eſt furari honorem, quam pecuniam, vel merces in via publica, cum ſtupri metus in puella maior ſit, quàm mortis, vt inquit Dec. in loco allegato, n. 11. qui Romani illius Virginij exemplum refert, qui magis voluit propriam filiam occidere, quā vt in manus Appij decemuiri illam ſtuprare volentis incideret. Et ſi Do-
21 ctores noſtri dubitarunt, an † ille qui in via publica tentauit ſtuprum, vel mulierem deoſculatus eſt cum violētia, morte dignus eſſet, vt videre eſt apud Affl. deciſ. 276. & Pegueram deciſ. 7. non dubitabunt in uiolenter ſtuprata delinquentem morte punire. Et refertur in hanc rem à Claro, & Boſſio exemplum Triuultij Mediolanenſis, qui militem quandam Gallum decapitari fecit eo, quòd nobilem quandam matronam ab eccleſia exeuntem in via publica deoſculari tentaſſet, & Molina in alleg. diſput. 105. nu. 20. dicit per legem illius regni ſeueriori pœna puniri ſtuprāte in uia, quā alibi. Et propterea in caſu propoſito in principio huius quæſtionis cum duobus alijs dominis eram opinionis, quòd ille miles, qui mulierem uirginem cum armis, & enſe euaginato in uia publica uiolauerat, eſſet morte dignus, & laqueo ſuſpendendus, non obſtante contradictione D. mei Præſidis, & alterius ex dominis, iuxta quorū uotum fuit pronunciatum, ſed nunc pendet reuiſio, & Cuman. in conſ. 96. defendit ſuum clientem in uia publica tētantem, quia delictum non erat cōſumatum, ſecus eſſe credens ſi perfectum flagitium fuiſſet.

Sextus proponitur caſus, quando talis uiolentia non
22 ſemel, † ſed pluries cum diuerſis puellis, & uirginibus cōmiſſa fuiſſet, nam talis actus reiteratio ſeueriori pęna digna erit, non ſecus atque graſſatori ſæpius graſſanti mortis pœna à lege imponitur, d. §. graſſatores, & in iſto caſu hāc opinionem tenuit Grammat. quem ſecutus eſt. D. pater meus d. deciſ. 3. in 5. concluſione. Clar. in §. fornicatio, nu. 31. Præſes Faber in Cod. Fabr. tit. de adult. defin. 5. & in eo qui duas puellas ſub pretextu matrimonij doloſis ſuaſionibus induxit ad ſtuprum, concludit Pariſ. ad Alex. conſ. 165. lib. 7. facit tex. in l. quoniam multa facinora. C. ad leg. Iul de ui publ.

Septimus erit caſus, quando in uirginem immaturam
23 † pubertati proximam, & ut dici ſolet non uiri potentem ſtuprum cum ui commiſſum fuiſſet; Nam iſto caſu quamuis multi tenuerint mitiori pęna dignum ſtupratorē, quos citat, & ſecutus eſt D. pater meus deciſ. 148. ubi refert pro hac mitiori iudicatum & ego ibi in additione contra P. Caballum defendi, & in ea quæſtione duæ ſint magis communes opiniones, ut uidere licet ex adductis per Farinac. in d. tit. de ſtupro, tamen hæc eſt hodie magis communis, quæ non diſplicet Far. in d. loco, & ſequitur Vinc. de Franc. deciſio 534. lib. 4. qui ſtante uiolentia nullam dicit conſtituendā differentiā inter uiri potētē & nō uiri potētē, quod ego admitterem in magna ui, & in proxima pubertati, ſecus in alia, prout etiā cenſuit Senat. iſte Nicenus ſuperioribus annis in quodam Cingaro, qui priuignam quinque annorum ſtuprauerat, quem ad triremes condemnauit, & pro mitiori pęna ſtat etiam Molina in d. diſput. 104. nu-

me-

Digitized by Google

mer. 19. & tex. qui pro minori allegatur in l. ſi quis, §. qui nō idum. D. de pœn. non loquitur in violento ſtupratore, quamuis ſemper vim eſſe dicamus, vbi conſenſus deficit.

Auia materna præterita, an rumpat teſtamentum nepotis, & quanta ſit illius legitima.

QVÆSTIO LVIII.

1 *Querela inofficioſi datur matri contra filij teſtamentum in quo ſororem inſtituit.*
2 *Verbum parentum ad omnes tam fœminini, quam maſculini ſexus aſcendentes extenditur.*
3 *Legitima de neceſſitate debetur omnibus aſcendentibus.*
4 *Clauſula codicillaris ſuſtinet teſtamentum, quo ad hæredis inſtitutionem.*
5 *Clauſula codicillaris, & omni meliori modo, conualidant omnē imperfectionem teſtamenti.*
6 *Legitima auiæ, quanta ſit.*
7 *Bart. in l. pater filium, ſecunda lectura, n. 14. ff. de inoff. teſtam. declaratur.*

AVia materna in teſtamento nepotis præterita conquærebatur, & dicebat teſtamentum eſſe nullum, ideoq; excluſa amita, quę fuerat hæres inſtituta petebat ſibi adiudicari totam hæreditatem ab inteſtato tamquam proximior, quia illa eſt vna ex illis perſonis cui legitima relinqui debet, & quæ debet inſtitui, vel exhæredari, cū ſit de aſcendentibus, quinimo competit inofficioſi querela,
1 † quæ datur matri contra teſtamentum filij qui ſororem inſtituit. l. cum filium. 17. C. de inoff. teſta. de qua tradit D. meus deciſ. 20. p. 2. quod ius non fuit emendatum, ſed ab Impera. Iuſtiniano confirmatum in l. omnimodo §. ſin vero. C. eodem. Et quamuis idem Iuſtinianus de parentibus in genere loquatur. in Nouella 115. c. 5. & in §. non autē. Inſtit. de inoff. teſtam. tamen verbum † illud parentum ad
2 omnes tam maſculini, quam fœminini ſexus aſcendentes extenditur, quia omnes aſcendentes nullis exiſtentibus deſcendentibus ad hæreditatem vocantur, & præteritis inofficioſi datur querela. l. 1. D. de inoff. teſt. & quamuis ex Tertulliano S.C. ſola mater ad inteſtati ſucceſſionē vocata videatur toto tit. ad S.C. Tertull. non tamen matre deficiente excluditur Auia, vel paterna, vel materna, quia eodem modo nepos Auiæ ſuccederet nulla legitima ſobole exiſtēte, & æqualitas in ſucceſſionibus eſt ſeruanda. l. ſi ab eo. C. de leg. t. hær. & tradit D. meus deciſ. 5. n. 1. & ſub parentum nomine omnes alij aſcendentes poſt patrem, & matrem ad ſucceſſionem vocantur. Auth. de hær. ab inteſt. ſeu Nouell. 118. c. 2. prout, & tutela auiæ defertur. Auth. matri, & auię. C. quan. mul. tut. offic. fun. poſſ. & in d. Nouell. 118. ca. 5. §.
3 ex his autem. & legitimam omnibus; † aſcendentibus de neceſſitate debitam eſſe ſcribunt omnes, & eſt communis opinio. vt teſtatur Graſſ. in §. legitima. q. 5. Pereg. de fideic. ar. 36. n. 58. Malſeſ. ad conſuet. Neapol. p. 4. q. 62. in fin. Et licèt ex cauſa præteritionis, vel exhęredationis ruptum teſtamentum, ſoleat, quo ad legata fideicommiſſa ſuſtineri per auth. ex cauſa. C. de lib. præter. & in corpore vnde ſumitur tamen hæredis inſtitutio reuocatur, vt ibi dicitur, & veniunt illi qui ab inteſtato legitimè ſucceſſuri ſunt, & per conſequens Auia iſta totam hæreditatem ſolutis legatis, & fideicommiſſis conſequi debet excluſa amita hærede inſtituta.

Dictum tamen fuit per Senatum vera hæc omnia eſſe,
4 ſed per clauſulam † codicillarem in teſtamento poſitam ſuſtineri teſtamentum, etiam quò ad hæredis inſtitutionē, quia per illam, & per clauſulam omni meliori modo conſeruantur omnia in teſtamento ſcripta, & iure fideicommiſſi cenſentur rogati venientes ab inteſtato reſtituere hęreditatem ſcriptis hęredibus, ex communi, & per omnes approbata ſententia, pro qua hodie ſufficiet loco omnium allegare Turretum de hac re ex profeſſo ſcribentem in tr. de clauſul. codicill. q. 3. qui etiam refert D. meum in deciſ. 141. n. 2. Sed meliùs faciunt, quæ in terminis huius querelæ traduntur in deciſ. 128. per totam vbi licet magis communiter videatur recepta ſententia, vt non ſuſtineatur teſtamentum per illam clauſulā à qua in iudicando dubitat D. meus recedere. tam hoc militat inſtituta turpi perſona, cuius odium Doctores hanc opiniones tenentes principaliter cōſiderarunt, ſed aliud erit dicendum in alijs caſibus, quando perſona non turpis erit inſtituta; & rumpitur teſtamentum ex ſola pręteritione fortè inaduertenter facta, quo caſu vera eſt Caſtren. ſententia in l. ſi patroni. §. ſi. D. ad Treb. præteritione ruptum teſtamentum conualeſcere per illam clauſulam, quamuis magna in Senatu Pedemontano ſuper hac re diſſenſio fuerit in caſus contingentia, vt ſcripſi in d. deciſ. 128. in meis additionib. & ad deciſ. 141.
5 litera D. & dicit Malſeſa in d. q. 62. † clauſulam codicillarē & ad omni modo conualidare omnem imperfectionem teſtamenti, & quamuis inter Doctores non leuis ſit diſputatio an ex cauſa præteritionis rupto teſtamēto valeat clauſula codicillaris, & duas refert opiniones cōtrarias Cerat. q. 186. hanc tamen dicit receptam Dec. conſ. 369. præſertim, quando tempore teſtamenti mater, vel auia non erat de neceſſitate inſtituenda cum alius illas præcederet, vt docit Dec. n. 2. aſſerens hoc caſu nullā eſſe dubitationem quin teſtamētum ſuſtineatur. Ideò Senatus me referente ad circuitus euitandos cenſuit per clauſulam codicillarem ſuſtineri teſtamentum, etiam quo ad inſtitutionem, & auiæ adiudicauit legitimā in bonis nepotis, quia iſto caſu nō duæ detrahuntur quartæ, prout detraherentur à filio pręterito, vt voluit D. pater meus in d. dec. 141. n. 18. & ego in additione ſub litera E. ſed vna tantum quarta detrahitur, quæ eſt legitima portio matri ſeu auiæ debita, vt tradit Viu. deciſ. 420. lib. 3. quia eſt ſpeciale in filio, vt duę quartę detrahantur rupto teſtamento, de quo tamen vide Turret. in d. tract. de clauſ. codic. q. 54. n. 23. & inter filios, vnam dumtaxat quartam diſtribui in caſum querelæ, voluit Iuſtin. §. fin. inſt. de inoff. teſtam.
6 Dubitatum fuit † quanta eſt legitima Auiæ in iſto caſu, quia licet regulariter legitima aſcendentium ſicut & filiorum aucta reperiatur, ad trientem, & ſic ad tertiam totius ſubſtantiæ partem. §. 1. auth. de trien. & ſemiſ. & ita ſe habet cōmunis opinio, vt teſtatur Graſ. in §. legitima. q. 9. tamen quando mater, ſeu auia veniunt non ex ſupplemēti petitione ſed per querelā inofficioſi, & ab inteſtato, volunt admiti, & concurrūt alij inſtituti, tunc non tertiam integram, ſed tertiam tertiæ conſequantur, vt voluit Bart. in l. pater filiū, 2. lect. n. 14. D. de inoff. teſt. cuius opinionē multi ſequuntur, & veriorem dicit Graſſ. in d. §. legitima. q. 7. Verū Senatus dixit de iſto caſu adiudicandam Auiæ tertiā totius hæreditatis, quia ſola ſucceſſiſſet, & ideò debet habere integram portionem quam lex aſcendētibus tribuit, & ita vidi etiam alias deciſum in matre per Senatum Pedemontanum, nec nocet opinio Bartoli, quia contra Bartolum eſt magis communis Doctorum opinio, ut colligimus ex traditis per D. meum in deciſ. 172. & in ea ego ſcripſi in additione, & in Auia dicit Viu. deciſ. 405. n. 19. lib. 3. eſſe

ſequen-

Digitized by Google

ſequendam opinionem contra Bartolum & contra illius
opinionem fuiſſe in Rota Romana iudicatum, vt dixi in
dicta additione: & vlterius non ſumus in differenti caſu,
7 quia † Bartolus loquitur, quãdo fratres ſunt inſtituti, qui
ab inteſtato ſimul cum matre admitterentur, & illo caſu
vera eſt ſine dubio opinio Bartoli, vt fuit iudicatum in d.
dec. 172. in 3. caſu, quia aliàs nihil reſtitueretur ab inteſt.
venientibus, & nihil haberent præcipui, ſi omnes æqualiter
ſuccederent. Sed hic ſumus in amita inſtituta, quę omnino
excluditur ab Auia materna, & Auia quæ amittit per ſub-
intellectum clauſulæ codicillaris portionem ſuam, quæ to-
tam caperet hæreditatem, non debet priuari integra legiti
ma, & ita fuit pronunciatum in cauſa Balduinæ, & Vacha-
riæ. 1617. menſe Ianuarij me referente.

Pater per tranſitum ad ſecunda vota, an priuetur vſufructu bonorum dotalium primæ vxoris, & quid ſi vſufructu abutatur, malè tractans bona.

QVÆSTIO LIX.

1 *Pater per tranſitum ad ſecunda vota non priuatur vſufructu bonorum dotalium etiam ſtantibus filijs primi matrimonij.*
2 *Pater priuatur vſufructu bonorum dotalium immobilium, ſi ea dilapidet in damnum filij.*
3 *Cautionē Mutianam de bene vtendo bonis dotalibus, non poteſt filius à patre petere ob reuerentiam ei debitam.*

Filius agit contra patrem binubum petens condemnari
ad reſtitutionem dotis propter tranſitum ad ſecunda
vota, & ad remiſſionem bonorum, quæ pro dotis maternæ
reſtitutione erant obligata, offerendo dare fructus patri
loco vſusfructus pro parte colonica. Viſa fuit Senatui hæc
1 † petitio inciuilis, & excluſit filium à ſua petitione duplici
ratione. Primò, quia dos materna conſiſtebat in pecunia,
& durante vita patris nulla erat nata actio filio pro reſti-
tutione dotis, cum pater ſit vſufructuarius illius dotis, &
non poterit contra illum agi, nec perſonali, nec hypothe-
caria. Secundò, quia non eſt verum, quod per tranſitum ad
ſecunda vota pater priuetur vſufructu bonorum dotaliũ,
prout eſt ad hoc textus ad literam in l. fin. C. de bon. mat.
in l. generaliter. C. de ſecun. nup. & in auth. de nupt. Nouel.
22. cap. 34.

Fuit tamen dictum dari caſum, quo pater poſſet priua-
2 ri † vſuſructu, ſi dilapidaret bona dotalia in bonis immo-
bilibus exiſtentia in damnum filiorum, quia tunc filius tã-
quam proprietarius poſſet petere ſibi prouideri iuxta no-
tata in l. Imperator. ad S.C. Treb. cum enim filius ob reue-
3 rentiam patri debitam mutianam cautionem patri † pe-
tere non poſſit de benè vtendo, quæ à cæteris fructuarijs
peti ſolet. l. cum oportet. §. non autem, & l. fin. §. ſin autem
in fin. C. de bon. quæ lib. Pinel. in l. 1. 2. par. n. 20. C. de bon.
mater. qui dicit per hoc limitari regulam l. 1. D. vſufruct.
quemadmo. cau. conſequens eſt, vt filijs hoc remedio ſuc-
curratur, ne ſua proprietate priuentur, & poſt mortẽ pa-
tris illa fruſtrati reperiantur, & iſtam æquitatem conſide-
rauit Bal. in l. 2. in fin. n. 3. C. ſi quid in frau. patr. & pulchrè
more ſuo examinat idem Pinel. in d. l. 1. 3. p. n. 75. nã quod
dicit Iulianus in l. ſi cuius rei, D. de vſufruct. ſecurum eſſe
debere proprietarium, quemadmodum fructuarius ſuo v-
ſufructu frui debeat, habet locum etiam in patre non quo
ad ſatiſdationem, ſed ne dilapidatio à Iudice permittatur.

Filiusfamilias minor, qui cum iuramento paternæ obligationi tamquam fideiuſſor acceſſiſſet; an ſit in integrum reſtituendus, & quid ſi adiuit hæreditatem patris cum beneficio inuentarij, Ad declarationem l. 1. C. de filiof. minor.

QVÆSTIO LX.

1 *Filiusfam. bona reſtituitur aduerſus fideiuſſorem pro patre factam.*
2 *Filiusf. ſub pœna ingratitudinis tenetur fideiubere pro patre in neceſſitate, aut in carceribus conſtituto.*
3 *Filiusfam. tam pro quolibet extraneo, quam pro patre fideiubente obligatur.*
4 *Filiusfam. non reſtituitur aduerſus fideiuſſionem pro patre factam, niſi læſione probata.*
5 *Cenſus reuerentialis eſt coactus, & annullandus.*
6 *Metus reuerentialis arguitur ex iuſſu paterno.*
7 *Contractus contra formam ſtatuti nullum ſortiuntur effectum.*
8 *Decretum Principis inualidans iuramentum minori datum, an ſit validum.*
9 *Hæres cum beneficio inuentarij deducit ſua credita.*
10 *Filius adiens hæreditatem paternam cum beneficio inuentarij reſtituitur aduerſus fideiuſſionem pro parte factam.*
11 *Filiusfamilias iuris permiſſione poteſt pro patre fideiubere.*
12 *Iuramentum excludit minorem à reſciſſione fideiuſſionis.*
13 *Minor data læſione enormiſſima in fideiuſſione, ſi non poſſit habere regreſſum aduerſus principalem mandantem reſtituitur aduerſus fideiuſſionem.*
14 *Minor non reſtituitur aduerſus fideiuſſionem, vbi adiuit hæreditatem principalis.*
15 *Damnata quorundam opinio, qui voluerint hæredem cum beneficio inuentarij indiſtinctè non teneri ad obſeruantiam cõtractuum defuncti.*
16 *Hæres volens deducere ius proprium aduerſus tertios poſſeſſores, debet ponere omnia bona defuncti in medium æſtimanda vocatis creditoribus.*
17 *Decretum Saband. ſimulans alienationem factam à minore nõ habet locum in fideiuſſione.*

Nobilis Io. Baptiſta Gubernatis de loco Ceſpitelli intercesſit pro Antonio Ritio, erga Franciſcum Vacherium, & ſe principalem debitorem conſtituit pro certa ſumma, & Ritius pro maiori cautela ipſius Gubernatis promiſit filios ſuos (quorum vnus erat maior, & alter intra vigeſimum ſuæ ætatis annum conſtitutus) ratihabituros contractum, & pro dicto Ritio promiſſuros releuium dicto Gubernatis, prout paulo poſt dicti filij paternam obligationem ratificantes, cum iuramento, & ampliſſimis renunciationibus, promiſerunt releuare indemnem dictum Gubernatis à facta obligatione, & hoc inſolidum promiſerunt ipſi filij, renunciantes beneficio legum pro fideiuſſoribus diſponentium in forma præſente patre. Gubernatis fuit à creditore conuentus, & ſoluit ſummam, pro qua re petijt releuari ab Antonio Ritio principali debitore, & contra eum ad executionem proceſſit, & leuauit de gagio quædam bona, quæ dicuntur fuiſſe matris iſtorum filiorum, & per aliquot annos ſine contradictione in poſſeſſione permanſit. Nunc à Ioanne Ritio, vno ex dictis filijs minore moleſtatur, qui petit aduerſus factam obligationem, vt enormiſſimè læſum, in integrum

Digitized by Google

grum reſtitui, & annullato, ac reſciſo contractu, condem-
nari poſſeſſorem ad relaxationem bonorum, vti à matre
relictorum, cum fructibus, non obſtante aditione hæredi-
tatis paternæ cum beneficio inuentarij à morte patris ſub-
ſecuta. Et cum Præfectus pro reſciſione pronunciaſſet, fuit
in cauſa appellationis coram Senatu me proponente ſu-
per iſto caſu à Doctiſſimis Aduocatis diſputatum, & pro
vtraque parte multa fuerunt adducta.

Et primò, ad fauorem minoris, præſuppoſita minori æ-
tate, & quòd ageretur de bonis maternis, dicebatur pro il-
lo eſſe tex. ad literam in l. 1. C. de filiofam. min. vbi reſtitui-
1 tur † minor filiusfamilias aduerſus fideiuſſionem pro pa-
tre factam, cum quo textu tranſeunt gloſſa, & Doctores i-
bi communiter ſine contradictione, vt teſtatur Sfor. in ſuo
tract. de reſtitut. in integr. par. 2. q. 54. art. 4. nec iuſſus pa-
tris conſideratur quin aduerſus obligationem reſtituatur
quatenus eius interſit, vt ſcribit Vlpian. in l. 3. §. ſed vtrum.
D. de minorib. ſicuti, & aduerſus quamcumque fideiuſſio-
nem beneficio ætatis reſtituitur, modò ſe circonuentum
doceat. l. ait prætor. 7. §. non ſolùm. D. eod. l. ſi Titius. 38. §.
1. D. de fideiuſſor. Et non niſi pietatis, aut charitatis gratia
intercesſio admittitur, & tunc ſub pœna ingratitudinis †
2 fideiubere tenetur patre in neceſſitate, aut in carceribus
conſtituto. §. cauſas. Auth. vt cum de appellat. cognoſc. au-
th. ſi captiui. C. de epiſcop. & cler. Anto. Faber. in C. Fabria.
tit. de filiofam. min. definit. 1. latè Hering. de fideiuſſorib. c.
7. n. 348. & multis ſeq. Neque enim negant iuris, authores
filiumfamilias tam pro quolibet extraneo, quam pro pa-
3 rente fideiubere poſſe, quia iura ſunt ad hoc expreſſa † va-
lere vtramque fideiuſſionem, & filium vti patremfamilias
obligatum remanere. l. 3. §. ſed ſi filius. D. de pecu. l. nulla.
C. quod cum eo. Idque multis iuribus, & authoritatibus
comprobat Hering. d. c. 7. n. 327. & ſeq. improbata Marſi-
lij, & aliorum ſententia, ſed minori volunt reſtitutionis be-
neficium competere, Sfor. dict. art. 54. n. 2. & 3. Ideo mino-
rem non eſſe idoneum fideiuſſorem dicunt noſtri in leg. de
die. §. 1. D. qui ſatiſd. cog. Hering. d. c. 7. nu. 82. & ſeq. In eo
tamen diuerſitas quædam notatur circa reſtitutionem, vt
4 aduerſus † fideiuſſionem pro patre præſtitam neceſſaria
ſit læſionis probatio, in alia vero ex eo ſolo reſtituatur,
quia eius interſit non fideiuſſiſſe, vt colligitur ex d. l. 3. §.
ſed vtrum. de minor. & tradit Sfor. d. art. 4. n. 18. illa ratio-
ne motus, quia præſumptio pietatis tollit præſumptionem
[illegible]iis.

Secundò, pro minore adducebatur metus reuerentialis,
cum enim præſente, & aſſiſtente patre fuerit contractus à
filijs celebratus, dicebant illi conſenſum metu, & paterna-
li reuerentia cogente adhibitum, illumque non volunta-
5 rium, ſed coactum fuiſſe, † & ideò annullandum, tot. titul.
D. de eo, quod met. cau. & in C. de his, quæ vi met. ve cau. fi.
Et quamuis communior, & receptior illa ſit ſentẽtia, quòd
metus reuerentialis ſola allegatio non ſufficiat ad reſciſio-
nem contractus. l. metum, & l. ſeq. D. quod met. caut & ego
probaui. Quæſt. Foren. 51. n. 3. & 4. lib. 2. tamen in patre, vt
ibi dixi multi ſcripſerunt metum reuerentialem ſufficere,
prout comprobant Monter. deciſ. Aragon. 32. & Honded.
conſil. 29. libr. 1. quos ibi allegaui. deficit enim hic ſemper
conſenſus, quia regula iuris eſt non dici eum velle qui alie-
no obſequitur imperio. l. velle. de reg. iur. Hacque in re nõ
ſuffragari iuramentum contractui appoſitum, neque abſo-
lutionem eſſe neceſſariam tradunt Grammar. & alijs quos
adduxi d. q. 51. n. 11. & ſeq. quod omnino verum eſt, ſi mi-
nor ex iſto contractu læſus reperiatur, vt conſulueretur
Crauet. conſ. 21. & 461. & Surd. conſ. 480. nu. 10. Immo ex
6 iuſſu † paterno arguitur metus reuerentialis Menoch. de

arbitr. caſu 136. n. 89. Bar. in l. 1. §. quæ onerandæ. D. quar.
rer. act. non det. & contractum fideiuſſionis reſcindi voluit
Fachin. lib. 2. controuerſ. iur. c. 97.

Tertiò, dicebant Aduocati non ſolum reſcindendum
contractum, ſed nullum declarandum, prout per D. Præfe-
ctum fuerat nullus declaratus, quia erat factus contra for-
mam nouarum conſtitutionum in tit. *dell'alienatione de' be-
ni*. Et contra decretum antiquum incipiente Malitijs, quæ
decreta procedunt etiam annullando iuramentũ, & quòd
ſi delatum ſit à notario habeatur pro non appoſito, & ta-
7 les contractus † contra formam ſtatuti celebrati dicuntur
nulli, & nullum ſortiuntur effectum, vt per D. meum deciſ.
66. & in terminis fideiuſſionis, ita poſt Socin. Crauet. Cæ-
phal. Bertazol. Borchol. Scrader. Menoch. & alios plures
conſuluit Domin. Alduinus I. C. Feltrenſis conſil. 1. nu. 26.
& multis ſequentibus qui & numer. 71. multis adductis de-
fendit, etiam iuratum contractum annullari contra for-
mam ſtatuti celebratum, quod latè comprobat etiam Se-
rafin. de priuileg. iuramen. priuileg. 83. quod præſertim lo-
cum obtinet quotieſcumque ſtatutum tollit vires proba-
torias inſtrumento, prout facit decretum antiquum, &
noua conſtitutio, in qua imponitur etiam pœna notario,
qui minori 20. annis iuramentum detulit. In quo articulo
8 licèt inter Doctores ſit maxima diſputatio † vtrum ſtatu-
tum illud, ſeu decretum Principis ſæcularis de viribus iura-
menti, vel eius inefficacia diſponens validum ſit, vt dixi in
addit. ad d. deciſ. 66. cui addi poſſunt cumulati per Aldo-
uinum in d. conſ. 1. n. 115. tamen apud nos hæc opinio ſine
dubitatione tranſit, vt nulla fides tali inſtrumento adhi-
beatur, & ita ſe habere communem opinionem tradunt
Seraph. & Bertazol. per Aldouinum allegati, & defendit
Ludouic. Molina de contractibus tomo 1. diſputatio. 149.
col. 5. verſ. ex his colligo.

Quartò inſtabant Aduocati minoris filijfamilias, decla-
rari nullam executionem factam à creditore ſaltem mor-
tuo patre, quia erat facta de bonis maternis, in quibus pa-
ter ſolum habebat vſumfructum, & mortuo patre vſusfru-
ctus erat cum proprietate conſolidatus, & non poterat ſu-
ſtineri executio, ſub prætextu promiſſionis inualidæ; &
multò minus ex eo, quòd patri ſucceſſiſſet minor iuxta
tex. in d. l. 1. C. de filiofamil. minore. vbi denegatur minori
reſtitutio, ſi patris hæreditatem adiuit, quia hic erat adita
9 hæreditas † cum beneficio inuentarij, quo caſu filius dedu-
cit ſua credita particularia, & ſic deducet, ac ſeparabit bo-
na materna, in quibus nullum ſibi fieri potuit præiudiciũ,
nec poteſt eo caſu ſub prætextu euictionis à vendicatione
repelli iuxta not. in l. cum à matre. C. de rei vindic. quia in-
uentarium conſtituit ſucceſſorem tamquam ſi non eſſet
hæres, & aduerſus omnes paternas obligationes, atque a-
lienationes ius proprium à quocumque poſſeſſore recupe-
rat. l. fin. vbi omnes notant. C. de iur. delib. Monticul. de in-
uent. q. 232. n. 1. excluditque inuentarium omnem confu-
ſionem, d. l. fin. §. & ſi præfatam. Menoch. conſ. 506. nu. 13.
10 & in ſpecie ſuccurri filiofamil. qui pro patre fideiuſſit, †
quando cum beneficio inuentarij paternam hæreditatem
adiuit, ad limitationem, dicta lege prima C. de filiofamil.
minore concludit Sfor. dicta quæſtione 54. artic. 6. numer.
27. & tradunt Odofred. Cyn. Alexan. Iacobin. & alij com-
muniter in d. l. 1.

Sed pro creditore ad illius contractus confirmationem
non minùs ſubtiliter, quàm doctè patris Aduocati alia ad-
ducebant; & ego dicebam conſiderandam diligenter for-
mam inſtrumenti, & tenorem illius. Nam non fuerat iſte
minor cum fratre ſimpliciter fideiuſſor pro patre, ſed rati-
ficando inſtrumentum promiſit ad fauorem patris præ-
ſeruare

Digitized by Google

ſeruare indemnem Gubernatis ab illa fideiuſſione præſtita
ad fauorem Antonij patris, quod non habet effectum niſi
eo caſu, quo dictus Gubernatis eſſet ab aliquo moleſtatus,
per quam moleſtiam iſti filij tenerentur indemnem præ-
ſeruare creditorem, & ex contractu illo remanerent dam-
nificati propter alterius factum, ſed hic damnum venit ex
illorum facto cum prætendant repetere bona leuata de ga
gio pro credito ſub eo prætextu, quòd illa eſſent materna;
& ideò non ſumus in terminis fideiuſſionis. Nec obſtat,
quòd in conſequentiam damnum ſentiant, nam amittunt
bona materna; quia iſtud damnum non eſt conſiderabile
attenta caritate, quam erga patrem naturaliter exercere
debent filij ne à creditoribus moleſtetur, & in carcerem
detrudatur, quo caſu etiam pro patre fideiubere teneren-
tur, vt dixi ſupra in primo fundamento alterius partis. Et
31 iura admittunt iſtos contractus, immo & † fideiuſſionem
pro patre. l. filiusfamilias. 8. C. de fideiuſſor. l. ſi ex alio. 9.
C. quod cum eo. qui in al. pot. l. ſi paternam. 8. C. ad S. C.
Velleian. quam fideiuſſionem non ſine miſterio Vlpianus
dicit non debere eſſe ſine effectu in l. ſi dubitet. 10. §. filius-
familias. D. de fideiuſſor. & præſertim, vt ſui iuris effectus
filius teneatur in id quod facere poteſt; & cum hic geſſe-
rint filij actum à iure permiſſum, non eſt quòd opponatur
de iuſſu, & metu reuerentiali, quia metus non fuit allega-
tus, nec probatus talis, qui in conſtantem virum cadere
poſſit, prout de iure requiri ſcripſi in d. q. 51. vbique.

Secundò poſito, quòd eſſemus in fideiuſſione à minori
præſtita contra quam reſtitutio conceditur. d. l. 1. C. de fi-
liofam. minor. dicebatur nullam competere reſtitutionem
32 propter † iuramentum, quod minor in contractu præſti-
terat, ex quo non ſolum à fideiuſſionis reſciſione, ſed & ab
ipſa venditionis reuocatione excluderetur, per auth. ſacra-
menta puberum. C. ſi aduerſ. vend. & in puncto, quòd mi-
nor viginti, qui iurauit non reſtituatur aduerſus fideiuſſio-
nem tenuerunt Sfor. d. q. 54. art. 8. Surd. conſ. 46. 87. nu. 13.
& conſ. 114. n. 11. & ſeq. Peregr. conſ. 77. nu. 11. lib. 1. & alij
innumeri ab ipſis adducti, quibus addo Herin. de fideiuſſ.
d. c. 7. n. 103. non enim videtur in fideiuſſione conſiderabi-
lis læſio, quæ minori ſuccurrit, quia ipſe aduerſus principa-
lem regreſſum habere poteſt. Et quamuis idem Sfortia, &
Morot. conſ. 87. Socin. Iun. conſ. 47. lib. 4. Afflict. deci. 322.
Molina tom. 2. diſput. 540. col. 11. Fatin. deciſ. 282. Sera-
phin. priuileg. 96. de iurament. contrarium defendere vo-
33 luerint, illi loquuntur † data enormiſſima læſione, quæ re-
ſultaret, ſi minor in totum læderetur, & non poſſet aduer-
ſus patrem, vel bona illius regreſſum habere, ſed ſecus eſ-
ſet, ſi ſuam indemnitatem aliquo modo conſequi poſſet,
& ita etiam videtur in hoc puncto concludere Aldouin. in
d. conſ. 1. n. 97. dum de hac fideiuſſione tractat, & ita ſolet
reſtringi omnium Doctorum opinio, qui contra Auth. ſa-
cramenta puberum voluerunt minori ſuccurri non obſtan-
te iuramento, vt procedat ſtante læſione enormiſſima, vt
tradunt allegati per Do. meum in deciſ. 66. & per Menoch.
in conſ. 412. & 484. nu. 34. & ſeqq. de qua læſione cum hic
non appareat, fruſtra ad reſtitutionis remedium recurri-
tur. Mancin. de iuramen. par. 4. effect. 3. num. 2. & 8. Salyc.
in d. l. 1. n. 3. C. de filiofamil. omnino.

Tertiò, minori non ſuccurritur aduerſus hanc fideiuſ-
34 ſionem, ſiue † pro patre, ſiue ad fauorem alterius factam,
quotieſcumque principali ſucceſſit, & hæreditatem adiuit.
dict. leg. 1. C. de filiofam. minor. Nec ſuffragatur quicquam
inuentarij beneficium, quia per illud conſeruantur qui-
dem iura propria hæredis, ſed non facit quin ſemper
teneatur hæres, & conueniatur quatenus eſt in hæredi-
tate inuentario, quatenus inuẽtarium ſit legitimè factum,
ita omnes in d. l. fin. C. de iur. delib. & ab hac opinione non
recedunt, qui de inuentario ex profeſſo tractarunt, & pul-
chrè concludit conſulendo Nat. conſ. 214. & omnium la-
tiſſimè, & fuſiſſimè Ar. Pinell. in l. 1. 3. p. n. 79. & multis ſe-
quentib. C. de bon. matern. quod intelligitur pro ea por-
tione, pro qua quis hæres eſt, vnde merito idem Pinellus
irridet opinionem illorum, qui inuentario plus roboris, &
15 virtutis tribuunt, quam herbæ Betonicæ, & re vera † vana
eſt opinio multorum exiſtimantium ſub colore inuentarij
non teneri ad ſolutionis hæres alieni à defuncto contracti,
& non tutos eſſe ab omni obligationis, & contractus obſer
uantia quæ viuentibus parentibus, vel alijs de quorum ſuc
ceſſione tractatur ſecuta fuerunt, nam ſemper tenebitur
hæres, & conuenietur quatenus eſt in hæreditate defuncti;
16 Et ideò † is, qui vult impugnare alienationem, & deducere
ius proprium, quando defuncto ſucceſſit; debet facere ex-
cuſſionem hæreditatis: & calculare in primis, & facere iuſtã
æſtimationem patrimonij, atque omnia creditoribus præ-
ſentare, & in caſum petitæ euictionis ius euictionarij cum
portione hæreditate conferre, quia quatenus eſt in hære-
ditate tenetur, ac ſi ſimplex eſſet hæres, & hoc facto non di
cetur a ruſticis aditam fuiſſe hæreditatem cum beneficio
fraudis, prout multi iuris ignari dicere ſolent; & in caſu no
ſtro nulla eſt conſtituenda differentia circa hanc rem, an
fuerit bonorum maternorum facta alienatio per patrem,
an vero patre viuente pro illius debito facta in illis bonis
executio à creditore fuerit, quia non minus ex vna, quã ex
altera cauſa debetur euict. l. ſi ob cauſam. C. de euict. Surd.
conſ. 374. n. 9. Affl. deciſ. 8. in fi. & filius quatenus eſt in hę-
reditate, factum iſtud probare tenetur. Crau. conſ. 225. n.
12. Vinc. de Frãn. deciſ. 83.

Quartò, & vltimo hinc arguitur, quod cum ad reſtitu-
tionem impetrandam contra patrem in hac fideiuſſione,
ſit neceſſaria lęſionis probatio, ut poſt Sfortiam dixi ſupra
in primo fundamento partis contrarię, non poteſt conſta-
re de iſta læſione, niſi prius deducantur credita patre, &
omne id, quod in eius hæreditate reperitur, vt calculatio-
ne facta dignoſci poſſit, an ex fideiuſſione læſus dici poſ-
ſit minor, qui ad contractus reſciſſionem aſpirat, ſine cu-
ius lęſionis probatione, fruſtrà reſtitutionis remedium
implorabit, & ſtante iuramento non quælibet modica læ-
ſio, ſed illa enormis, imò enormiſſima, ac totalis deſide-
ratur.

Non obſtat id, quod de noua Ducali conſtitutione, &
antiquo decreto pro nullitate contractus opponebatur,
17 quia † decretum, & noua conſtitutio loquuntur in caſum
alienationis, non in caſum fideiuſſionis, & vbi iura permit-
tunt minoris contractum, licèt reuocabiliter, ſi probata lę
ſione reſtitutioni locis erit: & circa iuramenti validitatem
ardua eſt quæſtio, an laicorum ſtatuta, & decreta virtutẽ
illius, ac efficaciam tollere poſſint, qua in re remito me ad
ea, quæ ſcripſi in addditionibus a d. deciſ. 66. & vide Pereg.
d. conſ. 77. n. 49.

Ex iſtis Senatus re benè diſcuſſa, & intellecta cenſuit
☞ malè fuiſſe per Præfectum iudicatum, & ante omnia eſſe
faciendam diſcuſſionem hęreditatis paternę, vt videri poſ-
ſet de lęſione, & an aliquid in hęreditate ſupereſſet, ex quo
poſſet minor pro ſua portione hæreditaria teneri. 1617. 1.
Martij.

Minor

Digitized by Google

Minor ſi aduerſus fideiuſſionem integrum reſtituatur, an maiori cum illo fideiubenti auxilium aliquod ferre poſſit, & ſi ambo inſolidum ſint obligati, an in totum maior teneatur.

QVÆSTIO LXI.

1 *Minor reſtituto aduerſus fideiuſſionem, an frater maior qui ſimul cum eo fideiuſſit, & indemnitatem in ſolidum promiſit cum iuramento, & renunciationibus teneatur in ſolidum, vel pro dimidio.*

2 *Maior fideiubens ſimul cum minore reſtituto, tenetur tantùm pro dimidio.*

3 *Maior fideiubēs ſimpliciter, & ſine renunciationibus cum minore, eo reſtituto non tenetur niſi pro dimidia, ſecus ſi adſint renunciationes.*

4 *Maior fideiubens ſimul cum minore in ſolidum, ſi non renunciauerit beneficio diuiſionis cum iuramento, tenetur pro dimidia tantum.*

5 *Fideiubens in ſolidum ſimul cum alio cum renunciationibus, licet non poſſit vti beneficio diuiſionis contra creditorem poterit tamen contra fideiuſſorem.*

PVlchra eſt, & ſubtilis quæſtio, quæ ex ſuperiori facti
terie reſultabat, & quam ego aduocatis illius cauſæ
propoſui, verum frater maior, qui cum minore paternum
contractum confirmauerat, & in ſolidum indemnitatem
promiſerat cum iuramento, & ampliſſimis renunciatio-
nibus, fideiuſſoriam obligationem reſpicientibus poſſet in
1 ſolidum ad totale releuium cōueniri; an verò † minore re-
ſtituto ipſe tantum pro dimidia teneatur. Hanc quæſtionē
perplexam dicit Gotofred. in l. ſi Titius, & Seia. D. de fide-
iuſſoribus, vbi acutiſſimi ingenij vir Papinianus illam pro-
poſuit, ſed non reſoluit. Nam ibi proponit Papinianus
duas quæſtiones. Prima eſt quando contra iuris reſiſten-
tiam vna perſona fideiubet, vt mulier vna cum viro, & tūc
voluit ſubducta perſona mulieris viri obligationem inſoli-
dum, & pro toto ad fauorem creditoris ſubſiſtere, quod
quidem obtinet, niſi in partes viriles tantùm confideiuſſo-
res ſe obligauerint, tunc enim ab initio diuiſa obligatione,
ſubducta muliere, nō tenebitur alter niſi pro ea portione,
pro qua ſe obligauit; vt eſt text. ad literam in filijs ſe pro
patre obligantibus in l. ſi paternam. 8. C. ad Senat. Conſul.
Velleian. Secundam proponit quæſtionem Papinianus,
quando obligationi maior, & minor vti fideiuſſores acceſ-
ſerunt, & tunc quærit an reſtituto minore, alter pro toto,
an verò pro dimidia tantùm erga creditorem obligatus
remaneat, & in hac quæſtione diſtinguit duos caſus. Pri-
mus eſt, quando ſimul in vno, & eodem contractu ſunt am
bo fideiuſſores obligati, & nihil reſoluit. Secūdus caſus eſt,
quando ex interuallo vnus poſt alium pro eodem credito
fideiuſſit, & tunc nationem magis conſiderat, quàm perſo
nam fideiuſſorum, & præſuppoſita obligatione maioris
præcedente, ſi dolus non interuenerit vult primum fideiuſ
ſorem pro toto debito obligatum remanere, & hoc meri-
tò, quia is qui primo fideiuſſit, ſi eſt maior totam in ſe ſu-
ſcepit obligationem ſine ſpe diuiſionis, cum non haberet
in obligatione ſocium, ſi eſt minor ille reſtitutione poſtu-
lata relinquit onus obligationis ſecundo fideiuſſori, qui ad
id fortaſſe adhibitus eſt, vt ius creditoris imbecillum ob
adiectam minoris fideiuſſionem confirmaret: Sed poſito
priore caſu licet Papinianus non reſoluat, quando ſimul,
& ſemel in eadem obligatione fideiuſſores ſunt adhibiti, an
maior in totum teneatur, interpretes tamen poſt Accurſ.
2 voluerint † maiorem fideiubentem reſtituto minore ha-
bere beneficium diuiſionis non obſtante, quod de iure ve-
teri inſolidum obligati cenſerentur, & hanc partem tenuit
Bart. & alij poſt eum Iacob. Cuiac. lib. 10. obſeruationum,
cap. 23. & in notis ad Papinianum lib. 10. quæſtionum. An-
ton. Hering. in tractat. de fideiuſſor. cap. vigeſimoſeptimo,
par. ſecunda. nu. 65. & ſequentibus, vbi more ſuo pulchrè,
& ſubtiliter explicat. Ratio eſt, quia inter iſtos fideiuſſores
adeſt beneficium diuiſionis ex epiſtola Diui Hadriani cō-
fideiuſſori competens, quod Papiniani temporibus iam e-
rat introductum, cum Papinianus ſub Imperatore Cara-
calla (de illius mandato ſecuri percuſſus) mortuus fuerit,
& non tribuitur culpa confideiuſſori, quia de minori æta-
te ſui ſocij potuit eſſe certus, ſi cum illo ſe obligauit, prout
in alio caſu de ſe obligante cum muliere deciſum fuit,
quia obligationi mulieris lex reſiſtit ex S. C. Velleiano.
Sed minor poteſt ſe obligare: & fideiubere etiam autho-
ritate iuris, licet reſtitutionis beneficium implorare poſ-
ſit, quod quia incertum eſt, & à Prætoris arbitrio pen-
det, & non niſi cauſa cognita, & læſione probata conce-
ditur, ideo maiori ſuccurritur, vt non niſi pro rata tenea-
tur. Et cum iſta opinione Senatus in cauſa prædicta to-
tus inclinabat, licèt reſolutoria poſt læſionis probationem
dilata fuerit.

Sed hoc, vt dixi poſſet habere locum quando eſt facta
3 fideiuſſio ſimpliciter ſine renunciationibus: nam tunc † cū
fideiuſſor habeat beneficium diuiſionis ex epiſtola Impe-
ratoris Hadriani, per quod ius antiquū abrogatum fuit,
de quo in l. 3. in l. liberum. in l. ſi alienum. in l. ſicut, & in l.
reos, cum ſimil. C. de fideiuſſor. vt ponit Iuſtinianus in §. ſi
plures. Inſtitut. de fideiuſſor. & pulchre explicat Hering.
in dicto tractatu de fideiuſſor. capit. vigeſimoſeptimo nu-
mero primo, & ſequentibus, quod vult habere locum etiā
in obligatione ſolidi. numero trigeſimoſecundo, par. ſecū
da, & tradit Dominus meum deciſione centeſima ſexage-
4 ſimaſexta. Maior † fideiubens remanebit tantū obligatus
pro ſua virili, iuxta l. ſi paternam. C. ad Velleian. Sed quā-
do eſt renunciatum cum iuramento beneficio diuiſionis,
& omni alio iuris auxilio tunc non videtur ſuccurendum
maiori ex beneficio minoris, quia hic ſunt quo rei conſti-
tuti, & vnius liberatio non prodeſt alteri, quemadmodum
reſtitutio fideiuſſoris reo principali non ſuffragatur. l. mi-
nor. quadrageſimaoctaua D. de min. non enim hic fideiuſ-
ſor ſe principalem conſtituit reſpectu confideiuſſoris, ſed
reſpectu principalis pro quo fideiuſſit ad fauorē credito-
5 ris; Ideo poteſt vti beneficio diuiſionis, † quo ad confide-
iuſſorem non reſpectu creditoris, pro quo remanet obliga-
tio ſolidi, remoto beneficio iuris, cui poteſt ſemper renun-
ciari, vt dixi ſupra deciſione quadrageſima, & ſubducta per-
ſona minoris, vel non ſubducta ille maior uirtute renūcia-
tionis remanet ſemper principaliter obligatus, non mi-
nus quam ſi confideiuſſorem, & ſocium in maiori ætate
pariter conſtitutum habuiſſet; fuit tamen dilata reſolutio
huius ariculi donec ſuper cauſa principali fuerit reſolu-
tum, & notandum, quòd hic ſtante renunciatione diui-
ſa eſt obligatio, & in cauſis tantum indiuiduis beneficium
minoris prodeſt maiori, l. prima, C. ſi in communi cau. reſt.
pet. ſit.

Renunciatio generalis, an ſufficiat, ad exceptionem diuiſionis excludendam inter correos debendi à Iuſtiniano introductam in Authent. hoc ita, C. de duobus reis, an verò ſpecialis requiratur, ad materiam declarationis edicti, de inſinuationibus.

QVÆSTIO LXII.

1 *Diuiſionis beneficio, an renunciatum cenſeatur per clauſulam* & altre renuntie, ſottomiſſioni, & clauſule camerali ſolite, & neceſſarie.

2 *Correus ſubmittens ſe cum clauſulis Cameralibus tenetur in ſolidum creditori, ſed habet beneficium diuiſionis contra correum.*

3 *Correus cenſetur renunciaſſe diuiſionis beneficio. per clauſulam cameralem, quando de ea renunciatione eſt cogitatum.*

1 ANno 1610. 28. Aprilis fuit factum edictum ſeu conſtitutio noua à Sereniſſimo nunc regnante Carolo Emanuele, ſuper inſinuationibus quo inter cætera ſub c. 12. cautum eſt, vt Apochæ ſigillo inſinuationis ſignatæ, & ab inſinuatore ſub ſcriptæ, habeant executionem, quam habent inſtrumta iurata, & Cameralia, ſine alia recognitione, & ſubintelligantur in illa poſitæ omnes clauſulæ hypothecariæ generales, & particulares, ac conſtituti, & omnes cautelæ apponi ſolitæ in publicis inſtrumentis. Cum fuiſſet præſentata quædam Apocha in qua duo ſe conſtituerant in ſolidum debitores certæ ſummæ, ac peteret creditor totam ſummam ab vno ex correis virtute renunciationis factę ſub illa formula, *Et con altre renuncie ſottomiſſioni, & clauſule Camerali ſolite, & neceſſarie*; Fuit dubitatum, 1 an ſtantibus verbis conſtitutionis † per illam clauſulam cēſeretur renunciatum beneficio à Iuſtiniano introducto in Authen. de duob. reis, & regiſtrato in auth. hoc ita. C. eod. tit. Dubitationis cauſam præbebant multa; Et primo Iuſtiniani verba ind. auth. vbi voluit non obſtante pactione ſolidi adhuc correo beneficium diuiſionis competere, ideo requirebatur ſpecialis renunciatio. Secundò non obſtare generalem renunciationem, etiam iuramento firmatam in iſtis terminis, quo ad fideiuſſores, & correos tenuerunt multi relati per D. meum in deciſ. 166. nu. 4. quibus addidi alios in additionibus, & cum addo Bertaz. de clauſulis, clauſ. 40. gloſ. 6. & Ant. Hering. plene examinantem in tract. de fideiuſſorib. cap. 17. nu. 32. & ſeqq. Et quamuis ſtante iuramento ego ab iſtorum ſententia recedam, vt dixi ſupra deciſ. 39. limit. 1. quando de hac renunciatione fuit cogitatum, prout videtur recedere Dom. meus in dicta deciſ. 166. n. 4. in fin. hic ceſſat iſta diſputatio, quia nullum eſt appoſitum iuramentum. Tertiò, quia dicit gloſ. in dict. aut. de duobus reis, quod militat auth. beneficium niſi fuerit illi renuntiatum, quia tunc pacta erunt ſeruanda, ergo erit neceſſaria ſpecifica renunciatio, & non ſufficiat generalis.

Verùm iſtis non obſtantibus, cenſuit Senatus me referente propter clara edicti verba teneri † correum inſoli- 2 dum, ſaluo illi iure contra alterum correum, quia re vera verba illa de renūciatione loquentia non poterant adaptari, niſi ad renunciationem huius authenticæ, cum præceſſerit obligatio in ſolidum, & ideo de iſta renunciatione fuerit cogitatum. Et cum velit edictum ſubintelligi appoſitas omnes clauſulas neceſſarias, & quæ ſolent in Cameralibus obligationibus, poni non eſt dubium, quòd erit ſubintelligenda iſta renunciatio, in qua conſiſtit principalis cautela ad creditoris beneficium introducta, & quæ ab omnibus notarijs in inſtrumenti apponi ſolet, quando duo rei ſe obligant in ſolidum, vt dicit Bartol. in dicta authent. hoc ita, decima quæſtione, ſecunda parte, numero trigeſimotertio, & in leg. ſi ex duobus §. primo, numero quarto, D. eodem, & refert Bartazol. in clauſul. 39. gloſſa ſeptima, in fine Similes enim clauſulæ renunciationum ad ius, & naturam contractuum, quibus apponuntur referri ſolent, & circa ea ſuam operationem, & effectum dirigere intelliguntur, vt dicit Crauetta, in conſilio 889. numero decimo nono, & cum in Apocha ſint appoſita verba, *Con le renuntie ſolite, & neceſſarie*, illud dicitur eſſe neceſſarium ſine quo obligatio deterior redderetur, vt dicit Bertazol. clauſula quarta, gloſſa trigeſimaprima, numero primo, dubioque procul fieret deterior obligatio, ſi eiuſmodi beneficio non fuiſſet renunciatum, quod eſſet contra mentem edicti, ſeu conſtitutionis, vnde Curt. ſenior in conſilio 6. in princip. voluit ad effectum maioris obligationis ſufficere ad hanc renunciationem inducendam dictionem illam, *renuntiando &c.*

Non obſtant contraria, quia non procedunt ſtante for- 3 ma edicti, & quando de † iſta renuncintione fuit cogitatum vt hic, & illa poſſent procedere in ſimplici renunciatione, quæ ad alia poſſet referri, & quando eſſemus in ſimplici Apoca non iurata, & hic edictum vult Apocam habere ſuum effectum, ac ſi eſſet iurata, & quando fuit dictum in chirographo, quòd clauſulæ neceſſariæ cenſeantur apppſitæ, & habeantur pro expreſſis, & quia tunc illa verba non ſolum generalis, ſed & ſpecialis renunciationis vim & effectum habent, vt ſcribit Afflict. in deciſione 220. numero decimoſeptimo, & admittit Hering. in dicto tract. de fideiuſſ. cap. decimoſeptimo, numero 42. & ſequent. Et eò facilius tranſiuit Senatus in iſtam ſententiam, quia eramus inter mercatores in quibus ceſſat renunciationis exceptio, prout iudicatum refert Dom. meus, in dict. deciſio. 166. num. 6.

Contumax, qui fuit in contumaciam damnatus pro homicidio, & poſitus ad formam edicti ſuper Catalogo bannitorum, vt impunè poſſit occidi, an poſſit remoueri à Catalogo, ſi coniunctus pro eo comparens docere velit homicidium fuiſſe in rixa factum, ſine alia damnati conſtitutione.

QVÆSTIO LXIII.

1 *Contumax non auditur, neque per procuratorem, neque coniunctam perſonam excuſatorio nomine comparentem.*

2 *Sententia Senatus non poteſt, niſi per viam reuiſionis, aut reſtitutionis in integrum retractari.*

4 *Homicidij pœna non damnatur, ſed ad triremes, niſi deliberato animo quis occiderit.*

4 *Iudex debet audire teſtes de innocentia rei deponentes.*

5 *Homicidij pœna condemnatus in contumaciam poteſt admitti ad probandum, quod homicidium non fuerit animo deliberato, ſed in rixa commiſſum.*

6 *Magiſtratus ſupremus, non inferior, poteſt admittere coniunctos poſitos in Catalogo bannitorum ad defendendum, quod illegitimè fuerit ibi deſcriptus.*

7 *Magiſtratus ſupremus poteſt mutare pœnam etiã poſt ſententiã.*

IVuenis quidam Nicienſis fuit inquiſitus de homicidio, & cum citatus non compareret fuit in contumaciam damnatus ad mortem, & cumque Senatus haberet

Digitized by Google

beret illud homicidium animo deliberato, ac quaſi prodi-
toriè commiſſum, poſt factam pacem de antecedenti rixa,
mandauit damnatum deſcribi ſuper Catalogo bannitorũ,
ita vt ad formam edicti Sereniſſimi Ducis noſtri poſſet, vel
impunè occidi, vel viuus præſentari iuſtitiæ, cum liberatio-
ne præſentantis, vel alterius nominandi; Poſtquam ille fuit
deſcriptus in catalogo comparuit mater cõdemnati, & pe-
tijt admitti ad probandum homicidium, illud fuiſſe in rixa
commiſſum, & hoc probato eſſe filij nomen à catalogo re-
mouendum; Opponebat D. Aduocatus Fiſci Barellius non
eſſe audiendam mulierem, quia hoc eſſet per indirectum
audire reum in ſuis defenſionibus non obſtante contuma-
cia, & poſterneretur regula illa ab antiquo ſtilo, & multis
1 præiudicijs confirmata, quòd contumax † non audiatur,
neq; per coniunctam perſonam excuſatorio nomine com-
parentem, niſi damnato ſe perſonaliter conſtituente, quàm
regulam multis authoritatibus adductis confirmat, & exa-
minat Dom. pater meus in prima par. deciſio. 265. per to-
tam, & nouiſſimè poſt illum Farin. quæſt. 99. criminali. nu-
mer. 7. & multis ſequentibus, & ego in additionibus notaui
caſum in quo fuit excluſus pater qui pro filio excuſatorio
nomine volebat comparere 1596. 6. Iulij, & cum ſuper hac
re ſint clara decreta criminalia huius patrię non erat vlte-
riùs dubitandum. Imò ſi aliquis intereſſe prætendens pe-
teret ſibi communicari acta contumacialia non audiretur,
& ſolet Senatus ordinare, vt tradantur, vel communicen-
tur acta excluſis informationibus, & ita vidi ſemper obſer-
uari in Senatu Pedemontano, prout etiam de antiqua eiuſ-
dem Senatus obſeruantia teſtatur D. meus, qui refert ita e-
tiam in contradictorio iudicio iudicatũ, ac deciſum in cau-
ſa Dom. Conſtantini Richetti Taurinenſis, & tantò magis
dicebat Do. Aduocatus non eſſe audiendam matrem, quia
agebatur de reuocanda ſententia Senatus, qui iam functus
2 erat officio ſuo & ſententia † non poterat niſi per viam re-
uiſionis, aut reuiſionis in integrum retractari. l. prima, §. pri-
mo, in fin. D. de quæſtio. l. iudex poſtea quam. cum ſimil. de
re iudic. Vincent. de Franc. deciſ. 348. & ſi declaratio ſeque-
retur per nouas informationes eſſe reum à Catalogo re-
mouendum, deſtrueretur proceſſus, & reformaretur ſentẽ-
tia ſaltem in illa parte imo eſſet reformãda in totum, quia
ſi iudicibus conſtaret caſum fuiſſe in rixa, non poſſet ſuſti-
neri ſententia contumacialis, quæ ad mortem inquiſitum
condemnauerat iuxta communẽ iudiciorum obſeruãtiam
3 in iſtis caſibus, quia † ceſſante animo deliberato occidendi
non ſolet Senatus noſter condemnare inquiſitos de homi-
cidio ad mortem naturalem, ſed ad triremes ad tẽpus, iuxta
caſuum contingentiam; & per iſtam admiſſionem magna
fieret conſequentia contra cauſas, & ſententias contuma-
ciales.

In contrarium pro inquiſito adducebatur, quòd cum ex
informationibus ſecuta fuerit condemnatio & deſcriptio il-
la, non erat poſt deſcriptionem reijciendus pater, vel alius
qui pro informatione iudicis petunt examinari teſtes ad
4 rei veritatem indagandam, nam iudex † argueretur ſi con-
trarium faceret & nollet audire teſtes de innocentia rei de-
ponentes, vt in materia iſta tradit Rolan. conſil. 47. lib. 3. &
plenè Farinat. in dicta quæſt. 99. nu. 154. 163. 238. & 239.
vbi ad demonſtrandum innocentiam inquiſiti pro informa
tione iudicis quemlibet comparere poſſe, prę ſertim quan-
do non comparet quis pro defendẽdo reo in principali de-
licto, ſed tantùm ad aliquam qualitatem probandam, vt
5 nu. 211. Nam & ipſe † reus poſt ſententiam latam in con-
tumaciam poſſet admitti ad probandum qualitatem, quod
homicidium non fuerit deliberato animo commiſſum, ſed
in rixa, vt dicit Flam. Cartar. in ſuo tract. de execut. ſenten.

cap. bannito. cap. primo. numer. 307. qui etiam non obſtã-
te ſtatuto dicente neminem eſſe audiendum ad exceptionẽ
deducendam, voluit iudicis officium poſſe implorari ad ve-
ritatem, & innocentiam perquirendam capit. 3. dicti tract.
numer. 42. Et propterea quamuis verum ſit neminem ad-
mitti ad defendendum contumacem, cum virtute ſtatuti
talis cõtumax ponatur ſuper catalogo bannitorum, vt poſ-
ſit impune occidi, poterunt admitti coniuncti ad oſtenden-
dum tale damnatum fuiſſe indebitè poſitum, & deſcriptum
ſuper catalogo; Et iſti quidem admitti poterunt à ſupremo
6 Magiſtratu ſine litteris Principis, non † autem poſſent ad-
mitti à quocumque iudice inferiori, quia res periculoſa eſt
admitere iſtam practicam, quo ad alios iudices, quia facil-
limè, vt viuentibus auxilium feratur, ſolent inueniri teſtes,
qui pro inquiſito deponunt, & ſi aliqua ſit contrarietas in-
ter informantes, & nouiter præſentatos circa factum prin-
cipale, non eſſent admittendi niſi conſtituto reo, vt tunc to-
ta cauſa examinetur ex integro, & repetantur informãtes;
& ſi opus eſt cum reo, & teſtibus confrontentur; ne alias
deſtruatur per indirectum proceſſus informatiuus. Et tãtò
magis hoc debet Senatui, & ſupremis Magiſtratibus libe-
rum eſſe, qui ſub nomine Principis iudicant, quia illi non
7 alligantur regulis aliorum iudicum, & † poſſunt pęnam e-
tiam poſt ſententiam commutare, vt traditur per D. pa-
trem meum in deciſio. 232. & eſt pulcher text. in l. diui fra-
tres. 27. D. de poen. ſint tamen cauti iudices ſupremi in ad-
mittendis iſtis excuſationibus, ne per indirectum defenſio-
nes contumaciam ſine alia conſtitutione capiantur. Et Se-
natus in cauſa illius iuuenis admiſit matrem ad producen-
dum teſtes ſuper rixa deponentes, quia ex informationibus
non plenè conſtabat de animo præmeditato, & poterant
alij deponere de rixa citra contrarietatem informantium,
qui non deponebãt in ſpecie de animo deliberato; Et cum
in illa cauſa examinati eſſent teſtes à matre producti, ac
repetiti præſente fiſco, qui concludebant homicidium fuiſ-
ſe ex verbis præcedentibus inter partes cauſatum, idque
eſſet veriſimile, quia homicidium fuerat ſuper platea pu-
blica, dum Choreæ ducerentur, commiſſum in die Carni-
ſpriuij, cẽſuit eſſe damnatum ab Albo, ſeu tabula deſcrip-
torum in catalogo remouendum, ita tamen quod vlterius
in cauſa non procederetur in meritis, niſi reo ſe perſonali-
ter conſtituente 1617. 18. Martij me referente.

Venditione facta duobus, de bonis emphyteuticis, an
præferatur is qui obtinuit inueſtituram pri-
mo emptori, non obſtante clauſula
conſtituti.

QVÆSTIO LXIIII.

1 *Emptor cui prius rei vendita fuit tradita præfertur emptori e-*
tiam anteriori.

2 *Emptori cui prius rei vendita tradita fuit, non pręferatur ante-*
riori, cui res vendita fuit ſpecialiter hypothecata cum clau-
ſula conſtituti.

3 *Conſtitutum poſſeſſorium transfert poſſeſſionem in empto-*
rem.

4 *Inueſtitus emptor primo loco à domino præfertur poſteriori*
emptori, cui res vendita cum clauſula conſtituti hypotheca-
ta eſt.

5 *Guidonis opinio circa hanc quæſtionem confutatur à Fabro.*

TExtus in l.quoties.C.de rei vendic. vult in re duobus
1 diuerſis temporibus vendita preferri † illũ cui prius
rei venditæ poſſeſſio fuit tradita,quia ante traditionem nõ
eſt tranſlatum domininm.l.traditionib.C.de pact.& vendi-
tor adhuc remanet dominus,& poteſt alteri vendere. l.qui
tibi.C.de hæred.vel act.vend.l.ſi pater.& l.ſi ancillam. C.de
act.empt.Abb.conſ.91.in fi.li.1.Iaſ.in d.l. traditionib.C.de
2 pact. Sed fallit in regula, † ſi pro obſeruantia contractus
fuerit res vendita ſpecialiter hypothecata, & adiecta clau-
ſula conſtituti nam vtroq;caſu prior præfertur etiam re nõ
tradita,quia poteſt compelli venditor, & reali perſonali a-
ctione ad rei traditionem;& in hypotheca quod non attẽ-
datur traditio ſunt iura in l.qui balneum.in l.potior.& in l.
ſi prior.§.fin.D.qui pot.in pign.hab.Bal.Caſtr.Salic.in d.l.
quoties,& ibi Marlian.in ſua repet.n.10. qui ponit rationẽ
nu.11.& n.292.data hypotheca pro contractus obſeruan-
tia,dicit poſſe auocari poſſeſſionem per primum,iuxta cau-
3 telam Ferrar.48.In conſtituto verò,quod † per illam clau-
ſulam transferatur poſſeſſio in emptorem, & prior præfe-
ratur in re vendita, non obſtante traditione ſecundo em-
ptori facta, omnes tradunt in d.l.quoties, poſt Io.Andr.in
addit.ad Spec.tit.de empt.& vend.§.ſciendum.Marl.nu.48.
& 49.Morot.conſ.44.nu.2. Tiraq.p.1.nu.21. Mag.decıſ.
21.nu.5.p.2.Gabr.de empt.concl..... niſi conſtitutum fuiſ-
ſet factum fauore abſentis, qui poſtea contractum non ra-
tificaſſet.vt tradit idem Marli.nu.285. in 8.lim.& latè exa-
minat Tiraq.de conſtit.lim.30.quamuis idem Marlian.nu.
27.contrarium poſtea teneat,ſed mihi multum arridet ra-
tio Tiraquelli, quia ſine animo poſſeſſio non quęritur.glo.
in l.quod meo D.de acq. poſſ. quam omnes ſequuntur, ad
quod faciunt tradita per D.meum in deciſ.70.

☞ Verum,quòd dicitur de cõſtituto limitabat Senatus Ni-
cenus in facti contingentia non procedere, quando conſti-
tutum eſſet appoſitum in contractu venditionis,ſeu datio-
nis in ſolutum rei emphyteuticæ, quia tunc non attenditur
4 conſtitutum,nec rei traditio,etiam realis,† ſed ille præfer-
tur, qui primo loco eſt a Domino directo inueſtitus, quia
hæc inueſtitura traditionem confirmat, quæ primo erat
nulla; conſtitutum etenim in contractu nullo poſitum nõ
valet ſine ſuperioris licentia. Afflict.deciſ.331. Benedict.in
c.Rayn.§.vxorem.deciſ.4.nu.6.& 7.extr.de teſtam. & poſt
multos Marl.in d.l.quoties.nu.283.lim.10.& ita in indiui-
duo iudicatum refert Guid.PP.deciſ.46.quẽ ſequitur Ber-
tran.conſ.107.num.3.lib.2.Caſſ.conſil.7.col.7.verſ.ad hoc
eſt clara, & contra habentem clauſulam conſtituti bis fuiſ-
ſe iudicatum per Senatum à Toloſanum refert Maynar. li.
2.deciſ.61.Marli.in d.l.quoties.n.304.qui licèt loquatur in
feudo illius ratio militat etiam omni caſu quo fieri nõ poſ-
5 ſunt alienatio,ſine conſenſu Domini directi. Et † quamuis
iſtam Guidonis opinionem cõfutare conetur D.Præſes Fa-
ber in ſuo tract.de error.pragm.deca.4.erro.7. ſub eo præ-
textu,quod in Gallia res feudales,& emphyteuticæ ſint ad
inſtar allodialium,& patrimonialium,vt in Sabaudia,& hic
in iſto Comitatu Nicienſi, item quia nullus dari poſſit ca-
ſus in quo melior ac potior cauſa eſſe debeat illius qui
prior à domino rem accepit; Nam doctiſſimo viro ego
multis modis reſpondebam. Primò quòd loquitur contra
communem opinionem à qua recedere licitum non eſſet.
Secundò non loquitur in caſu conſtituti,ſed quando res fuit
primo tradita realiter,& effectiuè,& alteri per ſolam inue-
ſtituram. Tertiò loquitur in re alienabili,ſed hic emphy-
teuticæ res ex forma conuentionum cum Reuerendiſs. Ab-
bate initarum, & ex forma contractum non poſſunt alie-
nari,niſi pręcedat conſenſus domini, vt poſui ſupra q.14.
Quartò non eſt verum, quod nullus dari poſſit caſus diffe-
rentiæ,quia imò datur clarus caſus ex ea ſola ratione,quã
adfert, & illi non reſpondet Faber,nempè,quia ille qui ha-
bet inueſtituram habet ius à domino directo, qui verè eſt
dominus rei, alter verò habet poſſeſſionem præcariam ab
vtili domino,qui non eſt verè dominus,ideò debet pręferri.
Deniq;duo vincula fortiùs ligant quàm vnum,& hic adeſt
realis traditio, & inueſtitura, ergo debet ſecundus emptor
præferri.

Non obſtat interuerſio poſſeſſionis,per quam dari poſ-
ſet remedium.l.fi.C.de acq.poſſ. quod durat etiam per tri-
ginta annos ad tradita per D.meum deciſ.105.& 215.quia
non habet locum illud remedium data nullitate conſtituti,
& vbi ſimulatus redditur contractus ob neglectam poſſeſ-
ſionem per annos 15.& vltrà etiam poſt mortem conſtitu-
tarij,vt tradit D.meus in dictis locis.

Curator, an detur abſenti ad inſtantiam propinquorum, ſub prætextu, quod procurator ab illo conſtitutus dilapidet bona.

QVÆSTIO LXV.

1 *Curator,an detur abſenti in odium alterius procuratoris conſti-
tuti dilapidanti bona abſentis.*
2 *Curator datur abſenti,quando ille non poteſt procuratorem cõ-
ſtituere.*

STefanus Bonfilius Ciuis Nicienſis cum eſſet abſens in
Ciuitate Palermi,ſiue Panormi conſtituit procurato-
rem pro ſuorum bonorum adminiſtratione cũ ampliſſimo
mãdato Honoratum fratrem,reuocatis omnibus alijs pro-
curatoribus iam ab eo conſtituris;Cum autem procurator
conſtitutus malè vteretur facultatibus, & ære alieno gra-
uatus conueniretur à creditoribus,quidam affinis abſentis
petijt dari curatorem abſenti, qui datus à iudice petijt cõ-
demnari procuratorem illum ad reddendam rationem ad-
miniſtrationis,ac fructuum,& pecunię exactę reſtitutionẽ;
1 Propoſui ego dubium vti cauſæ relator vtrũ † curator dari
poſſet hoc caſu abſenti in odium procuratoris conſtituti,
etiam quòd procurator conſentiret condemnari fatendo
debitum; Dubitationis cauſam mihi conſtituebat,quod nõ
reperitur iure cautum dari in odium procuratoris legitimè
cõſtituti,& cum libera curatorem abſenti,qui habet actio-
nem mandati, aut negotiorum geſtorum contra procura-
torem,& cui imputandum eſt, ſi non idoneum procurato-
rem elegit; licèt enim detur curator bonis aliquãdo, id fit
in caſu quo abſens non habet procuratorem, qui illum de-
fendat,vel bona conſeruet,aut quando ad inſtãtiam credi-
torum citatur abſens ad comparendum,& illorum intereſt
curatorem dari, in cuius perſonam ſequatur condemnatio,
toto titulo de curator.bon.dan. & in tit.de curator. furioſ.
2 & datur † abſenti curator, quãdo ille non poteſt procura-
torem conſtituere, l.ab hoſtibus. decimaquinta, in princi-
pio.D.ex quibus cauſ.minor. vel ne bona pereãt nullo exi-
ſtente defenſore.l.muto. ſexta in fine, D.de tutel.l.ſecunda
D.quibus ex cauſ.in poſſeſſ. eatur.l. in poſſeſſionem in fin.
eodem titulo, non enim ſolet dari curator, quando aliquis
eſt, qui poteſt defendere, vt procurator,ſic & curatorem
ſeu tutorem habenti nullus datur tutor, vel curator. Da-
tus autem curator habet actiuas & paſſiuas actiones, ſi
tempore perituræ ſint, ſed nullis vrgentibus creditori-
bus, vel defenſore exiſtente fruſtrà curator decernitur,
ac

Digitized by Google

ac propterea in cauſa prędicta Senatus cenſuit nullam eſ-
ſe prouiſionem de curatore abſenti factam,& illi nõ com-
petere actionem,neque realem, neque perſonalem, tantò
magis aduerſus tertium poſſeſſorẽ, qui bona propria pro-
curatoris pro illius particulari debito leuauerat de gagio,
cum de aperta colluſione conſtaret 1617.10.Aprilis,& de
iſto curatore,quando dicatur legitimè conſtitutus, & quid
facere poſſit vide plenum conſilium Angeli 193.vbi refert
opiniones.

Filia excluſa per ſtatutum, vel obſtante renunciatione, an poſſit obtinere in bonis maternis, quando pater ad ſecundas tranſiuit nuptias, & quid ſi ad fratrem bona peruenerint.

QVÆSTIO LXVI.

1 *Filia, quæ fauore patris renunciauit bonis paternis, & maternis an excludatur à bonis quæ proprio iure eidem ſpectãt propter tranſitum patris ad ſecunda vota.*

2 *Filia, quæ poſt tranſitum patris ad ſecunda vota renunciauit bonis maternis excluditur à bonis maternis, quæ eidem ſpectant iure proprio propter tranſitum ad ſecunda vota.*

3 *Filia per renunciationem excluſa à bonis maternis propter fratrem, an moriente fratre admittatur excluſis fratribus conſanguineis tantum, qui cum defuncto fratre patri ſucceſſerant.*

4 *L. fœminæ, C. de ſecun. nup. non eſt correcta.*

5 *Filia per renunciationem excluſa à ſucceſſione matris eidem à lege delata odio ſecundo nubẽtium mortuo fratre ad eandem ſucceſſionem admittitur.*

5 *Filia per ſtatutũ excluſa à bonis paternis, ac fraternis, an mortuo fratre vtrinque coniuncto admittatur excluſis fratribus conſanguineis tantum.*

7 *Lucrum delatum à l. fœminæ. C. de ſec. nupt. filijs primi matrimonij datur in vindictam iniuriæ.*

IN qnadã cauſa Goirani, & Goirani, tria
dubia fuerunt à me propoſita, quæ no-
tatu digna mihi viſa ſunt. Primum fuit
1 † numquid filia, quæ renunciauit bonis
paternis, & maternis fauore patris, ex-
cludatur mortuo patre à bonis quæ pro-
prio iure filiæ ſpectabant per tranſitum
patris ad ſecunda vota, in quibus pater ſolum habebat vsũ-
fructum, & proprietas ad filiam pertinebat; In quo articu-
lo ego alias incidentes ſcripſi renuntiationẽ filię nõ obeſſe.
q.39.nu.13.lib.1.poſt Oldrad.& Guid.PP.qui ita in indiui-
duo tenuerunt, & nunc addo Dec.in conſ.206.230.& 396.
citatum à Gabr.in tit.de ſecun.nup.concl.1.nu.6. & Guid.
Pap.in illa q.228. ſequitur Benedict. in cap.Rayn.in verbo
duas habens,nu.288.de teſtam. & ſuper hac quæſtione do-
mini nullam habebãt difficultatem. Sed in eo erat difficul-
2 tas, quia illa † renunciatio erat facta poſt tranſitum ad ſe-
cunda vota,& ſic poſt ius quæſitum filiæ in illis bonis, quo
ad proprietatẽ, iuxta l.fi.C.de bon.mat. quo in caſu Caſtr.
conſ.312.viſo puncto, iuxta antiquã impreſſionem,& Dec.
in d.conſ.206.& 396.& in rub.de ſecun.nupt.col.pen.Ripa
in l.fęminæ.q.9.Gabr.d.concl.1.nu.7. Oldr.in conſ.293.n.
2.verſ.vnde talis, ac alij multi voluerunt, renunciationẽ filię
obſtare, ita vt ipſa à ſucceſſione matris excludatur,& quã-
uis Ferrerius in addit.ad Guid.PP. defendat contrariũ poſt
Ferron.conſuet. Burd. tit.de teſtam §.16. puto ego veram
eſſe illorum patrum ſentẽtiam, illa ratione, quia hoc lucrũ
filijs defertur in pęnam iniuriæ illis factam, per tranſitum
ad ſecunda vota, quam pœnam,& iniuriam poſſunt illi pa-
rentibus remittere, vt dixi, quæſt.30.eod.lib.& filia renun-
ciando cenſetur remiſiſſe.

Secundum erat dubium, nũquid poſita excluſione prop-
3 ter renunciationem, iſta filia † poſtea admitteretur ad ea
bona moriente fratre, excluſis fratribus conſanguineis tan-
tum, qui cum fratre conſanguineo patri ſucceſſerãt,& hoc
dubium eſt egregium, & ſubtile, quia primo aſpectu vide-
retur dicendum obſtare filię renũciationem illam, quia bo-
na virtute renunciationis ad patrem pleno iure, tã quo ad
proprietatem, quã quo ad vſumfructum peruenerant, ideò
in illis fratres ſuperſtites, & patri, & fratri excluſa ſorore
ſuccedere deberent, cum illa bona non amplius dicatur bo-
na materna ſed paterna, vel fraterna, ad notata in l.1.§.ve-
teres. de acquir. poſſeſſ.& per ea, quæ tradit D.pater meus
in ſua deciſ.63.& ideò illi, qui non benè ſcrutantur viſcera
iuris, fortè cõſulerent,& iudicarent pro excluſione filiæ.Sed
contrarium verius eſt; quia non eſt verum, quòd illa bona
renunciata ſpectent pleno iure patri, ſed tantum quo ad
vſumfructum, quia tenetur illa reſeruare filijs primi matri-
monij, ſicuti, illa reſeruare tenetur, quibus ſucceſſit per
mortem vnius ex filijs, l. fœminæ. C. de ſecun. nupt. quam
4 † minimè correctam oſtendi.d.quæſt.29.n.9. cum de inte-
ſtati ſucceſſione tractatur, per tex.in auth.de nupt.c.46.§.
hinc nos. & latè oſtendit Peregr.conſ.80.lib.1. Gail.deciſ.
98.lib.2.Peregr.idem deciſ.13. num.7. & ſequentibus. Et
quamuis argui poſſet à teſtamento ad iſtam renunciatio-
nem, quia vtroque caſu militat ratio remiſſionis iniuriæ,
tamen cum agatur de legum correctione à Iuſtiniano fa-
cta, licet imperator voluerit ex teſtamento filij plenã pro-
prietatem conſequi matrem, cum nihil dicat de caſu renũ-
ciationis, remanet ille caſus incorrectus ſub diſpoſitione. l.
fœminæ, quia lex ex communi Doctor.ſentẽtia, tam proce-
dit odio matris, quam patris. Et ideò iſto in caſu Senatus
cenſuit mortuo patre bona materna ſpectare ad filiũ prio-
ris matrimonij, excluſis fratribus conſanguineis, & ſorori
vtrinque coniuncta propter renunciationem, confirmatis
duabus prioribus ſententijs. Non autem fuit dictum,
quid dicendum in ſucceſſione fratris, an admittatur ſo-
ror vtrinque coniuncta in iſtis bonis, quæ alias erat ex-
cluſa per ſtatutum fauore maſculorum, quia non conſta-
bat de morte fratris; ſed ego concordando partes dixi
mortuo fratre iſtam portionem eſſe inter fratres, & ſoro-
rem diuidendam, & huic concordio partes acquieuerunt;
5 ſed in puncto iuris de rigore † crederem hanc ſororem eſſe
ad ſucceſſionem fratris in iſtis bonis admittendam, quia il-
la bona ſunt à lege delata filij primi matrimonij, & ſunt
affecta illo onere, non ſolum odio nubentium, ſed etiam fi-
liorum ex illo matrimonio venientium, qui non debent ex-
cludere venientes duplici iure; & ideò iura loquentia de
iſta ſucceſſione, voluerunt ſemper intacta remanere, quæ
de ſecundis nuptijs fuerant tradita, vt habetur in l. fina.in
fin.& in Authentic. defuncto. Cod.ad Senat. Conſult. Ter-
tullian.

Tertium erat dubium ſuper ſtatuto. Nam in hac Ciui-
tate Nitiæ extat ſtatutum à Sereniſſimis Sabaudiæ Duci-
bus confirmatum, & quod in viridi obſeruantia reperitur,
per quod filia fœmina ſemper excluditur à bonis paternis,
maternis, & fraternis, ita quòd ſola dote debeat eſſe con-
tenta, quæ ſi non fuerit data, vel conſtituta poteſt etiam à
conſanguineis, mortuis parentibus, arbitrari, vt dixi ſu-
6 pra quæſt.4.vnde quærebatur, an per ſtatutum filij † con-
ſanguinei tantum admitterentur quo ad iſta bona mortuo
fratre vtrinque coniuncto; Hanc quæſtionem ſubtiliter

examinat Salic.in d.l.feminæ.§. illud quam dicit ſubtilem, & pulchram, non tamen in caſu noſtro, ſed ſtante ſtatuto excluſiuo fauore maſculi, & concludit quo ad bona materna filiam non excludi à maſculis, & ita de facto obtinuiſſe: ac tenendum cordi, & Saliceti opinionem latè comprobat Dec.in allegato conſil. 396.vbi iſtam examinat, & confirmauerat iam in conſil.87.& alijs conſilijs ſuperius allegatis, & ſecuti ſunt Ripa in d.l.fœminæ.q.8. Soc.ſen.conſ.34. & 263.lib.1.Neuiz.in ſil.nupt.1. par.ampl.1. Pariſ.conſil. 29.lib.3.Gabriel.d.concl.1.n.5.& ita reperio magis communiter teneri, quicquid voluerit Caſtr.d.conſ.312.& ego ſequor in d.q.29.n.13. poſt Valentinum Forſterum in tra. de ſucceſſ.ab inteſta. non illa ratione, quod competat iſtud lucrum filijs, vti filijs non vti hæredibus, quia illa ratio non
7 ſatisfacit, ſed illa ratione, quia † illud lucrum datur filijs primi matrimonij in vindictam iniuriæ ad quam ſtatutum nõ prouidit, quam rationem conſiderat Ripa d.q.8.n.12. & ſtatutum Niciæ de iſta ſucceſſione non loquitur, & cum ſit odioſum non debet extendi ad iſtum caſum, & dixerunt mihi antiqui aduocati nunquam excluſas filias iſto caſu à bonis maternis virtute huius ſtatuti. Vide q.meam 74.lib. 1.& Surd.in conſ.407.n.13.lib.3. ſuper hoc capite non fuit votatum, quia erat viuus frater de cuius ſucceſſione agebatur, & non conſtabat de morte.

Donatio cauſa mortis à filiafamilias facta conſtante matrimonio, parte conſentiente, an valeat; & quid ſi fiat abſenti nemine ſtipulante, & quid ſi præſenti non acceptanti, nec nominata præſentia.

QVÆSTIO LXVII.

1 *Mulier non poteſt contrahere ſine conſenſu mariti in præiudiciũ dotis eidem conſtitutæ.*
2 *Donatio cauſa mortis requirit præſentiam donatarij.*
3 *Mulier nihil habens præter dotem non poteſt donare mortis ſine interuentu propinquorum, & ſolemnitate à nouis conſtitutionibus requiſita.*
4 *Donatio cauſa mortis, an ſit contractus, vel vltima voluntas, & quæ vtilitas ex ea quæſtione reſultet.*
5 *Donatio mulieris de omnibus bonis cauſa mortis facta nõ valet*
6 *Donatio inter viuos, vel mortis cauſa facta à muliere conſtante matrimonio ſine interuentu curatoris, aut propinquorum ex forma decreti antiqui non ſuſtinetur.*
7 *Donatio cauſa mortis facta à minore cum curatoris auctoritate ſuſtinetur.*
8 *Filius conſenſu patris poteſt donare cauſa mortis.*
9 *Maritata ſicuti non prohibetur teſtari, ita nec cauſa mortis donare.*
10 *Donatio cauſa mortis facta abſenti nemine pro eo ſtipulãte valet ſaltem in vim fideicommiſſi.*
11 *Donatio in vim fideicommiſſi primo filijs naſcituris, ſecundò fratribus fieri poteſt.*
12 *Donatio cauſa mortis facta abſenti, abſque eius acceptatione ſuſtinetur.*
13 *Statutum prohibent contractum ſine certa ſolemnitate, non habet locum in donatione cauſa mortis.*
14 *Gomezij opinio improbatur in hac quæſtione, minor maritata, an poſſit cauſa mortis donare.*

Mulier quędam maritata, & filiafamilias patre præſente, & conſentiẽte, donauit in caſum mortis, filijs natis, & naſcituris omnia bona ſua, nemine pro filijs ſtipulante, & acceptante, & caſu quo filij non naſcerẽtur, vel viua ipſa decederẽ: donauit fratri, qui quidem erat præſens, ſed non nominatus pro præſente nec acceptante; mortua donante diſputatum fuit de viribus donationis à marito, à quo repetebantur dotes traditæ. Primò, quia donatio erat
1 facta conſtante matrimonio, & ſine † conſenſu mariti mulier non poterat contrahere in præiudiciũ dotis conſtitutę, cuius maritus efficitur dominus, ad tradita per Io.Gutier. Hiſpan.lib.2.pract.q.c.11.& eſt tex.in l.conſtãte.C.de donat.& l.doce ancillam.C.de rei vẽdic.& poſt multos defendit Ludou.Molina de primog.lib.2.c.11.nu.4.& præſertim ſi ex ſtatuto, vel pacto lucrum, marito deferatur, vt tradit D.pater meus deciſ.34.& ego in additione ſcripſi. Secũdò, quia erat facta abſentibus, imò & filijs nõdum natis nemi-
2 ne pro illis ſtipulante, vel acceptante, cum † donatio cauſa mortis requirat præſentiam donatarij ex magis communi Doctorum ſententia, de qua per Dec.in l.ſi ego num.2.D.ſi cert.pet.Gomez, var.reſol.lib 2.c.4.n.16.Did.in rub.de teſta.3.par.nu.23.Mich.Graſſ.in §.donatio cauſa mor.q.9.n. 1.Soc.conſ.112.li.1.Hartm.Piſtor.q.13.n.6.& 7. Et quãuis non ſtipulatio neceſſaria, quia agitur de actu ſui natura reuocabili, ſi naſcituris, vel abſentibus donetur, tum videtur neceſſaria ſtipulatio, ſaltem notarij, nomine abſentium; vt tradunt relati per Clar.in §.donatio.q.14.& per Graſſ.in d. loco q.8.& traditur in l.ſi quis argẽtum.C.de don.& voluit expreſsè Hyppol. Rim.ſtipulationem requiri.Inſt.de don. in prin.n.152.& illa præſentia nõ prçſumitur, vt dicit Alex. Trentacinq.var.reſol lib.3.tit.de donat.reſol.1.n.5.& quãdo donatio etiam inter viuos ſit filijs naſcituris nemine ſtipulante nullius eſſe illam momenti tradunt DD.in l.abſẽti D.de don.Clar.in §.donatio.q.12.nu.1.Dec.conſ.1.n.23.& 113.lib.3.Gabr.conſ.112.nu.6.li.1. Et licet donatio abſenti facta poſſit valere in vim fideicommiſſi, hoc limitatur in donatione facta à filiafamilias, vt poſt Bartol.& Aret.dicit Rol.in tit.de don.cau.mor.n.25.quia non poteſt codicillari. Tertiò quia agebatur de donatione dotis, & de bonis dotalibus, cũ iſta mulier nihil haberet præter dotem à patre
3 conſtitutam, ideò † requirebatur interuẽtus propinquorũ, & ſolemnitas à nouis conſtitutionibus requiſita, nõ obſtãte, quod eſſemus in diſpoſitione quę vltimam voluntatẽ reſpicit, quia quo ad ſolemnitatẽ, & formã iſta donatio aſſimilatur contractui & ita in puncto concludit Graſſ.in d.§.donatio.q.2.nu.8.poſt Soc.Rip.Pariſ.Didac.& Rim.qui de communi teſtãtur, à qua communi dicit non eſſe recedendum, ſi ſtatutum de contractu loquatur, quicquid alijs viſum fuerit, & hãc eandem opinionem videtur ſequitur D.pater meus in deciſ.32.nu.9.in fi.dum ſcribit attenta forma nouarum conſtitutionum requiri in donationibus mulierum inſinuationem, quæ alias non eſſet neceſſaria in donatione cauſa mortis, quando (inquit) de dotiũ alienatione tracta-
4 tur; & hãc ob cauſam dicit Graſſ.vtilem † eſſe inueſtigationem, an donat.cau.mor.ſit contractus, vel vltima voluntas, quia ſi eſſet vltima voluntas non egeret illa ſolemnitate, & hanc partẽ etiã tenuit Io.Gutier.in d.q.21.vbi expreſsè cõcludit prohibitionem factam mulieri per legem Hiſpaniæ de non faciendo cõtractum, nec diſtractum ſine licẽtia mariti procedere in dona.cau.mor.& ita dicit tenẽdum eſſe in iudicando, & conſulendo. Quartò, quia hic legebatur dona-
5 tio iſta facta de omnibus bonis, quæ ſicut non valet, inter viuos, ita etiam nõ valet, ſi eſt facta cauſa mortis, vt voluit Gomez, in l.Tauri 69.n.5. Quintò, huic donationi erat appoſita conditio quo ad fratrem, vt is demum rebus donatis potiretur, ſi mulier decederet ſine liberis, & ſi cũ liberis ſuperſtitibus mortua eſſet nõ valeret donatio, quo ad fratrẽ, quę quidẽ cõditio ſicut, & ſubſtitutio poterat in donatione

cauſa

Digitized by Google

cauſa mortis adijci.iux. tex.in l.b.1.C.de dona.cau.mort.
vndè cum hic probatum eſſe donantem mulierem mortuā
fuiſſe conſtante matrimonio ſuperſtite filio, magis erat lo
cus facto marito, quam fratti, quāuis poſt eam ſi ius mor-
tuus fuiſſet. Sexto quia præſupponebatur in facto, mulierē
donantem tempore donationes fuiſſe in minorem, 25. an-
nis, quò caſu ſiue ſpectemus iuris communis diſpoſitionē,
6 ſiue attendamus ſtatuti, ſeu antiqui decreti formam † nul-
lo iure valet donatio, ſiue directa inter viuos, ſiue cauſa pro
pinquorum; Et de iure communi eſt clarum, quod minor
etiam cum decreto curatoris, & interuentu, donare inter
viuos non poteſt, niſi in certis quibuſdam caſib. in l. in cau-
ſæ 16. §. 1. D. de minorib. l. fin. C. ſi maior. fac. alien. factam
ſine decr. rat. hab. & idem eſt in donatione cauſa mortis,
7 ſed quia minor teſtari poteſt ſine curatore, ideo † valet do
natio cauſa mortis cum curatoris authoritate, ſed ſine cu-
ratore non ſuſtinetur, & hæc eſt magis communis opinio,
vt teſtatur Gutierez. de iuram. confir. p. 1. c. 13. n. 9. & ſeq.
& in d. q. 21. n. 7. Molina. d. c. 11. n. 9. qui dicit placuiſſe Ti-
raquello, & alijs Doctoribus contrarium, & multos pro
hac opinione concordantes adducit. Ex decreto verò an-
tiquo in lib. 3. incipiente malitijs. expreſſe cautum eſt, vt
minor 25. nec inter viuos, nec cauſa mortis donet niſi cum
præſentia propinquorum quorum duo ſaltem adhibean-
tur, inter quinque teſtes, à iure in donatione cauſa mortis
requiſitos.

Hæc ſunt, quæ contra donationē ſtringere videbantur,
ſed in oppoſitum ego dicebā aduertendum eſſe, q hic agit
de donatione facta à filiafamilias, qua de iure nullam aliā
requirit ſolemnitatē, niſi vt fiat cum patris conſenſu, per
quem reintegratur perſona filiæ, quę licet etiam cum con-
8 ſenſu patris teſtari non poſſit, & poterit tamen illius acce-
dente conſenſu donare cauſa mortis. text. eſt in l. tam is. §.
1. D. de don. cau. mor. cuius hæc ſunt verba. *Filiusfamilias, qui non poteſt facere teſtamentum, nec voluntate patris, tamen mortis cauſa donare patre permittente poteſt*, cuius iuris diuer-
ſas rationes conſiderant doctores, de quibus per D. P. m.
in dec. 150. cum enim ex effectu patriæ poteſtatis id oriat,
vt filiusfamilias donare poſſit patre authorante, non eſſet
completus hic effectus, ſi vel propter ætatem, vel ob res do
natas, vel ſtatum donantis aliæ ſolemnitates deſiderarent,
vnde ad oīa ſupra allegata vnica reſponſione ſufficeret di-
cere, non habere locū in filiafam. cum conſenſu patris do-
nante; ſed particularius reſpondendo dicebatur non obſta
re primum fundamentū, quod donatio ſit facta conſtante
9 matrimonio, quia ſicut non prohibetur † maritata teſtari
non prohibetur donare cauſa mortis d. l. tam 15. in princ.
de donat. cau. mor. & in donatione habemus tex. in auth.
vt lic. matri auię. in princ. Nouella 117. & valet argumentū
de teſtamento ad donat. cau. mor. l. 1. §. 1. D. de tutel. & ra-
tion. diſtrah. & quamuis res dotales ſint in donatio mariti
non tamen poteſt vxori prohibere teſtamenti factionem,
& l. conſtante. loquitur de donatione inter viuos per quā
marito fit præiudicium in dote conſtituta, ideo non valet,
ſicuti etiam non valeret donatio cauſa mortis, ſi per illam
inferri poſſet marito præiudicium in lucro ſibi per ſtatu-
tum, vel pactum delato, vt dixi in d. deciſ. 34. & propterea
leges Hyſpaniæ iſtud præiudicium. conſiderantes prohi-
buerunt mulieribus donare ſine conſenſu, & licentia ma-
riti vt conſiderant, Gutieret, Gomez, Ciſuentes, Lopez,
& alij in l. 54. & 55. Taurina, ob id voluerunt leges illa de
contractu loquentes habere locum in donatione cauſa
mortis, ſed ſemoto præiudicio, multi tenuerunt contra
Bald. & alios, non obſtante prohibitione de contrahendo
mulierem poſſe donare cauſa mortis, vt latiſſime inter
Hyſpanos defendit Ceualos, in ſpeculo commun. contr.
commun. quæſtio. 695. & mulierem poſſe conſtante ma-
trimonio donare cauſa mortis tenuit. D. meus in dict. de-
ciſ. 150. vbi ego in vltima additione etiam concordantes
allegaui, & hæc opinio eſt tenenda, quia agitur de actu
reuocabili per quem nullum marito in ipſa dote infertur
præiudicium, & ille actus non habet locum niſi ſoluto ma-
trimonio.

Ad ſecundum, quod donatio ſit nulla, quia facta abſenti
nemine ſtipulante, reſpondetur quod licet hæc ſit inter do
ctores magis communis opinio, vt donatio cauſa mortis
debeat fieri præſenti, & acceptanti, per tex. in l. inter mor-
tis. in prin. D. de donat. cau. mor. ibi, quo præſens præſenti
dat, tamē contrariam opinionem tenuiſſe multos poſt gl.
in l. 1. C. de don. cau. mor. & ego illam defendi in additio-
10 nibus ad deciſiones D. Patris mei in deci. 108. p. 2. vt † ſal-
tem valeat in vim fideicommiſſi, vt communiter receptū
teſtatur Graſſ. in §. donatio cau. mor. q. 2. n. 2. & ibi dixi nō
eſſe neceſſariam ſtipulationem, quia nudo pacto fieri po-
teſt. l. ſi quis argentum. C. de donat. quam legem etiā pro-
cedere in donatione cauſa mortis receptiori tradit Graſſ.
in d. §. donatio. q. 8. n. 1. & cum iſta opinione Senatum Pe-
demontanum multoties tranſijſſe dixi in dict. additione, &
præſertim in cauſa Nicienſi Ordani, de qua etiam dixi
Quæſt. Forenſ. 37. li. 2. ſed hic eſt animaduertendum, quod
facta eſt donatio in vim fideicommiſſi, primo filijs naſci-
turis, deinde fratri, quod fieri poſſe ſcribitur in l. 1. Cod. de
11 donat. cau. mor. quo ad filios naſcituros valet donatio, vt
tradit Molina de primog. lib. 1. Ozaſc. deciſ. 85. & videtur
tex. in l. quoties. C. de donat. quæ ſub modo. Decian. conſ.
1. num. 26. lib. 3. & illorum præſentia non poteſt adeſſe, ſed
ſufficit præſentia aui qui donationi conſenſit, & qui pro
abſentibus ſtipulatus cēſetur, et in donatione inter viuos,
vt latè poſt Crau. in conſ. 915. teſtatur D. Pater meus dec.
70. in fin. & dixi. d. q. 37. in fin. poſt. Crau. & alios. Quo ad
fratrem fuit probatum ipſum fuiſſe preſentem donationi,
12 & quamuis nulla legatur acceptatione, ita poſt Ang. Vaſq.
Didac. Cagnol. & alios voluit Graſſ. in d. §. donatio. q. 8. n.
2. nam in vtilibus præſens pro conſentiente habetur, & do-
natio ex ſola ſcientia cenſetur ratificata. Menoc. conſ. 331.
n. 19. 650. n. 3. & ratificationem præſumi, ſi non appareat
de repudiatione, idem Menoc. conſ. 489. n. 19. & 92. n. 66.
& conſ. 1153. nu. 13. & cum pacto nudo ſine ſtipulatione
fieri poſſit hæc donatio l. ſi quis argentum. C. de donat. ra-
tificatio etiam tacita habebit locum, vt ex communi tra-
dit Ceual. q. 208. n. 1.

Ad tertium, quod in iſta donatione requiratur propin-
quorum præſentia, & ſolemnitas a nouis conſtitutionib. in
alienatione rei dotalis requiſita; reſpondetur primò, non
eſſe hic neceſſariam hanc ſolennitatē, quia non ſumus in cō
tractu vero ſed in vltima volūtate quam in ſuo rubore re-
manere voluit Sereniſſimus Dux, & ideo ceſſant, quæ in ſi-
mili de legibus Taurinis tradit Gutierez in d. q. 31. contra
quem inſurgit Ceual. in d. q. 695. & in pūcto nouas illas cō
ſtitutiones non habere locum in donatione cauſa mortis
voluit D. Senator ſola ibi gl. 3. nu. 12. cuius doctrina eſt in
ea materia ſequenda vti viri verſatiſſimi. Secundo ceſſare
debet illa ſolemnitas, quia agitur de actui reuocabili, &
momentaneo in quo fruſtratoriæ eſſent ille ſolemnitates.
Tertio, quia adeſt conſenſus patris, qui debet præualere
conſenſui propinquorum, vnde ſtatutum prohibens mulie
rem contrahere ſine conſenſu propinquorum non habet
locum in filia cum patre contrahente, vt dicit idem Sola
in d. gl. 3. n. 5. Qua propter illa opinio communis contra-
ria non procedit in nouis conſtitutionibus, & ego in pun-

13 ctoris tenerem contra Gutierez, & alios, † ſt..tutum prohibens contractum ſine certa ſolemnitate non militare in donatione cauſa mortis, quia Iuſtinianus in l.fin. C.de donat.cau.mor.vult donationem iſtam cauſa mortis inter vltimas voluntates connumerari,omni veteri controuerſia, & ambiguitate ſublata,modo quinque teſtes fuerint adhibiti,& ideò dicit non eſſe neceſſariam inſinuationem, quæ tamen eſſet neceſſaria,ſi eſſet vera opinio Socini, & aliorũ volentium hanc donationem,quo ad ſolemnitatem,& formam eſſe inter contractus connumerandam,& Dom.pater meus in d.deciſ.32. loquitur in donatione per quam bona mulieris dotalia in totum alienantur.

Ad quartum,quòd iſta donatio ſit omnium bonorum,
14 & non valeat,reſpõdetur illam † opinionem Gomezij eſſe improbabilem, & ipſe nihil allegat, nec habet ſequacem; imò contra illũ tenuit Parladorius, & alij allegati per Ceual.in dict.quæſt.695.in fin.qui dicit Gomezium virũ alioquin doctiſſimum inaduertenter tenuiſſe hanc opinionem, neque reperies in iure cautum,quòd donatio cauſa mortis habeat limitationem iſtam,ſed illa procedit tantum in caſu ſuo,nempè in donatione inter viuos,quæ fit de omnibus bonis præſentibus,& futuris,ceſſat enim in iſta dona.cauſa mortis, ratio fundametalis per quam annullatur donatio,nempè teſtamenti fauor cum ille,qui donat cauſa mortis,poſſit & donationẽ reuocare ad libitum,& teſtari quãdocunque etiam de rebus donatis;& ita tenuit Graſſ. in d. §.donatio.q.14.vbi adfert diſtinctionem.

15 Quintum argumentum apud me erat magni momenti, quia conſiſtebat in voluntate mulieris donantis,quæ videbatur legem poſuiſſe donationi, vt tunc demum frater haberet bona donata,ſi filij illa ſuperſtite decederent,& ideò quamuis iſta mulier pro loco dixiſſet ſimpliciter poſt filios velle bona donata peruenire ad fratrem ipſis morientibus, quandocunque tamen iſta verba videbantur declarata per vltima ſequentia,dum ipſa moriẽte ſuperſtitibus filijs(qui caſus euenit) noluit donationem,quo ad fratrem ſubſiſtere, & quamuis filius poſtea mortuus fuerit non venit frater,ad tradita per Oldrad.in conſil.121.non obſtante illa compendioſa ſubſtitutione filijs facta, quandocunque deceſſerint, quia illa compendioſa declaretur per ſequentia verba. Et attenta perplexitate voluntatis ego hortatus sũ partes,& aduocatos,vt cauſam concordarent, & nunc fuit ſuperſeſſum à relatione, & cauſa eſt in tractatu.

Reſtat vltimum argumentum de minori ætate quo caſu
16 † militare decretum antiquum dicebat D.Aduccatus Veranus. Nam multis modis replicabatur. Primò de iure cõmuni minorem non prohiberi donare cauſa mortis, & hãc eſſe magis communem,& receptiorem opinionem, quam ſequitur Graſſ.in d.§.donatio,q.4.nu.3.Secundò ſi inſpicimus decretum illud fortè non habere locum in comitatu Nicienſi, quia licèt comitatus iſte fuerit tunc item ſub dominio Amedæi, reſeruatus tamen videtur ab obſeruantia in prohemio libri,vt dixi ſupra q.13.& de comitatu Aſtẽſi tradit Oſaſc.deciſ.22. de Marchia Salutiarum Do. pater meus deciſ...num....Tertiò,decretum non habet locũ quãdo interuenit pater, cuius præsẽtia tollit omnem ſuſpicionem,quam conſiderat decretum ad annullandum contractũ. Quartò, hic interuenerunt quinque teſtes,inter quos aderant etiam propinqui mulieris, prout requirit decretum. Quintò,iſta donatio erat morte confirmata, quo caſu etiam aliæ donationes de iure prohibitæ conualidãtur, vt dicit Menoch.conſil.308 num.10.& 11.& ideò donatio inter virum,& vxorem morte cõfirmatur l.cum hic ſtatus. de donatione Dom.pater meus deciſion.32.inter patrem, & filium,idem Menoch.conſilio 84.num.11.& in ipſa donatione cauſa mortis Ludou.Molina de primogenit.libr.1. cap.12.num.13.

Cauſa iſta fuit deciſa poſtea de Aduocatorum conſenſu, & pronunciatum pro validitate donationis data legitima,& falcidia marito,quę ad filium ſpectabant 1617. 23. Iunij.

Subditus vaſſalli, qui de mandato ſui domini tentauit machinationem in præiudicium directi, ac ſupremi domini, etiam ſuper caſtro ipſius vaſſallli, an dica ur committere crimen læſæ maieſtatis, & morte ſit dignus.

QVÆSTIO LXVIII.

1 *Dominus ſupremus ex cauſa belli, & alia iuſta poteſt caſtrum ſui vaſſalli præſidiare, & fortificare.*
2 *Subornan ad proditionem ſui domini qua pœna ſit plectenduss.*
3 *Læſæ maieſtatis crimen non dicitur committi, niſi à vero ſubdito.*
4 *Subornantes poſſunt puniri pęna perduellionis.*
5 *Bellus de re militari parte 8. numero 47.refert plures non ſubditos, & hoſtes tentantes pacem ſine vlla pœna fuiſſe dimiſſos.*
6 *Credulitas tollit culpam.*
7 *Productionis tractatus ſolus punitur.*
8 *Subditus tenetur magis obedire domino directo, quam vaſſallo.*
9 *Subditus vaſſalli tentans proditionem contra dominum directum incidit in crimen læſæ maieſtatis.*
10 *Subditus non tenetur parere iuſſui probibito.*
11 *Affectus,& tractatus in proditionem punitur abſque effectu.*

ANno à natiuitate Domini noſtri Ieſu Chriſti 1388. die ſecunda menſis Auguſti, Ludouicus de Grimaldis vti procurator Ioannis ſui fratris, qui erat inueſtitus, & tenebat in feudum amplam Baroniam Bollei cum multis caſtris,& locis in comitatu Prouinciæ, & Forcalquerij, cum omnimoda iuriſdictione,& regalijs a Sereniſſimis Regibus Ludouico,& Ioanna, & Regibus Hieruſalem,Vngariæ,& vtriuſque Siciliæ, ac Comitibus Prouinciæ, Forcalquerij,& Pedemontis, cum conſenſu Regum, ſubmiſit dictam Baroniam,& loca omnia ipſius, Iuriſdictioni, & Imperio Illuſtriſſimi tunc Sabaudiæ Comitis Amedæi, & ſuis ſucceſſoribus exinde Sabaudiæ Ducibus, & Pedemontium Principibus,& ſe conſtituit hominem ligium fidelem ſubditum,& vaſſallum prædicti Comitis præ cæteris Domini quibuſcunque, promittendo fidelitatem cum ampliſſimis clauſulis,& de obſeruando omnia ea,quæ in noua,& in veteri fidelitatis forma continentur,iurando dictam fidelitatem in manibus dicti Illuſtriſſimi Comitis,vt latius continetur in diplomate regiſtrato in Archiuijs præſentis Ciuitatis, Niciæ, cuius Ciuitatis, & Comitatus idem Ioannes tunc pro prædictis Regibus erat Gubernator, & magnus Seneſcallus. Et in hac poſſeſſione Baroniæ perſeuerauerunt omnes dicti Ioannis ſudceſſores, vſque ad annum præſentem milleſimum ſexcenteſimum decimum ſeptimũ,& fuerunt illius ſucceſſores ſemper à ſubſequentibus Sabaudiæ Comitibus,& Ducibus, & pręſertim a Sereniſſimis Emanuele Filibreto,& eius filio Carolo Emanuele inuictiſſimo nunc regnante multis gratijs,honoribus, & priuilegijs decorati, & ab eiſdem illorũ ſtatus titulo Comitali,& diuerſorum feudorum conceſſionibus, fuit ampliatus, & inter

cæteros

cæteros maximo in honore habitus fuit Annibal Grimal-
dus modernus Bollei, ac Baroniæ prædictæ dominus vtilis,
& vaſſalus, qui poſt mortem honorati patris inueſtituram
obtinuit, & fidelitatem iurauit ligiem non ſolùm Duci mo
derno Carolo Emanueli, ſed & filijs ſuis Philippo Emanue
li, & poſt eius obitum Victori Amedæo nunc viuenti, &
quem nobis Deus per Neſtoreos annos ſeruet fœlicem, &
incolumen; iſte Annibal fuit conſtitutus ab ipſo Sereniſſ.
Duce Gubernator. Ciuitatis Niciæ, totiuſque comitatus,
atque inter Sacri Ordinis Annunciatæ milites annumera-
tus, & inter alia feuda fuit inueſtitus de Caſtris Todoni, &
Setoſi, locis comitatus prædicti, pro quibus etiam particu-
larem obtinuit inueſtituram, & cum in locis prædictis an-
no 1614. pro conſeruatione ſui ſtatus, & comitatus iſtius,
idem Dux gubernatorem cum militibus occaſione belli
intromiſiſſet, procurauit D. Comes (qui indignatus ab au-
la, & ſeruitijs receſſit) omni arte, & aſtutia recuperare ca-
ſtra prædicta, & ejicere milites præſidiarios arcibus præ-
poſitos, & conſtitutos, non ſecus atque ſi à forenſi aliquo,
& extraneo Principe fuiſſent intromiſſi, illius iuris fortè i-
gnarus, quo ſine controuerſia conſtitutum eſt, ſupremum
1 † Dominum poſſe ex cauſa belli, aut alia iuſta vaſſalli ſui
caſtrum fortificare, & præſidiare, vt latè expoſui in meis
centurijs feudalibus, & docuit Brun. conſ. 87. inter feuda-
lia, poſt Cinum in l. ſi ita dominus. de vſu, & habitat. Bar. &
Bal. in l. quicunque. C. de fund. limitro. lib. 11. & ibi Lucas
de Penna. Rebuff. & Io. de Platea, & præſertim quando vaſ-
ſallo nullum ſit præiudicium in redditibus feudi. Et præ-
tendens nullum habere ſuperiorem, tentauit ſe ſubtrahere
à ſuperioritate, & ſupremo dominio Sereniſſimi Ducis ſub
prætextu quorundam priuilegiorum, immemor antiqua-
rum ſubmiſſionum, & fidelitatum ab eodem præſtitarum,
& recognitionum factarum, per quæ non poterat ſe nega-
re verum ſubditum ligium, & vaſſallum ad omnem ligiam
fidelitatem aſtrictum, & obligatum, & ſub ligiæ fidelitatis
Sacramento, & viribus conſtitutum, non obſtante quacum
que præſcriptione, & vſu contrario, quia talis vſus eſſet cũ
mala fide; & contra formam contractus, vt benè conſiderat
Ozaſc. deciſ. 101. & ius ſuperioritatis odio ſupremi domini
numquam præſcribitur, vt aliàs dixi.

Dictus igitur D. Comes cupiens liberè poſſidere caſtrũ
Todoni tentauit eo patiri media perſona vnius ex ſuis ſub
ditis, cum vno ex militibus dicti caſtri, qui monito guber-
natore comitatus de licentia ipſius finxit dare aures pro-
ditioni, & facto tractatu tradita fictitiè murorum menſu-
ra, & tranſmiſſa per manus ſubditi tractantis Do. Comiti,
non expectato effectu, vel alia reſolutione licet magna mi-
liti fuiſſet promiſſa auri copia, fuit ſubornator captiuatus
& in fortijs iuſtitiæ reductus, qui cum omnia de plano ac
ſine tormentis faſſus fuiſſet cauſa inſtructa coram Senatu,
2 dubitabatur qua pœna † eſſet plectendus, & D. Aduocatus
fiſcalis Audibertus dicebat inquiſitum eſſe dignum mor-
te, ac bonorum confiſcatione damnandum tamquam læſæ
maieſtatis reum, cum dolo malo in perniciem domini ac
ſui ſtatus, & ſecuritatis, proditionem tentaſſet, militem de
rebellione ſubornaſſet, & omni conatu, vt res ad effectum
reduceretur procuraſſet, neque tractatum reuelando ſe ab
illo crimine innoxium reddere curaſſet, vt ſunt loca aper-
ta in l. 1. 3. & 4. D. ad l. Iul. maieſt. & ſcribit Gramma. deciſ.
6. & 74. Clar. in §. læſæ maieſt. & Boſſ. in eodem tractatu,
ac omnium fuſiſſimè Farinac. q. 112. & ſequen. in ſua praxi
criminali.

Verùm à D. Panperum Aduocato Blanco multa addu-
cebantur, ad huius criminis excluſionem, & pro inquiſiti
defenſione, quæ licet ſingulariter ac de per ſe ptum pro-
deſſent ad excuſandum, tamen ſimul iuncta ad minuendam
pœnam ſufficerent. Et primò, quòd iſte non erat verus ſub
ditus cum eſſet ſubditus vaſſalli, & mediatus, & ſubditus
vaſſalli mei non eſt meus ſubditus. gl. in l. de acceſſionibus,
in verbo debet. D. de diuer. & temp. præſcript. Nat. conſil.
3 487. & crimen læſæ maieſtatis non niſi à † vero ſubdito
dicatur committi, qui neque vti proditor poſſet damnati,
per ea quæ ſcripſerunt Rolan. conſil. 4. & 10. lib. 1. Clar. in
§. læſæ maieſt. cir. fin. Decian. in tit. de crim. læſ. maieſt. Fa-
rinac. d. q. 112. nu. 262. Lauren. deciſ. Auenionen. 92. Loſ-
fred. conſ. 42. Menoch. conſil. 99. Dec. conſil. 18. qui omnes
mouentur per text. in clemen. paſtoralis. Et quamuis in
puncto quæſtionis noſtræ aliqui tenuerint non ſubditum
teneri, & puniendum pœna mortis naturalis quando pro-
curauit, & tentauit inducere ſubditum alicuius Principis
ad proditionem, & ad tradendum caſtrum inimicis prout
voluerunt Ign. in l. 1. §. quamuis. D. ad S. C. Sillan. Faber in
§. alia. inſt. de public. iudic. Gomez. var. reſol. lib. 3. titul. de
crim. læſ. maieſt. num. 10. in fin. & Farinac. d. q. 112. alios
allegat, vnde ſcribit Decian. lib. 7. c. 38. Principes eſſe ſoli-
tos illos atrociter punire, quia qui procurat parricidium
committi tenetur pœna parricidij l. vtrum. D. ad l. Cornel.
de parricid. & huius rei multa referuntur exempla apud
hiſtoricos, inter quæ habemus crudele factum Boemundi,
qui ſimplices exploratores viuos comburebat, & de non
ſubditis tentantibus arcem proditoriè capere extant varia
exempla apud ſcriptores ex quibus apparet, etiam non
ſubditos, immo hoſtes ipſos ciuitatem tentantes pœna
4 mortis punitos fuiſſe; cum & illi ſubornantes poſſint † pu-
niri pœna perduellionis, quæ afficit etiam non ſubditum,
vt dicit Farinac. in d. q. 112. num. 262. & q. 113. num. 255.
Decian. lib. 7. c. 6. num. 134. Tamen frequentiori calculo,
alij Doctores tenuerunt non ſubditum proditionem ten-
tantem non puniri pœna mortis, ſed alia mitiori corpora-
li, prout late defendit Hieronym. Gigas in tract. læſ. maie-
ſtat. lib. 1. q. 68. nu. 6. & ſeq. & q. 30. Decian. d. lib. 7. c. 7. nu
32. & c. 8. n. 5. & c. 38. n. 7. Farinac. d. q. 112. n. 240. & 252.
& fuiſſe ſuperioribus annis practicatum in Senatu Pede-
montano, dum diſputaretur cauſa cuiuſdam de loco Maſſi;
ſtatus Mediolani qui fuerat miſſus ab hoſtibus, vt tracta-
ret proditionem cum Capitaneo, ſeu Gubernatore arcis
cuiuſdam, ſeu fortalitij, nam cum ille detecto tractatu in
quo fuerat per Capitaneum circumuentus fuiſſet captus,
& indè poſt confeſſionem ab auditore militiæ ad mortem
damnatus, fuit pronunciatum malè iudicatum, & fuit in-
quiſitus ad triremes perpetuas damnatus 1615. menſe
Martij; cum enim ille ſit hoſtis, apertus, & ad hoc miſſus
ab inimicis bellum gerentibus, non eſt curandum de pro-
ditionis actu, vel ſubornatione, quia dolum aut virtutem
in hoſte non requirimus; & legimus etiam huius rei exem-
5 plum apud Petrinum † bellum de re milit. par. 8. num. 47.
qui refert ſuo tempore plures non ſubditos, & hoſtes ten-
tantes proditionem, fuiſſe ſine vlla pœna dimiſſos. & illi
credendum eſt, quia fuit auditor militiæ ſub Carolo Quin-
to, & fuit vir celebris, & doctiſſimus, & creatus conſiliarius
ſtatus à Sereniſſimo Duce Emanuele Filiberto, & habuit
filium Dominicum, qui à Sereniſſimo Carolo Emanuele
fuit ob maximas virtutes deputatus magnus Sabaudiæ
Cancellarius.

Secundò, pro defenſione inquiſiti adducebatur iuſſus
Domini qui illum miſerat ad illum actum perpetrandum,
cui facile obtemperandum eſſe etiam in hoc graui timo-
6 re, miſer ille credidit, & illa † credulitas tollit culpam ſine
qua nulla grauis pœna inflixi poteſt, vt omnes vno ore
Doctores admittunt, præſertim Decian. & Farinacc. quæ-
ſtione

Digitized by Google

ſtione 117.numer.7.Boſſ.de crimin.læſæ maieſt.at.n.101.
Tertiò, dicebatur per Aduocatum hic non eſſe locum
pœnæ niſi extraordinariæ, quia huius tractatus nullus ſe-
cutus effectus, quinimmo iſte fuerat à milite deceptus, qui
promiſerat caſtrum prodere cum illum in retem iniecerit,
traditis falſis mœnium menſuris, & quamuis in iſto crimi-
ne non videatur ſequenda regula quam communiter tra-
dunt Doctores, non puniri affectum nullo ſecuto effectu,
7 immo † ſolus tractatus puniatur, vt latè per Farinac. d.q.
113.num.40. Boſſ.de crim.læſ.maieſt.num.43. & ſequen.
Decian.lib.7.cap.35.Gramm.deciſ.74.Clar.in §.fin.q.87
& in §.læſ.maieſt. verſ.ſcias autem. Menoch.de arbitr.caſu
360.Ludouic.deciſ.50.num.3.& ego dixi q.25.lib.2.cum
teneatur quis ſtatim tractatum reuelare ex fidelitatis ſo-
lito Sacramento. Tamen non deſunt qui tenuerunt etiam
in hoc crimine regulam procedere, vt Clarus, & alij addu-
cti per me in d.q.25. & in omnibus etiam atrociſſimis de-
lictis procedere illam regulam voluit Cęualos in ſuis quę-
ſtionibus q.540. qui conſuluit iudici, vt inclinet in mitio-
rem partem, & Doctores loquentes de pœna conatus lo-
quuntur quando potuit ad effectum deduci, & tradit Do.
pater meus in deciſ.243.par.prima.& opinio huius famoſi
Doctoris debet inducere iudicem in conflictu opinionum
ad minorandam pœnam, vt dicit D.meus in deciſ.12. par.
prima, & dixi ſupra q.57.verſic.ſed quicquid ſit, quemad-
modum etiam in iſto crimine, & iuſtus metus, & quælibet
cauſa colorata excuſare poſſunt inquiſitum à pœna ordi-
naria, vt dicit Decian.d.lib.7. c.49. num.15. poſt Decian.
conſil.605.num.6. Farinac.d.q.117. num.19. poſt Alcia-
tum conſ.467.nu.6.& alios, & in eo qui contra Principem
ſine animo nocendi proditionem arcis, ſeu caſtri tractauit
ſcribit idem Farin.d.q.117.n.1.& 10.

Sed iſtis non obſtantibus Senatus referente D.Senatore
Ferrerio cenſuit iſtum inquiſitum eſſe dignum capitali pę-
na, & illum furca ſuſpendendum pronunciauit 1617.men.
Maij (licet aliquo ex dominis contradicente) quia nō mi-
litabant allegatæ defenſiones. Ad primam enim replica-
batur, iſtum licet media perſona vaſſalli ſubditum, eſſe ta-
men verum ſubditum, & incidere in crimen læſæ maieſta-
8 tis quoad perſonam directi domini, immo tenetur † magis
obedire, & vicem gerere domino directo, quam vaſſallo,
cum per traditionem feudi non priuetur dominus ſua ſu-
perioritate, quam etiam in ipſos vaſſalli ſubditos exercet,
vt notorium eſt, & latè oſtendit Menoch.conſ.604. n.15.
Aldouin.conſ.20.n.32. & ego in meis centurijs feudalibus
oſtendi, falſam eſſe illam propoſitionem quam tenuit An-
dr.de Iſern. quod ſubditus vaſſalli teneatur magis obedire
Baroni, quam Regi, cum ratione ſuperioritatis reſeruatæ
habeat ſupremus dominus etiam actus Iuriſdictionem, &
Imperium in omnes ſubditos vaſſalli, vt benè explicat Bru.
conſ.32.n.2.lib.1.inter feudalia & Nat.in d.conſ.487. nu.
32.& ſeq.& dixi etiam in additione ad deciſ.5.D.mei par.
2. vbi latè ſcripſi de hoc Imperio reſeruato, & ideò iure
9 merito † ſubditus vaſſalli tentans proditionem contra do-
minum directum incidit in crimen læſæ maieſtatis Afflict.
ad conſt.reg.tit.de offic.magn.iuſtitiar.rub.27.nu.50.& in
terminis voluit Roſent.de feud.c.11.concl.14.num.2.poſt
Boſſ.& Anchar.Farin.q.112.inſpect.8.n.259.& 260.quia,
& ipſe vaſſallus in tale crimen iubendo proditionem ſine
dubio incidit.

Ad ſecundum dicebatur iuſſum non excuſare quia iuſ-
10 ſus erat de genere prohibitorum, cui non tenetur † ſubdi-
tus parere, immo debet tractatum & iuſſum reuelare, Boſ.
de mand.ad homicid.n.12.Menoch.caſu 354.n.18.& non
debet parere quando iuſſus tendit in præiudicium domini
ſuperioris, neque excuſat credulitas, quia illa credulitas e-
tiam in homine ruſtico, & ignaro literarum non excuſat,
cum ſit falſa, & ille inquiſitus reſpondendo interrogato-
rio dicebat habere dominium directum vero domino; &
iuſſum ac credulitatem non excuſare dicit Burſat. conſ.
147.n.33.

Ad tertium replicabatur in hoc crimine puniri affectū,
11 † & tractatum nullo ſecuto effectu, & contrariam opinio-
nem non eſſe veram neque receptam, & Clarum contrariū
renuiſſe, vt dixi in d.q.25.& ad ibi ſcripta me remitto; imò
fuerunt producti proceſſus cum ſententijs Senatorijs, in
quibus ſolus tentatus, in hoc crimine fuit punitus in hac
ciuitate vera pęna delicti, neque iſtæ excuſationes poſſunt
coniungi in iſto atroci crimine, in quo delictum cōſumma-
uit, quo ad ſe inquiſitus, qui receperat menſuram, & pecu-
niam promiſerat, & non expectabat niſi rei effectum, cum
exequutio erat alijs remiſſa.

Petita fuit reuiſio ſententiæ, & datis adiunctis multi du-
bitabant de ſententia Senatus, tum quia re vera non eſſet
ſecutus effectus, tum, & veriùs, quia effectus non erat noci-
bilis, cum tractatus eſſet duplex, & menſura data erat fal-
ſa, vnde tractatus, nullo modo poterat eſſe damnoſus Prin-
cipi etiam quòd eſſet quo ad tractantem conſumatus, i-
deo fuit dictum eſſe conſulendum Principem, vt iuberet
quod agendum, quia vota erant ſecta, nam quinque ex do-
minis erant pro triremibus, alijs tres pro morte, & aliqui
dicebant vtraq; ſententiā poſſe tuta cōſcientia ſuſtineri.

Pactum de dote filiabus vaßalli per homines & ſubditos tradenda in caſum matrimonij, an ad omnes filias protrahatur, & ad fauorem omnium ſucceſſorum, etiam ſingularium, & extraneorum in illo feudo extendatur.

QVÆSTIO LXIX.

1 *Subditi de iure non tenentur pro maritandis filiabus feudatariorum.*
2 *Subditi quatenus teneventur pro maritandis filiabus feudatariorum tenentur pro filia prima tantùm.*
3 *Quilibet diſtributiua attribuit cuilibet inſolidum.*
4 *Expreſſio nullam recipit reſtrictionem.*
5 *Ratio alia conſideratur in ſubditis, alia in vaſſallis.*
6 *Pactum pro quibuſcunque hæredibus extenditur ad extraneos.*
7. *Obligatio pro maritanda filia intelligitur de vna tantùm.*

INter dominos Gorbij, & Communitatem ac homines illius loci de anno 1522. quo tempore dominabātur Ioannes de Laſcaris, & Lucianus ac alij filij Ioānis Antonij Laſcaris, ſuper controuerſia vertente coram conſilio ſtatus Sereniſſimi tūc regnantis Caroli Ducis Sabaudiæ, fuit facta trāſactio, in qua inter alia pacta fuit conuētum de dote filiabus dominorum tradenda tempore matrimonij in hæc verba.

Item tranſigerunt vt ſuprà, & tranſigendo conuenerūt partes ipſæ, quòd quoties ipſi domini ac alter eorū habuerint ſeu habuerit filiam, vel filias legitimas, & naturales nubilē, & nubiles dū matrimonium contraxerint, ipſi homines de Gorbio teneantur, & debeant, & ſint aſtricti perpetuò ipſis dominis, ſiue alteri ipſorum pro maritagio cuiuslibet filiæ dare florenos octuaginta

paruo-

Digitized by Google

paruorum, ſemel tantum, & ſi eſſent, vel fuerint duæ, etiam pro
qualibet quæ ſi venerint ad matrimonium vno, & eodem anno,
quod ipſi homines non poſſint compelli ac aſtringi pro anno illo
niſi pro ſolutione vnius ipſarum filiarum, & anno ſequens pro
alia, & non teneantur ad aliquid plus pro illis pro dicto marita-
gio filiarum ipſarum, ac alterius earum.] Iſti domini Gorbij
habuerunt filios de anno 1584. Io. Petrus, & Io. Antonius
Laſcaris vendiderunt Dominis Marco, & Hyeronimo fra-
tribus de fabris ciuibus Nicię ſeptem partes ex octo totius
feudi cum ſuis redditibus, & pertinentijs, qui etiam ob-
tinuerunt inueſtituram de tribus portionibus ex quatuor
feudi prædicti, poſtea idem Io. Petrus vendidit aliam dimi-
diam quartæ partis nobili Lamberto Carauaſchino; mor-
tuus eſt Carauaſchinus relictis duabus filiabus, quæ nõ ſo-
lum prætendunt pro ipſis florenos octuaginta, ſed etiam
pro filiabus ab eis naſcituris, quam ſummam etiam præ-
tendunt Domini Fabri pro filiabus tempore matrimonij:
opponit communitas ſe non teneri ex verbis tranſactionis
ad ſolutionem illius ſubſidij pro filiabus omnium domino-
rum, ſed tantum pro filiabus duorum, item pro prima fi-
lia tantum, & non pro ſingulis filiabus maritandis, item
quod erat annullanda tranſactio in hoc capite, quia fuerat
præſuppoſitum de iure teneri cõmunitatem ad iſtud ſub-
ſidiũ, quod erat falſum, fuit diſputatum de iure commu-
nitatis circa iſtas oppoſitiones, & pro illa allegabatur † nõ
1 eſſe de iure verum, quod ſubditi teneantur in aliquo pro
maritandis filiabus dominorum, & feudatariorũ cum hoc
neque per iura ciuilia aut canonica, neque per conſuetu-
dines feudales diſpoſitum reperiatur, vt in puncto dicit an
tiquus Doctor Iacobus de Ardizone in sũma feuda. 142.
Io. And. in add. ad ſpecul. tit. de feud. §. quoniam. ſub n. 67.
& multi in §. ſimiliter. tit. de cap. Corrad. Frideric. Scheuh.
dicit contrariam opinionem Speculi radice, & fundamen-
tis carere, Menoc. caſu 181. de arbitr. & quamuis hac in re
duæ communes opiniones referantur quando de ſubditis
agitur, tamen de iure non teneri ſubditum de feudit, &
concludit Roſental. de feud. cap. 5. concl. 77. vbi in littera
C, multos allegat, & ita in Camera Imperiali iudicatum te
ſtatur, & hoc niſi conſuetudine, vel pacto contrarium ob-
ſeruetur, pro qua multas rationes adducit Vaſq; Illuſtr. cõ-
trouerſ. lib. 1. c. 7. nu. 3. & communiorem hanc ſententiam
dicit Brun. conſ. 32. n. 7. Clar. in §. feudum. q. 29. Pariſ. cõſ.
25. n. 2. lib. 1. Eſt enim paterna hæc obligatio naturalis nõ
ſubditorum, & extraneorum omnium dotandi filias: & qua
2 tenus † ad id de iure, vel ex conuentione tenerentur ſub-
diti id militare in prima filia tantum, quia conuentione hu
iuſmodi ſtricti iuris ſunt, & reſtringendæ, vt in ſpecie te-
nuerunt Guid. Pap. qq. 57. in fin. Caſſan. in conſuetud. Bur-
gun. rub. 1. §. 4. n. 8. in verbo, *Mariage d'vn fille*. Moz. de feu.
tit. de naturalib. feu. n. 62. Grammat. conſ. cin. 38. col. 2. Ti-
raq. de primog. q. 70. & in l. boues. §. hoc ſermone nu. 14. de
verb. ſign. poſt Maſuer. in praxi tit. de tal. §. item quatuor.
Gabriell. commun. opin. tit. de legib. concluſ. 2. n. 8. qui ſuo
more multos pro communi adducit, Boer. deciſ. 31. per to-
tam, in conuentione indubitatè procedere dicit Roſental.
dicto c. 4. concluſ. 79. in gl. litera C. per tex. in l. ſancimus. la
prima c. de conſul. lib. lib. xij. quam ad id allegat Guid. Pap.
vbi iteratio dignitatis non niſi ex principis beneficio per-
mittitur. Item non poſſe extendi ad plures dominos, ſed
ad illos tantum, & hæredes illorum qui tranſigerunt, ita
vt vendi, & cedi ius hoc vti in perſonale non poſſit, ne in
immenſum extendatur, imò res ad æqualitatem pro tem-
pore, & ſtatu contractus reducatur, vt in ſimili tradit Do.
pater meus deci. 226. qui exemplum ponit in molendina-
rio, & furnario, qui coquere, & molere gratis promiſe-
rant familiæ, ne in infinitum res creſcat, vt dicit I.C. in l. ſi
quis vina, D. de pericul. & commo. rei vend. canoniſtæ in c.
quanto. de cenſib. per illum textum, & multa exempla. ad
hoc refert & ſimilia. Iaſ. in l. quominus. nu. 36. & ſeq. D. de
fluminib. Pileus. q. 48. & in pluribus domini conſuluit Brũ.
inter feud. conſ. 1568. per totum lib. 2. vnde ſaltem ad pri-
mos acquiſitores huius iuris, & maiorem partem in feudo
habentes, non ad Carauaſchinum, & ſucceſſores erat extẽ-
tenda hæc obligatio. Nec circa pluralitatem filiarum ob-
ſtare tranſactionis verba, quia illa ad filias duorum domi-
norum vno tempore maritandas, & nubiles extenduntur,
non de pluribus filijs eiuſdem domini, vt colligitur ex illis
verbis *quoties d. domini ac alter eorum habuerint, ſeu habuerit*
filiam, vel filias, quæ reſpectiuè ad filiam vnius, vel filias
duorum referuntur; iuxta ſingularitatem, ſeu pluralitatẽ
illam in verbo (habuerit, ſeu habuerint) vnum quoq; verbũ
ſuæ qualitati tribuendo.

Pro dominis vero, quod ſingulis illarum filiabus, & om-
niũ quotquot in feudo dominari continger illi floreni de-
beantur, allegabantur ipſa verba tranſactionis quæ non de
vno, ſed pluribus dominis, non de vna, ſed pluribus filiabus
3 mentionem faciunt, & dictio illa diſtributiua † quilibet,
& qualibet attribuit cuilibet, & pro qualibet filia ſummã
florenorum 80. in ſolidum iuxta leg. non diſtinguemus. §.
cum in plures. D. de arbitr. & doctrinam Bart. in l. ſi pluri-
bus. numer. 3. D. de legat. 3. & duarum filiarum locutio
ſtat demonſtratiuè non reſtrictiuè, vt in ſimili caſu tra-
dit Afflict. ad conſtitut. reg. lib. 3. tit. de adiutor. exigen. ab
homin. num. 16. vbi etiam notant alij Doctores Regni, &
in ſpecie iſta explicat Domin. Antonius Borinius collega
noſtri Taurinenſi collega amantiſſimus, & mihi vti frater
cariſſimus in ſuo pulcherrimo, & ſubtili libello de Caual-
cata par. 4. cap. 4. & illud nomen dominorum conuentione
poſitum eſt vniuerſale, & de pluribus dominis intelligi-
tur, vt notat Bartol. in leg. ſcire debemus de verborum
obligatio. & ſicut nomen illud poteſt recipere decremen-
tum, & ita augmentum recipit. l. peculium. D. de pecul.
vt contrariorum eadem ſit diſciplina: & ad quem ſpe-
ctat diminutio ad eundem, & augmentum ſpectare debet
l. ſi ex toto. de legat. 1. Cyn. in l. non modus. Cod. de ſerui-
tut. & aquir. & in leg. placet. in fin. Cod. de ſacroſanct. ec-
cleſ. Alex. conſ. 178. lib. 2. Cœpol. de ſeruitut. vrb. pręd. rub.
de firmis. q. 5. ſtante prȩſertim obligatione perpetua, quę
omne tempus reſpicit cum ſua cauſa, & eum obligatio de
dominis vniuerſaliter loquatur, nõ debet reſtringi ad duos
dominos tantum, qui erant tempore tranſactionis, ſed ad
omnes dominos qui erunt domini ſubdictorum, quia illa
dictio plures poteſt capere dominos vltra contentos in
tranſactione l. 1. §. domini. D. ad Sillan. vbi etiam qui pro
parte dominus eſt ſub illo verbo comprehenditur, idque
præſertim cum ſumma ſit redacta ad minimam portionẽ,
quia dari ſolet non pro tota dote, ſed pro ſubſidio ipſius
dotis, quod quidem ſubſidium vti charitatiuum, & hono-
rem domini reſpiciens, & ſubſidiorum reuerentiam, ac o-
bligationem, non video quare ſit, vt ita dicam partializã-
dum inter illos, vt vni detur ſubſidium alijs non, & illa
4 † expreſſio dominorum nullam recipit reſtrictionem. l. pe-
diculis. § Iabeo. D. de aur. & arg. lega. Alex. conſ. 11. libr. 2.
Crauet. conſil. 294. Ozaſc. deciſ. 122. & faciunt ſcripta per
Rolan. conſ. 11. num. 10. & ſeq. lib. 4. Natt. conſ. 216. 435.
525. numer. 8. Morot. conſil. 98. numer. 7. 11. & 12. neque
hic eſt facienda vis quo ad Dominam Carauaſchinam de
parua portione, quia tantum tribuitur iuris circa do-
tationis auxilium minime, quantum maiori portioni,
prout colligimus ex ipſa tranſactione, in qua tantam
con-

Digitized by Google

cõſequitur portionem Ioannes qui habebat ſolũ quartã partem feudi, quamtam filius Ioanis Antonij qui habebat tres partes propterea hic non conſiderabitur quota in feudo, ſed tantum exiſtentia perſonæ, quæ perſona non facit diuiduam aſſignationem d. florenorum 80. quæ remanet ſemper indiuidua, vt detur filiæ illius, qui erit dominus in Gorbio.

Non obſtant oppoſitiones contrariæ, qui ad primam licet iure cautum non ſit deberi a ſubditis dotem filiabus vaſſallorum, & dici poſſit de iure non deberi, hoc poteſt habere locum in vaſſallis ſecus eſt in ſubditis, ideò malè
5 confunduntur à Doctoribus multis terminis quia alia † ratio eſt in ſubditis, alia in vaſſallis, vaſſalli enim habent feudum ſub determinato ſeruitio, & ad aliud non tenentur, ſed ſubditi tenentur dominum in aliquo reualere quando non poteſt commodè filiam maritare, & propterea benè diſtinxit capita Roſentalius in hac materia, & multi etiam tennerunt de iure ſubditos obligari adhoc ſubſidium quos allegat Roſental. & ego latè comprobaui in meis centurijs feudalibus, quia aliud eſt teneri ad dotandum, aliud ad contribuendum pro dote, cum clientibus æquiparentur ſubditi, qui patronos in hac dotatione iuuare tenentur, & iſti homines, qui antiquitus erant obligati ad ſex ſeruitia, quæ proponuntur à ſpecul. in d. §. quoniam, & repetuntur à Guid. Pap. in d. q. 57. & inter illa ad maritanda filias dominorum, qui erant ſupremi, nec alium in ſuperiorem recognoſcebat, reſtrinxerit ius illud ad paruam ſummam florenorum 80. quæ datur in auxilium nuptiarum, & illa verba tranſactionis, quæ de iure loquuntur, poſſunt reſtringi ad ius conſuetudinarium. quod etiã ius dicitur. l. de quib. de legib. Abb. in rubric. de conſuetud. Io. Andr. & alij in c. quintaualis de iureiur. & illa conſuetudo viget in patria iſta, quæ erant comitatui Prouinciæ, & Forcalquerij, & quæ cohæret etiam Delfinatui, vbi etiam viget talis conſuetudo, vt teſtatur Guid. Pap. & quaſi de tota Gallia Papon. inter ſua areſta. lib. 13. tit. 3. & ampliat etiam ad filiam ſpuriam, & ad ſororem mortuo patre, imò vt dixi ſecundum opinionem Speculi, & aliorum de iure tenentur. ſed omnes admittunt poſſe conſuetudine vel pacto hoc ius acquiri, vt factum fuit in iſtis dominis, & non eſt agendum de reſciſſione tranſactionis, quæ fuit geminatis contractibus ſępius confirmata, & in executionem fuerunt dotes filiabus ſolutæ.

Non obſtat pactum perſonale pro ipſis tranſigentibus, & hæredibus ac ſucceſſoribus ſtipulatum, quia, in alijs cõ-
6 tractibus eſt ampliatum pro quibuſcunq; hæredibus † & ſucceſſoribus, & ſic etiam ad extraneos extenditur, præſertim in materia indiferenti. Bart. in l. qui bona. §. fin. D. de dam. infec. Tiraquell. de contract. lignag. §. 1. gloſ. 7. nu. 20. Socin. conſil. 217. lib. 1. Bal. in l. 1. q. 34. D. de rer. diuiſ. & in c. Imperialem. vbi alij feudiſtę. de proh. feu. alien. per Frider.

Tota difficultas eſt circa limitationem conſuetudinis, & pacti in quo video omnes doctores concordes, ſolumque Afflictum diſſentire cum Iſern. qui ſe fundant in conſtitutionibus illius Regni, & Ferrerium in additione ad Guidonem Papæ, qui dicit iudicatum per Parlamentum Toloſanum, & refert alia exempla, & citat Maſuer. & Tiraquel-
7 lum ita vt receptior ſit ſententia, quoties obligatio † ſit facta pro filia maritanda intelligatur de vna filia, & ſi plures ſint domini de filiabus primis cuiuſcumq; intelligenda ſit conuentio, imo duo domini inſolidum pro indiuiſo poſſidẽtes non faciant niſi vnum caput ad minus grauamen inducendum, & in hoc ſunt ponderanda verba tranſactionis, & obſeruantia ſubſecura ſuper qua non fuit deductum, & in dubio erat pro communitate reſpondendum; niſi obſtent dicta in fundamentis dominorum. Et cauſa per me relata ego erã opinionis quod omnibus dominis competeret ius exigendi ſubſidium, ſed pro vna filia tantùm, quę primo loco matrimonio collocabitur, & deberi ſingulis fratribus etiam pro indiuiſo poſſidentibus integrum ſubſidium florenorum 80. licet pro prima filia tantùm cuiuſq; maritanda, ſeu maritata, & ita poſt longam diſputationem pronunciauit Senatus 1617. 27. Iulij, declarando etiam deberi illos florenos cum bonitate monetę habita ratione ad valorem florenorum paruorum tempore augmenti iuxta ea quæ ſcripſi in meo tractatu de augmen. p. 2.

Conſilium reſidens quodnam dicatur ad interpretationem conuentionum, in quibus à Sereniſſimis Sabaudiæ Ducibus de iſto conſilio facta fuit mentio.

QVÆSTIO LXX.

1 *Conſilium reſidens dicitur conſilium ſtatus.*
2 *Conſilia tria fuere hactenus ſub Duce Sabaudiæ.*
3 *Conſilium Camberiaci, & Pedemontium ſunt propoſita cauſis arduis ad Principis cognitionem ſpectantibus.*
4 *Carolus Emanuel Dux Sabaudiæ erexit Senatum in ciuitate Nitiæ, anno 1614. ad commodiorem expeditionem litium.*
5 *Cauſæ omnes quæ per antiqua decreta conſilio reſidenti erant reſeruatæ hodie ad Senatum ſpectant.*
6 *Dumtaxat, niſi, ſolum, alia omnia excludunt.*
7 *Vaſſalli certis pactis ſubmiſſi non dicuntur ſimpliciter, vaſſalli, ſed ſecundum quid.*

DOmini Ioannes Antonius, & Luchinus de Laſcaris ex nobili, & conſpicua in hac vrbe familia, & ex comitibus Vintimilij, cum eſſet ſupremi domini Gorbij nullum in ſuperiorẽ recognoſcentes, ſubmiſerunt ſe fœliciſſimo dominio Sereniſſimi Carolis Ducis Sabaudiæ, de anno 1517. 2. Septembris, & illi iurarunt fidelitatẽ pro illo feudo ac pertinentijs, cum certis pactis, & conuentionibus, & inter alia pacta, quod non poſſint conueniri aliqua ratione, vel cauſa niſi ſolum dumtaxat corã Illuſtriſſimo Duce Sabaudiæ, aut eorum eminenti conſilium ſecum reſidenti, & quod dicti domini Gorbij ſint exempti ab omni iuriſdictione Gubernatoris Niciæ, & aliorum officialium, & commiſſarium dicti D. Duc. cum eſſent in quibuſdam cauſis euocati moderni domini coram Senatu Niceno, atq; etiam introductæ appellationes ab illorum Iudice maiori ad Senatum, fuit oppoſita declinatoria ſub prętextu quod eſſent euocandi coram Sereniſſimo Duce, vel conſilio reſidenti,
1 & dicebatur conſilium reſidens eſſe conſilium ſtatus ordinarium, cuius eſt caput Magnus Sabaudiæ Cancellarius, nam de iſto conſilio loquuntur antiqua decreta Sabaudiæ.
2 vbi de conſilio reſidenti meminerunt. erant enim † tria cõſilia tunc temporis apud Sereniſſimos Sabaudiæ Duces, vnum Camberiaci in Sabaudia pro cauſis illius ſtatus, aliud Taurini pro cauſis appellationum patriæ, ac principatus Pedemontium, ſub quo & Vercellenſis diſtrictus, & Niciæ Comitatus poſiti erant, aliud erat conſilium, quod penes principem reſidebat in quo erat magnus Cancellarius, æquites ſacrati ordinis Annunciatæ, atque alij proceres, in illoque interueniebant etiam Pręſides, Senatores vtriuſque conſilij, quando Princeps in vna, vel altera prouincia morabatur, prout colligimus, ex antiquis decretis, Amedæi, Yolant, Philiberti, &

Digitized by Google

ri, & Caroli, vbi etiam collaterales cum reſidenti conſilio
erant,& etiam ex pluribus edictis,priuilegijs, conceſſioni-
bus,& ſententijs,à conſilijs Sabaudiæ, & Pedemōtium erat
conceſſa prouocatio ad conſilium reſidens, vti vices ipſius
Principis gerens, vt patet ex quadam ſententia in Tauri-
nenſi cauſa prolata, quæ regiſtrata reperitur in libro deci-
ſionum D.mei poſt deciſ. 263. & de iſtis conſilijs mentio-
nem facit dictus Præſes pater meus in ſua præfatione ad
deciſiones prædictas num.20.& 30. Purpur.in leg.1.num.
94. D de offic. eius Senator Sola in nou.decret.tit.1. *della
forma, & ſtile.* gloſs. 6. Conſilia poſteà † Camberiaci, &
3 Pedemontium, quæ cauſis arduis primæ inſtantiæ ſubmiſ-
ſis,& ad Principis cognitionem ſpectantibus erant præpo-
ſita, fuerunt Senatus nomine decorata,& Senatores, ac iu-
dices vtroque nomine,& Conſiliariorum, & Senatorum ſi-
mul honorati, & Senatui data fuit pleniſſima poteſtas in
cauſis ordinarijs,& extraordinarijs ciuilibus, & criminali-
bus,& Imperij maximi exercitium, quod ſoli Principi erat
reſeruatum,etiam pro cauſis vaſſallorum in vltimis appel-
lationibus, & reſortu, quo reſortus nomine vocabatur ſu-
premæ iuriſdictionis exercitium, in ſignum ſuperioritatis,
& alti dominij ipſius Principis reſeruatum. Donſilium ve-
rò reſidens manſit ſub nomine conſilij ſtatus, & ne iuriſdi-
ctiones confunderentur omnis iuriſdictio cauſarum apud
Senatum erat, & conſilium ſtatus nullam actualem iuriſ-
dictionem hodie exercet, ſed ſignaturam gratiæ facit, &
cauſas omnes reſtitutionum,& diſpenſationum contra ius,
& decreta, Senatui delegat, & in cauſis patrimonialibus
Cameræ computorum cognitioni omnia remittit, & ita
hodie obſeruatur.

Cum verò de anno 1614. ſub mēſe Martij Sereniſſimus
4 † Carolus Emanuel ad commodiorem expeditionem cau-
ſarum huius prouinciæ, & comitatus, erexerit in hac ciui-
tate Senatum cum omni authoritate,præeminētijs,& præ-
rogatiuis alijs magiſtratibus conceſſis, & cum omnimoda
iuriſdictione ſuper vaſſallis nemine excepto, & reſeruato;
dicebat domini aduocati patrimoniale, cognitionem cau-
ſarum Gorbij in appellationibus à ſentētijs iudicum illius
loci, & etiam contra dominos, tanquam comitatui anne-
xos,& inter vaſſallos illius connumeratos ad Senatum Ni-
cenum ſpectare,qui vices principis gerit,& ſub illius nomi-
ne iudicat; atque in reſeruatis cognitionibus iuriſdictio-
nem exercet, & vicem conſilij cum Principe reſidentis ſu-
ſtinet,vt dicit D. Senator Sola in nouis decretis ſub tit. de
Tribunali competente gloſs. 11. numer. 9. vbi tamen vult
quaſdam cognitiones habere, quæ nunc apud Senatum
5 ſunt, & ex eo colligimus cauſas omnes † quæ per antiqua
decreta conſilio reſidenti erant reſeruatæ nunc ad Sena-
tum ſpectare, & idem erat dicendum de iſtis cauſis; cum
hodie iudicet Senatus ſub nomine Principis, & in cauſis
Principi reſeruatis cognoſcat, & dum ad eum appellatur
dicitur ad Principem recurri,vt tradit D.meus in præfatio-
ne ad ſuas deciſiones,num.31.& ſicut à ſententia Principis
non appellatur,ita nec à ſententia Senatus,& vidi in Sena-
tu Pedemontano alias etiam in cauſa criminali contra
iſtos dominos ſeruatum, vt Senatus ſine delegatione co-
gnoſceret.

Dicebant tamen domini, pactum obſeruandum, quia
cum ipſi neminem recognoſcentes in perſonam anteceſſo-
rum ſub certis pactis ſe ſubmiſerint non erat ab illis rece-
6 dendum, & maxime ſtantibus † illis dictionibus dumta-
xat,niſi,ſolum, quæ omnium aliorum cognitionem exclu-
dunt, Card. in Clement. 1. §.nos.de ſumma trin.Iaſ.in l.1.
num.9. D.ſi quis iuſd.non obtemper. quæ verba genuinita
maiorem voluntatem excluſionis demonſtran. vulgata
leg.Baliſta. ad Trebell.Surd.conſil.402. num.62. & conſil.
312. num.28. libro 3. & limitata conceſſio limitatum de-
bet producere effectum in agris.D.de acquirend.rer.dom.
Dec.conſil.63.num.6.Surd.conſil.407.nu.29. Nec obſtat,
quòd Senatus gerat vices Principis, quia omne ſimile non
eſt idem,& aliud eſſe tale, & haberi pro tali,l.non poſſunt,
C.de legib.l.ad ſimilitudinem,C.de epiſc.& cler.Bal.in l.1.
num.2. C.de iur.emphit.gloſ.in l.mercis appellatione,D.
de verb.ſign.Minus obſtat erectio Senatus Niceni,vbi ſub-
mittuntur omnes vaſſalli ſunt ſubmiſſi ſub certis pactis, &
7 non videntur † propriè vaſſalli,ſed ſecundum quid,& in re-
liquis exempti,vt per Surd.d.conſil.407.num.29.Soc.Sen.
conſil.74.num.7.lib.1.Natt.conſil.301.nu.1. & 2. & con-
ferunt per me ſcripta in conſilio pro vaſſallis Pedemontiū
edito, & impreſſo in prima impreſſione mearum additio-
num ad deciſ. Dom.mei poſt deciſ.133.num.59.ideò non
præſumitur voluiſſe Principem per erectionem alterare
pacta,& conuentiones,cum obligatio tranſeat in ſucceſſo-
res in dignitate,vt alibi late ſcripſi poſt Neuizan. conſ.12.
inter conſilia Bruni.vol.1.

Senatus iure cenſuit per illa verba de conſilio reſidenti
☞ loquentia non excludi Senatum quin appellationes reci-
peret, & de cauſis ipſorum vaſſallorum cognoſcere poſſit,
quia cum illius conſilij authoritas, quæ ad iuriſdictionis
exercitum pertinet, vtriuſque ſtatus Senatibus remiſſa
fuerit,appellando ad Senatum idem eſt,ac ſi ad ipſum cō-
ſilium fuiſſet prouocatum cum vicem principis gerat, &
illum repræſentet.

*Gratiam facere de homicidio, vel alio delicto, an ſupre-
mus Princeps poſsit, in præiudicium vaſſalli de iuriſ-
dictione omnimoda inueſtiti; & quid dicendum quo
ad bona confiſcata.*

QVÆSTIO LXXI.

1 *Emolumentum feudi cenſentur conceſſum vaſſallis priuatiuè
etiam quo ad Principem concedentem.*
2 *Gratia à Principe facta non poteſt à vaſſallo impediri.*
3 *Vaſſallus non habens exercitium maximi imperij reſeruatum,
poſt prolatam à ſuo iudice ſententiam non poteſt facere gra-
tiam condemnationis corporalis.*
4 *Gratia à Principe facta, an afficiat vaſſallum quo ad bona
gratiali fiſco incorporata.*

Dominus de Gatieres vnus ex vaſſallis huius comita-
tus, & ex antiqua Grimaldorum familia, inueſti-
tus de feudo, cum mero, & mixto imperio, & omnimoda
iuriſdictione conquerebatur de quadam gratia homicidij
facta vni ex ſuis ſubditis à Sereniſſimo Duce, & prætende-
bat non potuiſſe illam fieri in ſui præiudicium, ſaltem quo
ad reſtitutionem bonorum, de qua in dicta gratia erat fa-
cta mentio; & dicebat ipſum eſſe inueſtitum cum totali
1 iuriſdictione, & emolumentis, quæ cum cenſeantur † con-
ceſſa priuatiue etiam quo ad ipſum Principem conceden-
tem, vt tradit Dom.pater meus deciſ. 250. numero pri-
mo, & ego latiùs diſputaui in conſilio meo impreſſo in
prima editione mearum additionum ad dictas deciſiones
poſt deciſion. 133. quod, & in Veneta impreſſione repe-
ritur, vbi hanc propoſitionem multis authoritatibus exa-
minaui, nec ab illa recedit Dom.Bagnaſaccus in ſuo con-
ſilio ſuper eadem materia poſt prædictas additiones im-
preſſo, non poterit princeps in præiudicium vaſſalli, &
ſuæ inueſtituræ hanc gratiam concedere, lata præſertim
ſen-

ſententia à iudice vaſſalli, Sed pro reſolutione per Senatũ
2 dictum fuit non poſſe vaſſallum impedire gratiam† quam facit princeps ſubdito, quia facultas gratiandi non dependet ab ordinario Imperio, & iuriſdictione illa de qua eſt inueſtitus vaſſallus, etiam priuatiuè quoad concedentem, ſed dependet ſupremo Imperio reſeruato, quod habet ſupremus dominus in feudo conceſſo, quo vti poteſt non ſolum contra vaſſallum, ſed & in eius ſubditos, quorum etiã
3 dominus remanet, & ideo vaſſallus qui non habet exercitium illius maximi imperij reſeruati poſt prolatas ſententias à ſuo iudice non poſſit gratiam facere de condemnationibus corporalibus contra ſubditos factis, prout dixi cum Dom. Bagnaſacco patrimoniali Aduocato in allegatis conſilij, & latius ſcripſi in meis centurijs feudalibus, & ſcribit D. Ozaſc. in deciſ. 29. nu. 5. & plenius deciſ. 101. per totam, vbi ſcribit contra comites Valpergiæ, etiam quacunq; præſcriptione contraria non obſtante, vnde per antiqua decreta Sabaudiæ cautum fuit nõ poſſe Barones ſeu vaſſallos compoſitiones facere ante ſententiam, ne manũ apponant huic, rei reducendo pœnas corporales ad pecuniarias mulctas. Benè verum eſt quod lata ſententia, & nulla interpoſita per fiſcum appellatione poterit feudatarius gratiam facere, & remiſſionem ſubdito de pœna pecuniaria, ac etiam de confiſcatione ſecuta, modo illa gratia non tangat delictum.

Quod autem attinet ad confiſcationem virtute annotationis bonorum ſecutam poſt anni lapſum, dictum fuit
4 gratiã vaſſallum non afficere, nec ſubditum † in illius præiudicium bona fiſco incorporata recuperare poſſet, ſicuti nec de pœna pecuniaria poſſet ſupremus dominus in præiudicium vaſſalli ſubdito gratiam facere, prout in vtroque capite tenuerunt Anchar. conſ. 161. n. 2. D. Ponte in quæſt. laudim. 24. Boſſ. in tit. de remed. ex ſola clemen. princ. nu. 13. & hac de re plura nouiter ſcripſit Albiſius Catalen. in tract. abuſit. & indult. c. 18. n. 17. & ſeq. & c. 26. n. 25. vbi loquitur de bonis ſeu condemnationibus vaſſallis acquiſitis, & ego etiam aliqua ſubieci in hac materia confiſcationũ, in meis quæſtionibus Forenſibus lib. 2. q. 58. pro intelligẽtia edicti publicati contra bannitos. Sed multi voluerunt poſſe in hac reſtitutione bonorum ſupremum dominum vaſſallo præiudicare, de quo latius dicam in meis centurijs feudalibus, & ſcribit generaliter Ozaſ. in deciſ. 138. n. 11. gratiam non præiudicare parti offenſæ ex cauſa à delicto reſultante, & hic dicitur offenſus dominus, ſeu illius iuriſdictio per delictum.

Monetæ augmentum an debeatur quando aureo in auro præfixa fuit æſtimatio, & facta taxa, & promiſſa ſolutio ad valorem currentem in loco.

QVÆSTIO LXXII.

1 *Taxa aureo appoſita in inſtrumento cenſetur appoſita potius ad æſtimationem, quam demonſtrationem.*
2 *Æſtimatio valoris aurei an ſit appoſita taxatiuè, vel demonſtratiuè.*
3 *Verba illa quod ſolutio fiat de moneta currenti, de neceſſitate intelligi debet de tempore ſolutionis.*
4 *Æſtimatio aurei dicitur potius appoſita ad demonſtrationem, quàm ad taxam.*
5 *Inſtrumenti verba diligenter ſunt ſpectanda.*
6 *Æſtimatio aurei dicitur ad demonſtrationem facta, quando poſt eam addita ſunt verba, ſeu eius legitimum valorem.*
7 *Senſus verus ſtipulationis quod ſolutio fiat in tot aureis certa quantitate æſtimatis, vel eorum legitimo valore, eſt, vt aduenieute tempore, ſolutio fiat in tot aureis, vel in eorum valore tempore ſolutionis.*

CONductor cuiuſdam molendini, promiſit cõmunitati vallis Bloræ ſoluere pro fictu intra quinq; annos ſummam aureorum auri ff. ſex. groſſis ſeptẽ patachis quatuor monetæ Nicienſis, mille centum viginti duobus, & tenere releuatum communitatem erga aliud creditorem pro ſumma, aureorum mille cui debebantur mille in tot aureis Italiæ, & reſiduum ſoluere communitati, & promiſit ſoluere dictos aureos in hæc verba. *Mediante il prezzo de ſcudi mille cento, & ventidue d'oro d'Italia, di valor de fiorini ſei, groſſi ſette, & patachi quattro per ogni ſcudo, o ſuo legitimo valore, in moneta corrente nel præſente Contado di Nizza)* Cadẽte tempore ſolutionis diſputatum fuit de augmento monetæ; quia debitor volebat ſoluere aureos non iuxta valorem currentem tempore ſolutionis, ſed ad rationem florenorum ſex. g. 7. p. 4. communitas verò dicebat ſolutionem faciendam in ſcutis aurei Italiæ, vel eorum valorem currente prout communiter expendebantur, & pro debitore
1 allegabantur verba inſtrumenti in quibus† erat facta taxa aurei, quæ taxa nõ erat facta pro demonſtratione valoris, ſed vt ad illum valorem ſolueretur aureus, quaſi facta illius æſtimatione iuxta quæ tradit Bart. in l. Paulus. quæſt. penult. D. de ſolut. Crauet. in conſ. 887. libr. 5. & alij multi quos allegaui in hac quæſtione in meo tractatu de augm. mon. p. 2. nu. 25. & 26 & 44. & tantò magis, quia erat deductum, & probatum, quod tempore contractus aureus erat maioris valoris nempe florenorum ſeptem, & ita communiter expendebatur, vnde faciunt ea quæ dixi in dicto loco nu. 28. & 29. nam tunc non ratione demonſtrationis valoris aurei, ſed pro æſtimatione ad euitandum augmentum cenſentur poſita illa verba, vt etiam dixi n. 36. & poſui rationem nu. 42. quia ad hoc ponitur illa æſtimatio, vt certum aurei prætium ſit, nec ſolita varietas attendatur, & certus ſit debitor de ſolutione in qualitate aurei iuxta l. æſtimatis. 50. D. ſolu. matrim. l. pen. §. matrim. D. eod. & tantò magis quando ſoluitur intereſſe, vt dixi in d. p. 2. n. 51. & 52. & in hoc puncto æſtimationis, & taxæ concludũt Boet. deciſ. 327. n. 10. Menoc. conſ. 49. n. 2. Surd. conſ. 392. n. 1. & 12. & 438. n. 9. & ita iudicatum per Senatu Sabaudiæ D. Præſes Faber teſtatur in tit. de ſolut. definit. 36. vbi dicit debitorẽ qui promiſerat ſoluere Lugduni tot aureos de libris tribus pro ſingulo aureo, licèt aureus creuerit nõ teneri ſoluere tres libras, idemq; latius confirmat in ſuo tract. de monet. c. 2. vbi trãſit cum illa communi diſtinctione per nos firmata; & quia reſolutio huius quæſtionis ab eo
2 tota videtur pendere vtrum illa æſtimatio † valoris aureis ſit appoſitiua taxatiua an demonſtratiue, D. Bartolomæus Balduinus, more ſuo, ex iſto inſtrumento debere intelligi taxatiuè ſubtiliter demonſtrabat. Primo, quia taxa illa ſiue æſtimatio alias eſſet ſuperflua, cum ſufficere dixiſſe velle ſoluere in ſcutis auri Italiæ, quia illius aurei valor habet ſuam æſtimationem ſecum, & non erat neceſſaria æſtimatio neque alia demonſtratio, l. fin. D. de dot. prælеg. Bald. conſ. 67. num. 18. lib. 2. Secundo, quia illa æſtimatio erat poſita in promiſſione ſolutionis, & effectum ipſum ſolutionis reſpiciebat, quo caſu non ſtare demonſtratiuè dicit idem D. Faber in d. cap. 2. col. 3. in princ. Tertiò, quia cum apud cõtrahentes eſſet incertus valor aurei, vt apparebat ex teſtibus ab vtraque parte productis, vt euitaretur hæc incertitudo, voluerunt aureo æſtimationem cer-

Digitized by Google

certam conſtituere,quæ vti ab initio contractus poſita, e-
rit vti lex ipſius contractus omnino cuſtodienda , quod e-
tiam conſiderat Faber d.c.2. verſ.præſertim , & conferunt
ſcripta per Bal.conſ.213.in fi.lib.1.& in terminis per Sur.
conſ.368.n.3.& d.conſ.392.n.57.

Nec obſtat deberi ſaltem bonitatis intrinſecæ æſtima-
tionem;vltra quòd illud non habet locum quando ſoluitur
vſura,vt dixi ſupra,& plenè traditur per D.meum in deciſ.
174.id etiam non procedit quando conuentum eſt, vt illa
æſtimatio facta in florenis, groſſis,& patachis ſoluatur de
3 moneta currenti,quæ † verba debent intelligi de neceſſita-
te de moneta currenti tempore ſolutionis , quo tempore
cum reperiantur illæ monetæ faciliter, non eſt debitor co-
gendus contra pactum maiorem valorem ſoluere , vt tra-
dit Sola in tract.de mon.caſ.28.nu.8.& 16. & ita iudicaſſe
Senatum Pedemontanum in cauſa Nicienſi ego ſum teſta-
tus in d.tract.par.2.n.36.& iſta omnia coadiuuabat depo-
ſitio aliquorum teſtium debitoris , qui dicebant tempore
licitationis , & contractus non fuiſſe tractatum de ſcutis
auri Italiæ, ſed de moneta ad rationem florenorum ſex. g.
7. cum dimidio , licèt illimet teſtes ſe referrent ad inſtru-
mentum,& de illa moneta fuit habita ratio tempore ſolu-
tionis , vt benè aduertit Budell.in ſuo tract.de mon.c.14.
Brun limit.9.& latè Menoch.in d.conſil.49.qui conſiderat
tunc demum deberi augmentum ſi agatur de mutuo , &
conſtet de numeratione in certa ſpecie,ſecus vbi agitur de
contractu emptionis, vel locationis,in quo etiam locatio-
nis contractu multa dicit ad rem noſtram Purpur. in leg.
cum quid. n.168. D.ſi cer.petat.& ego ſcripſi in d.tractat.
par.2.num.64.

Pro Communitate creditrice multa in contrarium alle-
gabantur per huius cauſæ Aduocatos Dominos Audiber-
tum,& Leotardum, conſiderantes primo mentem contra-
hentium ex verbis principalioribus ipſius inſtrumẽti,nam
dum de aureo loquuti ſunt , ſtipulatio eſt facta de ſcutis
auri Italiæ,quæ expreſſio non poteſt verificari,niſi in vero
4 aureo, ita vt neceſſario concludendum ſit † æſtimationem
eſſe poſitam magis ad demonſtrationem quam ad taxam,
ne dicamus verba ſuperflua, & correctionem ſermonis in-
continenti ſecutam eſſe reſtrictiuè,in odium ſtipulantis ad
aureos monetæ de ff.6.g.7.prout ego poſt multa in hac ip
ſa ſpecie noſtra loquendo notaui in d.p.2.n.5. in p.exẽplo,
5.caſus,& n.26.& ſeq.vbi etiam dixi ex hoc non induci ſu-
perfluitatem ex illa taxa, quia illa operatur vt non teneã-
tur debitores perquirere aureos in auro , ſed illis ſit data
facultas ſoluendi de moneta currenti etiam tempore ſolu-
tionis, prout etiam ſuerat conuentum in hoc inſtrumẽto,
non vt priuaretur creditor valore aurei,de quo ab ini-
tio fuit tractatum;& ſi ſuperfluitatis conflictus reſultaret,
in dubio eſſet ſtandum principali diſpoſitioni,quę de auro
loquitur , à quo vti digniori omnis alia æſtimatio in hac
materia augmenti deduci ſolet, vt dixi in eod.tract.p.1.n.
39. & 42. vbi dixi † inſtrumenti verba diligenter eſſe ſpe-
ctanda , an voluerint partes aureum nummum , an argen-
teum , & quamuis ob maiorem ſoluentis commoditatem
aureo æſtimationem dederint , eiuſque valorem ſoluere
debitorem conſenſerint de moneta currenti,non tamen re
cedere voluerunt à vero aurei valore Italiæ,de quo ab ini-
tio ſenſerunt:neque ab hac ſententia remouere nos debent
illa verba de moneta currenti in loco , ſeu in præſenti co-
mitatu ,quia illa verba non reſtringunt intentionem , ſed
declarant mentem contrahentium circa modum ſolutio-
nis (vt dixi) ad maiorem commoditatẽ debitoris,& quod
hoc ſit verum colligimus ex verbis ſubſequentibus ibi *(ſuo legitimo valore)* quæ verba valorem aurei Italiæ cõcer-
nunt, & verum valorem ipſius aurei non tempore contra-
ctus, ſed tempore ſolutionis conſiderant, ita vt in moneta
ſoluatur verus aurei valor tempore ſolutionis in comitatu
expendi conſuetus , aliàs iſta verba eſſent ſuperflua , &
commoditas quę per creditorem datur debitori in hac cõ-
uentione,vt dixi d.p.1.n.81.eſſet illi damnoſa contra com-
munem regulam, de qua l.Paulus.de ſolut. & meo quidem
6 iudicio † iſta verba poſita poſt æſtimationem aurei ponũt
caſum noſtrum extra difficultatem ; nam primò videmus
ex illis declaraſſe agentes communitatis dubietatem quæ
oriri poterat ex illa facta aurei æſtimatione, & ideò ſub-
iunxerunt, ſeu eius legitimum valorem. Secundò, per illa
verba ; alteram ambiguitatem tollere voluerunt , quæ re-
ſpiciebat mentem illorum in æſtimatione, an ſcilicet æſti-
mauerint taxatiuè,an demonſtratiuè,nam cum non eſſent
certi de valore aurei tempore contractus,& illius potuiſſet
contingere variatio tempore ſolutionis , prout contingit ,
ne res in ambiguo conſtitueretur , dixerunt velle valorem
aurei minimi currentem tempore ſolutionis , & illa verba
eſſent poſita ante taxam,ſeu factam æſtimationem,dubiã
conſtituerent reſolutionem huius articuli , ſed quia ſunt
poſita poſt,non video quomodo debitor poſſit ab iſta con
uentione recedere , ad quam certè in iſta materia omnia
ſunt reducenda , & pacta ſeruanda , vt dixi poſt multos in
eod.tract.par.1.n.72.Tertiò,illa verba de vero valóre,ſeu
legitimo loquentia,tollunt difficultatem quę oriebatur ex
illis verbis,de moneta currenti in præſenti comitatu,ſuper
quibus pars aduerſa maximum fundamentum conſtitue-
bat,interpretando de moneta currenti tempore ſolutionis,
quo caſu nullum deberi augmentum ſcripſi in d. 2.p.n.53.
contra Surdum in conſ.320.& ita iudicauit Senatus,vt ibi
dixi, quia licet veram exiſtimem illam interpretationem ,
vt de tempore ſolutionis intelligantur , tamen cum reſpi-
ciant valorem aurei currentem tempore ſolutionis iuxta
cautelam à me propoſitam, in d.tract.n.21.in 4. caſu 2.p.
vbi dixi verba illa eſſe poſita fauore creditoris , prout &
fauorem creditoris reſpicerent, ſi de moneta currẽti tem-
pore contractus intelligerẽtur,iuxta ea quæ dixerũt Boer.
deciſ.317.Purpur.conſil.522.Alciat.conſil.118.& Sola de
mon.caſu 45.quos ego ſecutus ſum in d.loco num.56. Sed
quicquid ſit , ſiue dicatur de moneta currenti tempore ſo-
lutionis, ſiue tempore contractus, quando dictum fuit ſo-
lutionem auri fieri in ſuo legitimo valore clarum eſt,quòd
legitimus valor eſt ſpectandus iuxta tempus ſolutionis , &
iuxta valorem illius temporis eſt facienda ſolutio , ſtante
præſertim dilatione data ad ſoluendum.

Ex iſtis etiam reſoluitur teſtium conflictus ſuper æſti-
matione, & valore aurei de tempore contractus, quia ſiue
illa verba fuerint poſita ad demonſtrationem valoris illius
temporis,ſiue ad taxam aurei, prout vtraquæque partium
probare ſtuduit,certum eſt non attendi illam taxam,neq;
demonſtrationem , ſed magis claram agentium mentem ,
qui voluerunt habere in ſolutione vel aureos Italiæ,vel le-
gitimum valorem currentem tempore ſolutionis,quia ver-
ba de vero valore loquentia referuntur ad aureum Italię,
qui fuit primo loco in obligatione poſitus,& includunt æ-
ſtimationem factam , quæ ne ſit contraria diſpoſitioni ne-
ceſſario inducunt nos ad illam interpretationem,vt circum-
ſcriptis teſtibus, tam primi, quàm vltimi examinis verba
illa æſtimationis ſint intelligenda demonſtratiue , & non
7 taxatiue, ita vt † verus ſenſus ſtipulationis huius ſit, quòd
tempore adueniente fiat ſolutio ſcutorum mille centum
viginti duobus tunc æſtimatis,ſeu valentibus ff ſex,groſſos
ſex cum dimidio, ſeu vera illorum valuta , quæ reperietur
in curſu tempore ſolutionum , prout ad eundem valorem

curren-

Digitized by Google

currentem erat facienda ſolutio creditor. in exonus communitatis, qui erat creditor aureorum mille auri in auro, & varietas teſtium circa valorem aurei tempore contractus in ipſo loco contractus, qui communiter attendi debet, iuxta Surd. in deciſ. 227. demonſtrat mentem communitatis nõ eam fuiſſe, vt taxarent valorem aurei, ſed vt haberent valorem currentem tempore ſolutionis, cum ita poſtea declarauerint, ſtante præſertim tempore ſolutioni adiecto de annis quinque.

Cum hæc cauſa verteretur in hac Ciuitate, Præfectus declarauit nullum deberi augmentum, ſed ſolutionem faciendam in valore flor. 6. g. 7. p. 4. à qua cum eſſet appellatum ad Senatum Pedemontanum Senatus dixit deberi valorem aurei Italiæ, ſed petita reuiſione fuit per Nicenum
☞ Senatum declaratum non deberi valorem aurei, ſed tantùm bonitatem, & augmentum aurei habita ratione ad eſtimationem factam in inſtrumento 1617. 30. Auguſti, me referente, & in contrarium reclamante; dicebam enim ſemper deberi valorem aurei Italiæ; ideò caueant creditores, ne ad taxam iſtam, ſeu demonſtrationem recurrant, ſed ſtipulentur valorem aurei, prout communiter erit in curſu tempore ſolutionis, ſine alia adiectione verborum, ne incidant in iſtas difficultates.

Reuiſio, an concedi debeat inquiſito ab ordinatione torturæ, lata per Senatum.

QVÆSTIO LXXIII.

1 *Reuiſio ab ordinatione torturæ lata per Senatum, an inquiſito ſit concedenda.*
2 *Appellatio ab ordinatione torturæ lata ab inferiori iudice admittitur de iure, & ſtilo omnium curiarum.*
3 *Tortura ordinata dari non poteſt ab aliquo iudice, etiam delegato, niſi ſecuta confirmatione ordinationis.*
4 *Reuiſio, an peti poſſit in ipſo actu ordinationis torturæ.*
5 *Reuiſio ab ordinatione torturæ numquam fuit introducta tempore aduocationis auctoris.*
6 *Reuiſione detur ab ordinatione torturæ cautelam adhibet Senatus, & ſecuta ordinatione ante quam minuta publicetur ſtatim exequitur ordinationem.*
7 *Stilus curiæ habetur pro lege.*
8 *Reuiſio in criminalibus à ſententia diffinitiua non admittitur.*
9 *Appellatio a tortura non admittitur, dum reus eſt applicatus tormentis, ſed ante ſic.*
10 *Reuiſio datur ab interlocutoria continente dãnũ irreparabile.*
11 *Stilus Prouinciæ Pedemontanæ, an ſit ſeruandus in Prouincia Nicienſi, in qua non fuit introductus.*
12 *Reuiſio non conceditur fiſco ab ordinatione torturæ.*

ORdinata fuit tortura cuidam inquiſito ſuper qualitate homicidij per illum perpetrati, an præceſſiſſent tractatus, & mandatum de occidendo præuia pecunia, & cum acceſſiſſet Senator, & Relator cauſæ pro exequtione torturę, inquiſitus petijt reuideri ordinationem, & interim
1 ſuperſederi ab ordinatione; fuit dubitatum † an eſſet ſuperſedendum, & an eſſet admittenda reuiſio: & aliqui ex dominis dicebant admittendam reuiſionem, & interim ſuperſedendum, cum agatur de actu irreparabili, & quia appellatio, ſeu reparatio ab illa ordinatione non eſt deneganda, ſicuti ab omni interlocutoria petitur reparatio, etiam coram Senatu intra decem; & interim ſuperſedetur, & ſi de re qualibet petitur iſta reparatio, quantò magis erit admittenda, quãdo agitur de pęna corporis afflictiua, & quæ grauior eſt omni pecuniaria. Et quidem ſi agatur de ap-
2 pellatione, ab ordinatione de tortura † lata quemcumque
iudicem inferiorem non eſt dubium, quod de iure, & ſtylo omnium curiarũ ſolet admitti appellatio ad ſuprema tribunalia, vt teſtatur Guid. Pap. q. 74. Franc. Marc. q. 904. n. 4. Catanit. Gramm. & Marau. apud Clar. in §. fin. q. 64. verſ. ſed quid agendum, & ſequitur Senator, & collega olim noſter doctiſſimus Ant. Sola ſuper decret. nou. cau. crim. titul. *Della tortura*. gl. 1. & hæc eſt communiſſima opinio, vt apparet ex relatis per Farin. q. 38. n. 7. 10. & ſeq. Sed in multis locis ſeruatur, quòd iudex procedit ad torturam ſtantibus legitimis indicijs, & decretum de torquendo fit in ipſo actu torturę, & non datur tempus ad appellandum, neque publicatur ordinario, ne aduocati reorum poſſint illos inſtruere ad negatiuã, & ſuper modo reſpondendi; & ita ſeruari in Ducatu Mediolani teſtatur idem Clar. in dict. q. 64. verſ. quæro nunc & ibi hoc poteſt procedere, quia ex decretis illius Ducatus remota eſt omnis appellatio in criminalibus etiam ab interloquutorijs, vt teſtatur idem Cla. in d. verſ. ſed quid agendum in fi. & ſimilem obſeruantiam eſſe in magna Curia Vicariæ, & in ſtatu Eccleſiaſtico, vt non admittatur appellatio à ſimili ordinatione teſtatur Bajard. ad Clarum. in d. q. 64. de qua tamen non atteſtatur Farin. diligens harum indagator. At in patria noſtra, quo ad iudices inferiores Senatui hoc non poſſet ſeruari, immo
3 attenta † forma decreti criminalis, non poteſt quilibet iudex etiam delegatus ad torturam procedere niſi ſecuta cõfirmatione ordinationis per Senatum, & ſolent in ingreſſu ſui officij ob id iurare iudices, tàm primarum cauſarum, quàm appellationum de non exequendis vllis ordinationibus pœnam corporalem tangentibus inconſulto Senatu, & ſi aliter facerent punirentur, & tenerentur in ſindicatu, & ideò hic non valerent cautelę in contrarium traditæ; nec limitatio de friuola appellatione, quàm ponit Farinacc. q. 38. num. 23.

An idem ſit obſeruandum in parlamentis, & in Senatu,
4 vt lata † ordinatione reus in ipſo actu poſſit petere reuiſionem, etiam per literas, vel petere reparationem; & ego dicebam in caſu contingenti in hoc Senatu, hoc mihi videri nouum, quòd poſſit admitti talis reuiſio, & propter petitam reparationem poſſit ſuperſederi, tum propter authoritatem iudicum, & Magiſtratus, vt de præeminentia magna curiæ Vicariæ in hac materia dicit Riccius collect. 641. & Farin. q. 39. n. 30. tum ex ſtylo hactenus obſeruato in Senatu Pedemontano, in quo per annos 24. continuos
5 ego ſedi tamquam Senator, & per † multos annos antea fui aduocatus, & nunquam fuerunt introductæ iſtæ reuiſiones, ſeu appellationes ab iſtis interloquutorijs, & ſi admitteretur hoc, nullę ordinationes exequerentur, quin ſemper eſſet neceſſaria reuiſio, & multa delicta remanerent occulta, & impunita, quia inquiſiti, & illorum defenſores ſolent multa facere ne deueniatur ad tormenta ex quibus veritas delictorum eruitur, & quando ſciunt torturam ordinatam, vel tempus illius, multa remedia inueniuntur etiam cum ſacrilegijs, & incantationibus vt veritas occultari poſſit, & deſtruatur reorum confeſſio; Ideò ſuper hoc eſt multùm per iudices ſupremos inuigilandum ne cauſæ fiſcales de-
6 ſtruantur, & in Senatu † ſolet obſeruari ab antiquo, vt ordinata tortura non publicetur minuta, iuxta cautelam, quã tradit Maranta per Clarum relatus, quam tamen inanem, quo ad inferiores iudices oſtendit Farin. d. q. 38. nu. 22. ſed ſtatim per relatorem manè, vel veſperi exequatur torturę ordinatio ſecundum informationem, ſeu inſtructionem, quam oretenus, & ſine ſcriptis tempore ordinationes ſolet dare Senatus, & nũquam vidi admiſſas reuiſiones, nec fuiſſe ſuperſeſſum à tortura, quamuis inquiſiti peterent reparari, qa iſta reuiſio nõ poſſet peti niſi à procuratore fortè

conſtituto,

Digitized by Google

non ab ipſo reo, & procuratori ob id non publicatur mi-
nuta, ſed tantum reo, quia ipſi ſemper appellarent, imò ſine
vlla intimatione Senator exequitur ordinationem Senatus
quando non publicatur, nec leuatur niſi poſt actum tortu-
ræ, & in ipſo actu interrogatur reus ſuper veritate, & illo
præſiſtente in negatiua ligatur, & Senator mādat eleuari
ſequendo ordinem Senatus, ſine alia intimatione, & iſte
7 † ſtilus curiæ habetur pro lege, vt voluit decret. antiquum
Sab. lib. 2. fol. 28. & tradit D. pater meus deciſ. 1. num. 9. &
pulchrè Stracc. in tract. de aſſecur. glo. 38. vbi plura de ſtilo
ſcribit, & cum aliquando in primis annis mei ingreſſus id
mihi contigiſſet, vt per reos petita eſſet reuiſio, ſeu repara-
tio ſedente doctiſs. D. Amedeo Ponte, & multis antiquiori-
bus, & ſenioribus dominis dictum fuit non ſolere admitti
iſtas reparationes, neq; eſſe ab ordinata tortura ſuperſedē-
dum, ſolo reluctante D. Præſide Ozaſco decano illius Sena-
tus, qui dicebat, quod ſicuti in minoribus cauſis ciuilibus,
vbi de ſola admiſſione capitulorum agitur ſolet admitti
reparatio, & ſuperſedetur ab exequutione interlocutoriæ,
vt per D. meum in deciſ. 54. & ego dixi q. 24. li. 2. vbi etiam
ponitur exēplum de ordinatione irreparabili, vt de tortu-
ra, iuxta, l. ſecūdam, D. de appellat. recip. & tradita per Ric-
cium Collecta. 642. vbi dicit ab illo decreto de torquendo
appellari poſſe poſt Fab. de Anna alleg. 82. Et omnes DD.
allegant illam. l. quæ tamen loquitur de tortura ordinata
in cauſa ciuili, ad differentiam criminalis cauſæ, iniqua nō
debet admitti, niſi, vt textus ait, quando eſt contra leges,
ita etiam debere ſuperſederi, & admitti reuiſio, ſeu repa-
ratio in hac cauſa; Sed replicabant alij domini, quod ſtilus
curiæ erat in contrarium, & iſtæ ordinationes fiunt cū ma-
xima cauſæ cognitione auditis Aduocatis fiſci, & Aduoca-
to rei, præcedentibus defenſionibus, & ideò nullus poteſt
allegari error, nec in facto, nec in iure; cum ex qualitate
iudiciorum ex proceſſu reſultantium ſoleat ordinari tor-
tura, & propterea hic poſſunt allegari appellationes, ſeu
reuiſiones huiuſmodi friuolæ, & calumnioſę, vt vti tales po-
terunt per Senatum repelli, prout à quocunque iudice, etiā
inferiori repelli poſſe, & vlterius procedi dicunt Baiard. &
8 Farin. in locis citatis. Imò nec à ſententia † definitiua in
criminalibus admittendam reuiſionem defendit Vincent.
de Franc. deciſ. 510. quod eſt intelligendum iuxta formam
l. 2. C. quor. appellat. non recipian. Sed Guid. PP. in d. q. 74.
Marc. ac Carauita relati à Claro videntur loqui etiam in
curijs parlamenti, & de parlamento Pariſienſi loquitur Pa-
9 pon, lib. 24. tit. 9. aret. vltimo. dum dicit tunc demum † non
admitti appellationem, ſi reus appellet dum eſt applicatus
tormentis, ſed ante applicationem poſſe appellare, & dat
ibi cautelam inquiſito, vt appellet ab ordinatione antequā
applicetur quæſtioni, & ita dicit ſeruari *alla Tornella*, quæ
eſt Camera cauſarum criminalium. Pro ſtilo autem Sena-
tus ego dicebam allegari poſſe verba decreti illius de tor-
tura in fin. vbi admittitur appellatio, & dicitur illa pendēte
eſſe ſuperſedendum ab executione, quando eſt appellatum
ab ordinatione iudicum inferiorū. & ſic excludit Senatum,
cui videtur permiſſa executio huius ordinationis, ſine ap-
pellatione, & ordinat fieri intimationem torturæ iudicibus
inferioribus non autem Senatui, quem ob hac intimatio-
ne ad effectum appellandi ordinata, excludit, & idem vide-
tur voluiſſe D. Sola in dicto decreto de tortura. glo. 1. nu. 4.
vbi dicit prohibitionem eſſe factam de exequendo iudici-
bus inferioribus, & per illam comprehēdi etiam iudices in
terris vaſſallorum, & de iudicibus inferioribus loquitur
Marc. vt colligitur ex verbis ipſius deciſionis in fi. & Guid.
Pap. tam in d. q. 74. quam in q. 75. vbi tractat de appellatio
ne ab interlocutorijs habentibus actum irreparabilem, vt
tortura, de quibus etiā loquitur Sola in tit. de appellat. glo.
6. ſed idem Sola in tit. de modo, & forma ſupplicandi in gl.
10 2. nu. 62. ſuper nouis conſtitutionibus † voluit hoc etiam
habere locum in reuiſione ab interlocutoria, cum enim no-
ua conſtitutio ibi decernat ab interlocutorijs non eſſe con-
cedendam reuiſionem, limitat ipſe niſi illa interlocutoria
contineat damnum irreparabile iuxta d. l. 2. D. de appellat.
recip. & ſic erit comprehenſus caſus iſtius interlocutoriæ
ſuper tortura, per nouas conſtitutiones, prout etiam per
antiqua decreta videtur cautum, & in decretis Caroli fol.
70. incip. ſuperfluis, vbi loquitur decretum de ordinationi-
bus latis per conſilium, quando illæ habent præiudicium ir-
reparabile, & de omnibus interlocutorijs cauſarū ciuilium.
lib. 2. fol. 32. c. cum quis & ſi appellatio eſt concedenda in
omni caſu non prohibitio, vt dicit Franch. in deciſ. 120. nu.
4. & deciſ. 556. n. 1. idem erit dicendum in reuiſione. Quini-
mo idem Francus loquēdo de iſtis interlocutorijs in cauſis
criminalibus dicit in deciſ. 637. quod licèt à definitiuis ex
antiquo ſtillo non detur reuiſio in cauſis criminalibus, ta-
men in incidentibus illarum cauſarum, aliud eſſe ſeruandū,
& dicit hanc opinionem eſſe veriorem dato præiudicio ir-
reparabili. Et re vera niſi ſtilus eſſet contrarius ego de fa-
cili admiterem iſtas reuiſiones, ſeu reparationes modo ſta-
tim expediatur cauſa, & non detur tempus reo perquiren-
di vias occultandi veritatem, & non admitterem pendente
reuiſione colloquium cum ſuis Aduocatis, vel Procuratori-
bus niſi cum aſſiſtentia fiſcalis & credo quòd in puncto iu-
ris hęc ſententię ſit vera, & de iure fundata quia in ſubſtan-
tia non datur differentia inter appellationem, & reuiſionē,
ſeu reparationem; Quamuis & ſtilum Senatus Pedemonta-
ni non contemnendum credam. De illo tamen dubitabam
11 an † ſtilus Senatus Pedemontani, vti ſolitus ſeruari in vna
Prouincia, ſit trahendus, & obſeruandus, in iſta Prouincia
in qua non fuit introductus, niſi poſt ſentētias à Senatu Pe-
demontano confirmatas, & nullæ hic exequebantur ordi-
nationes torturæ niſi poſt confirmationem; & dicerem ſtil-
lum contra ius commune introductum non eſſe extenden-
dum vti odioſum, per ea, quæ de conſuetudine tradit Farin.
q. 39. num. 31. Sed puto arbitrio Senatus relinquendum an
velit ſuperſederi, vel concedere reuiſionem. Erectio tamen
Senatus huius Prouinciæ facta per Sereniſſimum Carolum
Eman. de anno 1614. dicit cum omnibus ſtillis, & conſue-
tudinibus Senatus Pedemontani: Et ego non recederem ab
iſto ſtilo, & non admitterem iſtas reuiſiones ab ordinatio-
ne Senatus ne deſtruātur cauſæ fiſcales, & ſicuti ſolet Prin-
ceps, & etiam Senatus in multis cauſis ordinare, vt quis
torqueatur ordine iuris non ſeruato, & nullis datis defen-
ſionibus, & illæ ordinationes exequuntur ſine reuiſione, nō
video quare propter authoritatem Senatus non ſint ad-
mittendæ executiones remota reuiſione, & admiſſa iſta re-
uiſione nemo erit tam fatuus in poſterum, qui non petat
12 ſemper reuideri; Quo ad fiſcum tamen ſi fiſcalis † pete-
ret reuideri ordinationem torturæ latam contra reum non
admitteretur talis reuiſio, prout in cauſa cuiuſdam Palaui-
cini de vxoricidio inquiſiti factum fuit; & reiecta reuiſione
☞ petita per Aduocatum fiſcalem fuit ordinatum relatori,
vt exequeretur mandatum torturę 1617. 30. Auguſti: ſicu-
ti etiam non admitteretur reuiſio, ſi fiſco appellaret à de-
creto de non torquendo, vt dicit Baiard. quia poteſt repa-
rari in definitiua.

Mater an poſsit dare tutorum filio, & quando ſit neceſſaria confirmatio cum inquiſitione, & decreto.

QVÆSTIO LXXIV.

1 *Mater de iure antiquo Doctores non poterat dare tutorem filio.*
2 *Tutor datus à matre, intelligitur quo ad bona materna tantum.*
3 *Tutor datus à matre filio hæredi instituto, an confirmandus ſit cum inquiſitione.*
4 *Tutor per inquiſitionem à iudice confirmatus non tenetur ſatiſdare.*
5 *Tutorem ſatiſdare, iudici tutius eſt, ne ipſe in ſubſidium teneatur.*

1 MAter † de iure antiquo digeſtorũ non poterat ſiue
in vita ſiue poſt mortem patris dare tutorem filio
etiam quòd illum hæredem inſtituiſſet, vt Papinianus ſcri-
bit in l.peto.69.§.mater.de leg.2.l.1.D. de confirm.tut.ſed
poſteà eodem iure cautum fuit,vt hærede inſtituto filio il-
li tutor dari poſſit.l.pater.4.D.de teſta.tut.l.mater.C.eod.
ſed,& ſi hæredem non inſtituiſſet teneretur iudex nomina-
tum à matre tutorem facta inquiſitione confirmare; quæ
inquiſitio id operatur,vt ſi minus idoneum mater dediſſet,
vel repellatur,vel cautionem præſtare compellatur d.l.pa-
ter.& d.l.mater, quòd cuilibet extraneo etiam conceſſum
fuit, vt poſſint pupillis tutores nominare quos hæredes in-
ſtituiſſent, & iudex illorum voluntatem pro confirmatio-
ne ſequi teneatur.l.ſi patronus.D. de confirman.tut.& hoc
habet locum etiam viro viuente, vt Græcus author Har-
menopolus notat ſui promptuarij.lib.5.tit.11.& hanc tute-
2 lam † arbitror non valere niſi reſtrictiuè quo ad bona ma-
tris, non autem quo ad paterna, vel ea quæ aliunde pupil-
lus habet per textum in d.l.ſi patronus. ibi [& extra ea ni-
hil in bonis habeat pupillus] & bonus tex.in l.fi.C. de con-
firman.tut.& tenuit Maſtrill.dec.59.per totam, ideo tutor
ille nõ poterit rem pupilli alienare nec bona illius quæ ex-
tra maternam hæreditatem ſunt poterit adminiſtrare, &
ita cenſebam in cauſa Nicena in illo Senatu per me relata,
niſi & ad omnia bona fuiſſet per iudicem legitimè confir-
matus; & propterea alienatio ab eodem facta nullius erit
roboris,ſed ipſo iure irrita erit l.3.& l.fin.C.de tut.vel cur.
qui ſatis non ded.

Sed non leuis dubitatio eſt in hoc articulo an filio hære-
3 di inſtituto tutor datus, ſit † cum inquiſitione confirman-
dus à iudice, an verò ſola confirmatio ſufficiat, prout
in curatore à patre nominato requiri tantum ſolet, & an
pro forma inquiſitionis ſatisdatio ſit neceſſaria. Et circa
primum articulum ſunt duæ communes opiniones contra-
riæ,vt refert Caldas. in repetit.l.ſi curatorem,nu.102. verſ.
non tamen.C.de in integr. reſtit. min. & in tutore à matre
dato filio hærede inſtituto neceſſariam eſſe confirmationẽ
cum inquiſitione tradit Modeſtinus in d.l. pater. D.de te-
ſtam.tut.& in l.1.D.de cõfirman.tut. & Nerarius in l.2.D.
eod.l.1 C.eod. ſed contrarium videtur voluiſſe Imp. Alex.
in d.l. mater. vbi ſola confirmatio videtur deſiderari quan-
do hæredes non ſunt inſtituti,ergo ſi hæredes ſint inſtituti,
nec confirmationem neceſſariam eſſe ibi cauetur; quam
obiectionem ſentiens acutiſſimus Cuiacius in §.1.inſtit. de
tutel.dixit ab illo textu tollendam negatiuam, (non)quaſi
quod vtroque caſu confirmatio cum inquiſitione ſit neceſ-
ſaria,quod & ego verius eſſe arbitror, etiam data commu-
ni lectione,nam licet mater filios hæredes inſtituerit, & eo
caſu vtiliter tutores dati ſint,eſt tamen confirmatio neceſ-
ſaria propter debile mulieris conſilium,& illa confirmatio
debilis eſſet,ſi prætor ſine inquiſitione confirmaret, glo.in
l.1.C.de confirm.tut.in verbo,& quidem.Bar.in l.ſi patro-
nus.D.eod.Molina de iuſt.& iur.tract.2.diſpu.220.& hanc
opinionem vti veriorem ſequitur Caldas poſt multas ra-
tiones,& Borgnin.in tract.de tut.& cur.num.10. Quod at-
tinet ad ſecundum articulum res clara eſt, quod tutor per
4 † inquiſitionem à iudice cõfirmatus non tenetur ſatiſdare,
imò nec teſtamento datus non tenetur ſatiſdare tenetur l.
teſtam.17.D.de teſtam.tut.& in tutore à matre dato id vo-
luit I.C.in d.l.mulier. D. de confirm.tut. & in dato ab auia
Sceuola in l.fi.d.tit.in fine,& tutorem ex inquiſitione datũ
non eſſe onerandũ ſatiſdatione Diocletianus, & Maximia-
nus Imper.ſtatuerunt in l.non omnium.C. de tut. vel cura.
qui ſatis non ded.& huius ſic conſtituti iuris optimam ad-
fert rationem Iuſtinianus in §.1.inſti.de ſatiſd.tut.quia tu-
tores teſtamẽto dati non tenẽtur ſatiſdare, propter fidem,
& diligentiam illorum ab ipſo teſtatore approbatam, qui
verò ex inquiſitione dati ſunt ſatiſdatione non onerantur,
quia tanquam idonei ſunt electi,pro qua quidem electione,
5 & pro formæ huius inquiſitionis melius † eſt,vt à tutoribus
iſtis ſatisdationem iudex procuret, quia ipſe in caſum ſub-
ſidiarium ſi tutores non reperirentur ſoluendo ſaltem de
tempore cõfirmationis,teneretur erga minores, & empto-
res rerum pupillarium,l.1.& tot.tit.de magiſtra.conuen.&
ideo Papinianus vir acutiſſimi ingenij in l.tutores.D.de cõ-
firman.tut.magiſtratui conſulens,in iſta confirmatione di-
cit illos cautionem quoque accipere debere pro meliori in-
quiſitione, quia volũtas eorum qui tutorem dare non poſ-
ſunt negligentiam magiſtratuum non excuſat, qui tutore
non exiſtente ſoluẽdo conueniri poſſunt iudicem illum qui
nulla facta inquiſitione tutorem à matre datum filijs pu-
pillis ſine ſatisdatione cõfirmauerat,quia ipſe loco fideiuſ-
ſoris conuenietur,cum diſcuſſione facta non reperietur tu-
tor ſoluendo eo tempore quo fuit confirmatus iux.l.1.§.ſi
magiſtratus.de magiſtr.conuen.

Alienatio bonorum pupilli, & minoris quas deſideret ſolemnitates, tam iure communi quam decretorum Ducalium inſpecto; & an conſuetudine aliqua poſſit forma data alterari.

QVÆSTIO LXXV.

1 *Alienatio ſiue fiat de rebus minoris, ſiue pupilli nulla datur differentia circa ſolemnitates requiſitas de iure communi.*
2 *Decretum iudicis in alienationibus bonorum minoris,vel pupilli requirit cauſæ cognitionem.*
3 *Alienatio mobilium, & immobilium inutilium minoris, vel pupilli, quæ ab Imperatore Seuero tutoribus fuerat conceſſa,à Conſtantino fuit ſublata.*
4 *Alienatio fundi ſaxoſi,vel ſterilis,vt pecunia fænori detur non eſt vtilis pupillis propter periculum deperditionis.*
5 *Solemnitas requiſita in alienationibus bonorum minoris, vel pupilli de iure communi eſt ſublata in hac patria per nouas conſtitutiones in minoribus non autem in pupillis.*
6 *Alienationis forma in bonis pupilli vendendis,alia eſt à forma quæ ſeruatur in venditione bonorum maioris.*

Sole m-

Digitized by Google

7 *Solemnitates requiſitæ alienationibus bonorum pupilli, vel minoris per nouas conſtitutiones an per conſuetudines contrarias tolli poſſint.*

8 *Subhaſtationes rerum immobilium pupilli vendendarum non fiunt in ciuitate Niciæ.*

9 *Actio duplex competit pupillis pro reſciſione alienationum, ſcilicet tutelæ contra tutorem, vel rei vendicatio contra poſſeſſorem.*

10 *Ratificatio inducitur poſt lapſa tempora reſtitutionis in integrum.*

11 *Exceptio, an & quæ competat poſſeſſori contra pupillum vindicantem bona à tutore nulliter alienata.*

12 *Ratio tutelæ priùs capienda eſt quam moleſtentur poſſeſſores, niſi apertè conſtet de nullitate contractus.*

IN alienationibus bonorum minoris, & pupilli leges cer-
tas ſolemnitates deſiderarunt, nullam differentiam cō-
1 ſtituētes † inter alienationes quæ fiunt de rebus minorum,
ſiue de rebus pupilli, toto tit. de rebus eorum qui ſub tutel.
vel cur. ſunt lib. 27. D. & tot. tit. C. de pręd. min. quibus in lo-
cis licèt certæ ſolemnitates in iſtis alienationibus requiran-
tur, de quibus in l. magis puto. & paſſim. d. tit. de reb. eor. &
de iſtis ſolemnitatibus plura ſcripſerunt Rol. conſil. 33. lib.
1. Afflict. deciſ. 249. & octo enumerat D. Senator Sola in no-
uiſs. conſtit. tit de alienat. bonor. minor. glo. 1. num. 13. Ego
2 tamen † vnicam conſtituo ſolemnitatem ad quam iuris au-
thores principaliter reſpexerunt nempè, vt decretum iudi-
cis cum cauſæ cognitione requiratur, nam in hac cauſæ co-
gnitione, & vtilitas, & neceſſitas, & qualitas, rei de cuius
alienatione tractatur, & ſubhaſtatio, & legitima perſona
quæ vendit, & omnia alia interueniunt, ita vt iudex qui de-
cretum interponit de omiſſis, & neglectis ſolemnitatibus
pupilli ſeu minoribus reſpondere teneatur, toto tit. de ma-
giſtrat. conuen. ideò cauti ſint iudices qui decreta hæc in-
terponunt, vt omnia obſeruent quæ à legibus ordinantur,
3 ne de proprio teneantur. Et † quamuis ex oratione Im-
peratoris Seueri conceſſa fuiſſet tutoribus, & curatoribus,
facultas mobilia quædam, & prędia vrbana quaſi pupillis,
& minoribus inutilia vendendi, & ad numeros redigendi,
hanc facultatem Conſtantius Imperator ſuſtulit in l. lex
quæ tutores. C. de admin. tut. ita vt niſi cauſæ cognitione
pręcedente hæc bona minimè diſtrahi poſſint, & ex illa le-
4 ge ego iu facti contingentia ſuſtinebam † non eſſe vtilem
pupillis, vel minoribus alienationem quā multi iudices af-
firmant, ex eo quòd fundus ſaxoſus, ſterilis, & inutilis pu-
pillo ſit, & vtilius eſſe pecuniam ex fundi alienatione re-
ceptam fœnori tradere, ad cenſum ponere, vel penes mer-
catorem collocare, quia ſub hoc vtilitatis prętextu multo-
ties pecunia amittitur, & multis periculis ſubponitur, & v-
tilius eſt minoribus prędium habere ſterile, & incultum
quam totam ſubſtātiam in periculo conſtituere, & hoc eſt
quod Paulus ait in l. ſi fundus. D. de reb. eor. imò ex pecunia
pupillari prædia ſunt emēda, ſi mobilia quę vetuſtate mu-
tantur, & conſumuntur, & quę etiam ſine decreto vendi à
tutoribus poſſunt l. fin. C. quan. decr. opus non eſt, vendita
fuerint & diſtracta l. tutores. 24. C. de adm. tut. cum hodie
non cogantur tutores pecuniæ pupillares fęnori dare. no-
uell. 72. c. 6. Auth. nouiſſimè. C. eod. & tutores non poterunt
alienare niſi prout neceſſitas ſuæ adminiſtrationis exigit,
vel ob æs alienum perſoluendum. l. non omni 16. C. eod. l.
ob æs. 12. C. de præd. & al. reb. min.

In patria noſtra, & dominio Sereniſſimi Ducis Sabau-
dię, licèt antiquitus per decreta Amedæi Ducis cautū fuiſ-
ſet quomodo in donationibus, & quittationibus minorum
procedendum eſſet, hodie per nouam conſtitutionem ſub
ti. *Dell'alienatione de beni de minori*, prouiſum fuit qua for-
ma, & quibus ſolemnitatibus adhibitis ad alienationes bo-
norum minorum procedi poſſit; qua forma ſeruata dicit
Dom. Sola in ſuis commentarijs non eſſe obſeruandam iu-
5 ris communis ſolemnitatem, quod † quidem ego procede-
re exiſtimarem in alienationibus quę à minoribus viginti
annis ſine curatore, vel cum curatoris authoritate fiunt,
quia de illis tātum loquitur conſtitutio, ſed in bonis pupil-
lorum crederem obſeruandum ius commune, & quo ad il-
lorum bona ſolemnitates decreti adhiberi poſſe, & illas in-
telligi additatiuè non priuatiuè poſitas, & re vera quamuis
iuris noſtri authores iſtas alienationes tam de bonis pupil-
lorum quam minorum circa obſeruantiam ſolemnitatum
coniunxerint, toto tit. de reb. eor. & in tit. de admin. tut. C.
6 & ego tamen in forma † alienationis diuerſitatem conſti-
tuo, quia tutor poteſt ipſe cum decreto tutoris bona pupil-
li alienare, prout exigit ſuæ adminiſtrationis neceſſitas, ſed
minor ipſe etiam ſine curatore alienare poteſt ſeruata for-
ma conſtitutionum ſi curatorem non habet, & contractus
valet, & ideo noua conſtitutio nihil diſponit de bonis pu-
pillorum, ſed in tit. ſeq. in fine relinquit ſub diſpoſitione iu-
ris communis, vt etiam ibi notat Senator Sola in glo. vnica
littera G, nu. 37. & dum loquitur de minor. 20. annis alie-
nante non debent extendi ad alienationem bonorum pu-
pillarum, quia ſtatutum corrigens ius commune ſtrictè eſt
intelligendum, & non extendendum de vno caſu ad alium
Pariſ. conſ. 12. n. 44. lib. 2. Doct. in Auth. quis actiones. C. de
ſacroſ. eccleſ. Bal. in l. illam. C. de collat. nec protrahitur de
vna perſona ad alteram.

Cæterū in cauſa quæ vertebatur in Senatu Niceno fuit
circa iſtas ſolemnitates, quę tam de iure communi, quam
ex forma nouarum cōſtitutionum requiruntur in huiuſmo-
di alienationibus de aliquibus dubitatum Primo, an illæ
7 † per conſuetudinem contrariam abrogari poſſent, & di-
cebāt aduocati pro affirmatiua, quia conſuetudo derogat
legi, & poteſt validare contractum etiam nullum. Tiraq. de
retract. conuent. in fi. n. 129. Surd. deciſ. 334. vbi loquitur de
iſtis ſolemnitatibus, & in ſolemnitatibus inuentarij dixi in
q. 10. lib. 1. & hanc conſuetudinē ſeu obſeruantiā non egere
probatione dicit Bal. in l. ſi fugit. C. de ſeru. fugit. Curt. conſ.
24. cum poſſit iudex ex officio de illa ſe informare. glo. in l.
1. C. qui, & aduer. quos. Dec. conſ. 402. nu. 10. Guid. Pap. ſin-
gul. 932. ideo licèt rerum pupillarum tempore venditionis
nulla eſſet facta ſubhaſtatio, prout de iure requiritur in d.
l. magis puto. §. ne paſſim. D. de reb. eor. l. ſi ſine, D. de min.
Crau. conſ. 442. num. 1. Menoch. de arbitrar. caſ. 171. Sola.
d. nu. 13. dicebatur hanc omiſſionem non annullare con-
8 tractum, quia † in ciuitate Niciæ nullæ fiunt ſubhaſtatio-
nes quādo res immobiles pupillorū venduntur, de qua con-
ſuetudine aliqui ſeniores aduocati, & iudices fidē faceb ant
qui dicebant hoc fuiſſe introductum, vt euitaretur ſolutio
Gabellæ, quæ ſoluitur patrimonio, & dicitur ius tubæ quæ
gabella eſt ſatis magni momenti & videbatur ſufficere de-
cretum, quod ſuplet omnes defectus: ſed ego in contrarium
dicebam hāc conſuetudinem non derogare iuri communi,
qui erat de ſubſtantialibus ſolemnitatibus, ſi enim fuiſſet
actum de aliqua leui ſolemnitate, tunc poſſet procedere il-
la conſuetudo, ſed non in actu tā præiudiciali, & tantò ma-
gis, quia cauſa huius conſuetudinis introducendæ non erat
ſufficiens, quia pro hac ſubhaſtatione, & deliberamento nō
debet ſolui talis gabella, quæ ſoluitur de pignorationibus
quę fiunt contra debitores, cū & ex noua cōſtitutione nihil
debeat capi à iudice, & ſecretario pro interpoſitione decre
ti niſi pro rata laboris: neq; dicebat pro teſtes probata hęc
☞ cōſuetudo in actis, cum nō fuiſſet in cōtradictorio cōfir-

Digitized by Google

mara,& ita fuit in hoc primo puncto reſolutum. Secundò,
dubitatum fuit,quo remedio ſuccurri pupillis poſſit ad cō-
tractu nulli reſciſionem, & dictum fuit pupillis duplicem
9 † actionem competere vel contra tutorem tutelari iudicio
pro malè adminiſtratis, & pro reſtitutione prætij, vel rei
vendicatione contra tertium poſſeſſorem rei alienatæ, pe-
tita etiam reſtitutione in integrum aduerſus contractum l.
etiam.l.fi.C.ſi tut.vel cur.interuen.l.in cauſæ. §. interdum,
de min.l.ſi res pupillaris,eod.tit.& quamuis contra hęredes
tutoris actum eſſet ad prętij reſtitutionē cum vſuris, dice-
batur non impediri pupillos quin ſaltem in ſubſidium ex-
cuſſo tutore, & illo non reperto,ſoluēdo poſſent agere ad-
uerſus bonorum poſſeſſorem,cum illi alienationi nō inter-
uenerint, ex traditis per Nat.conſ.162.num.30.Rol.conſ.
72.num.20.lib.1.Surd.conſ.49.num.35.Menoch.de recup.
poſſ.rem.15.nu.149. Non enim induci poterat ex illa pe-
titione prætij,contractus tacita ratificatio,quæ præiudiciū
pupillis afferre poſſet,& quamuis ex multis,prętertim poſt
lapſa tempora petendæ reſciſionis,vel reſtitutionis de qui-
10 bus in tit.C.ſi maior.fac.inducatur † ratificatio cōtractus,
vt enumerat Sola in d.glo.1.nu.43.& ſeq. dicebatur tamen
in caſu noſtro non apparere de ratificatione expreſſa, ex
qua præiudicium ſibi pupilli inferre potuiſſent, & facilius
illorum petitionem admittendam, ſtante euidenti nullita-
te contractus, & cum fuiſſet alienata res à tutore qui legi-
timam adminiſtrationem non habebat, ex traditis in an-
tecedenti quæſtione, & ratificatio quæ inducitur ex peti-
tione prętij habet locum quando prætium ab emptore pe-
titum eſſet.Crau.conſ.159.Sfor.de reſtit.par.1.q.25.art.6.
num.68.Tertiò quærebatur, an tertio poſſeſſori conuento
11 ſtante nullitate contractus, aliqua † competere poſſit ex-
ceptio quæ pupillum à rei vindicatione ſaltem tēporaneè
excludere poſſet, & fuit reſolutum poſſe tertium poſſeſ-
ſorem pupillum repellere, donec fuerit ſatisfactus de cre-
dito tutoris, quod dicebatur habere pro alimentis pupillo
adminiſtratis durante tutella, item ex cauſa melioramen-
torum, item, & pro eo quod tertius conuentus probabit
eſſe in pupilli vtilitatem verſum de prætio rei venditæ.nam
illud tenentur pupilli cum vſuris reſundere. l. vtere.14.l.ſi
prædium.16.C.de præd.& al.reb.min. & ego fui ſemper o-
pinionis quod niſi de nullitate contractus apertè cōſtaret,
12 antequam moleſtentur † tertij prius eſſe capiendam ra-
tionem tutelæ à tutore, vel eius hæredibus, vt videatur an
in rem pupilli verſum pretium ſit, & cum iſta opinione ſæ-
pius tranſiuit Senatus Pedemontanus,& nouiſſimè in cauſa
D.Comitis Boetti nepotis mei, & D.Io. Franciſci de Ponte
referente D.Senatore Ducco,in qua annullatus fuit cōtra-
ctus cenſualis à tutoribus cognitis factus nulla vrgente ne-
ceſſitate,& omiſſis multis ſolemnitatibus,& dictum D.Pō-
te eſſe refundendum prætium,quòd ex reditione rationum
13 apparebit verſum in eius vtilitatem, & ſola † vtilitas non
confirmat contractum minoris ſactum contra formam iu-
ris, & conſtitutionum quin ipſe poſſit contractum impu-
gnare ſi velit, modò in prætio illius vtilitatis habeatur ra-
tio.vt tradit D. Sola in dicta noua conſtitutione gloſ.3.nu.
3.& 4. & quo ad alimenta, quod illa debeantur tutoribus
eſt tex.in l.ſumptus,C.de adm.tut.in l.fin.C.de alim.pupill.
præſtan.cum quibus an ſint compenſandę operę quas prę-
ſtant minores in domo tutorum ſeu curatorum exiſtentes,
vide apud Gammam deciſ.206.qui bonum temperamen-
tum adfert.

Legatum factum ſub conditione, vel ſub modo, ita vt legatarius vel hæres in certo loco habitare teneatur, an ſit validum & grauamen ſubſiſtat.

QVÆSTIO LXXVI.

1 *Grauamen impeditiuum libertatis reijcitur.*
2 *Pacto aſtringi quis non poteſt vt in certo loco habitet.*
3 *Modus, & conditio parificantur in teſtamentis.*
4 *Teſtator poteſt grauare hæredem ſub pœna priuationis hæreditatis.*
5 *Legatum ſub modo, vt quis habebit non inducit neceſſitatem habitationis.*
6 *Lucrum qui amplectitur, & onus ſubire debet.*
7 *L.Titio centum.§.Titio.de cond.& dem.loquitur de nudo præcepto teſtatoris.*
8 *Lucri ſpe quis inuitari poteſt ad habitandum.*
9 *Præceptum de habitando valet quando reſpicit commodum hæredis, aut teſtatoris.*
10 *Officij aut beneficij ratione cogitur quis in certo loco reſidere.*
11 *Abſentes per edicta Principum reuocari poſſint ad habitādum in ciuitate.*
12 *Habitare iuſſus in certo loco excuſatur ex legitimis cauſis.*

MVlier quædam inſtituit hæredem nepotem, & gra-
uauit illum de habitando in hac ciuitate Niciæ,cū
habitaret loco Cunei,& caſu quo nec ipſe,nec alij nomina-
ti accederent ad habitandum, priuat illos quibuſdam mo-
bilibus,& vtenſilibus,& mandat tradi dicta mobilia,& vtē-
ſilia ſorori cui legat. Soror interpellauit hæredem,& alios
nominatos,qui cum parere voluntati teſtatoris noluiſſent,
excuſationes aliquas adducentes,prętertim de nocumento
aeris,petijt ſibi tradi mobilia, & vtenſilia in caſum habita-
tionis legata. Conuentus hæres dicit grauamen illud ſiue
1 ſimpliciter,ſiue ſub conditione,vel modo factum † eſſe reij-
ciendum vti impeditiuum libertatis, & nihilominus lega-
tum firmum ſibi remanere,per textum qui ad hoc ſolet al-
legari in l.Titio centum.71.§. Titio centum 2.D. de cond.
& demonſtr.& tradit D.pater meus deciſ.270.nu.17.in fi.
Ratio eſt quia, quæ onerandæ libertatis cauſa adijciuntur
non valent l.1.§.quæ onerandæ.l.fina.in fi.D. quar.rer.act.
2 non det. ſic enim, & † pacto quis aſtringi non poteſt, vt in
certo loco habitet.Bald.in dicto §. Titio centum, & condi-
tione ſeu modo infringi hominis libertas non poteſt, ideò
conditio ſeu modus reijcitur,& nihilominus legatum debe-
tur,quia in teſtamentis impoſſibilis,vel legibus repugnans
conditio eſt pro non ſcripta,vel pro nulla.l.ſeruum.50.§.1.
D.de hær.inſt.l.3.D.de condit.& demonſtr.& in hac mate-
3 ria parificantur † modus, & conditio, vt ſubtiliter monet
Iac.Cuiac.in Papiniano in d.§.Titio,& lib.14. obſeruat.27.
quamuis parificentur circa impoſſibilitatem, vt dicit Pe-
regrin.de fid.art.11.nu.115. & grauamen ſiue præceptum
teſtatoris poteſt negligi, & ad illius obſeruantiam hæres
non tenetur, quando præcipit aliquid impoſſibile, vel à
legibus reprobatum, vt Iuſtinianus decreuit in l.vnica in
fin.C.de his quæ pen.nom.& in §.fin.inſtitut.de lega. vel ſi
contra bonos mores ſtatuat,vt in l.reprehendenda.Cod.de
inſtitut. vel talis conditio adiecta ſit quam præ or remit-
tere poſſit l.facta 63.§.quod ſi conditio. D. ad Trebellian.
ideò cum modus, ſeu grauamen iſtud à lege fauore li-
bertatis reprobentur, non erit attendendum grauamen
iniun-

Digitized by Google

iniunctum; & notandum, quòd in d.§.Titio, legatum fuit
relictum ſub modo propter dictionem,vt, quæ modum fa-
cit.l.quoniam.C.de rer.permutat.gloſ.in l.1. C.de his,quæ
ſub mod.leg.Sed modus pro conditione obſeruatur, & pa-
rificantur circa implementum,vel reſolutionem, vt multis
iuribus comprobat Godofr. in d. l.1. licèt modus a condi-
tione differat.

Verùm pro contraria parte multa allegabantur,ex qui-
bus dicebatur non eſſe locum regulæ,de qua in dict.§.Titio
cẽtum. Et primò,quia in caſu noſtro,neque modus, neque
conditio eſt adiecta inſtitutioni,nec legato cum hic non le-
gatur facta inſtitutio ſub conditione,vel ſub modo de qua
in tit.C.de inſtitut.& ſubſtit.ſed eſt onus adiectum, & im-
poſitum hæredi iam inſtituto ſine vlla conditione,& pęna
eſt impoſita hęredi non obſeruanti,non amiſſionis hęredi-
tatis, ſed tantum mobilium,& vtenſilium, quæ iam erant
comprehenſa in vniuerſali inſtitutione, & nõ eſt dubium,
4 quod † teſtator poteſt grauare hæredem,etiam ſub pœna
priuationis hæreditatis.d.tit.de inſtitut.& toto tit.D.& C.
de his, quæ pœn. nom. Et quamuis dicatur quod quando
conditio de aliquo faciendo imponitur hæredi poſt hære-
ditatem delatam illa non ſeruat conditionis naturam, ſed
modi.l.Męuia.D.de manum.teſtam.l.2.in fin.D.de donat.
Bart.in l.quibus diebus.§.terminus. D.de condit. Peregr.
d.art.11.n.130.tamen in caſu noſtro hoc ceſſat,quia nul-
la appoſita cõditio,ſed grauatur hæres de habitãdo, & ca-
ſu quo nõ habitet ipſe,vel alij nominati,relinquũtur mo-
bilia,& vtenſilia ſorori illis verbis. *Grauando di più eſſo ſuo
herede venir habitar in queſta Città di Nizza, & caſo eſſo ſuo
herede non voglia venir habitare in queſta Città hà legato, &
lega à Lazaro, & Guglielmo Caiſotti mobili, & vtenſili di ca-
ſa di eſſa teſtatrice, con carico anco che debbano venir ha-
bitar in queſta Città, & non venendoui habitare, ch'vno di eſſi,
vuole che eſſi mobili, & vtenſilij aſpettino à colui, che vi veni-
rà habitare; Et non volendo alcuno di eſſi venir habitare in eſſa
Città, in tal caſo lega detti ſuoi mobili, & vtenſilij alla detta
Signora Permetta ſua ſorella, & li ſuoi.* Vnde hic legatum eſt
factum de re in quam iam fuit inſtitutus hæres cui onus
iniungitur poſita,& non habitando illud legatum fit alijs,
& vltimo ſorori caſu quo nullus veniat ad habitandum, &
5 ſumus extra caſum.d.§.Titio in quo † fit legatum ſub mo-
do vt habitat. Et quatenus hic diceretur relictum legatũ,
ſeu inſtitutio facta ſub modo, ad huc modus eſſet ſeruan-
dus cum nulla ſit priuatio hæreditatis, ſed tantùm rerum
particularium,quæ eo caſu alteri legantur non in pœnam,
ſed in caſum inuoluntatis hæredis, ſi nolit habitare, quaſi
quòd non infringatur libertas hęredis,& ingenui hominis,
ſed in ſua facultate ſit poſitum,vel habitare,vel non, atta-
men non habitando noluit teſtatris habere mobilia,& vtẽ
ſilia, quæ in domo cauſa commodioris habitationis erant
parata,& quæ domus erat in hæreditate ipſius teſtatricis,
& quòd in tali inſtitutione, vel legato ſub modo facta in
caſu ſimili,quando teſtator mandauit, vt hæres teneat do-
mum apertam valida ſit conditio poſt multos defendit D.
Pater meus in ſua deciſ.50.part.2.adhuc non impreſſa, &
ibi addidi, & imprimetur illa ſecunda pars poſt impreſſio-
nem harum deciſionum,ſi Deo placuerit; Et tanto magis,
quia in noſtro caſu hæres ſine proteſtatione hæreditatem
6 cum illo onere acceptauit, & non eſt ferendus,qui lucrum
amplectitur,& onus ſubire recuſat,leg.fin.§.ſed cum,Cod.
de furt.

Secundò eſt aduertendum, quod vt Bart.& alij notant
7 in d.§.Titio ibi † loquitur Iuriſconſultus de præcepto nu-
do teſtatoris, & per quod cogitur præciſè hæres, vel lega-
tarius de habitando in certo loco, ſecus eſt ſi non cogatur,
ſed aliquo lucro accepto inuitetur, ad habitandum, quia
ſub ſpe lucri poteſt inuitari, & ſi non vult habitare perdit
lucrum à teſtatore relictum, & non infringitur ſua liber-
tas,ita Bartol.in l.qui concubinam, alias qui quatuor, §.v-
xori.de legat.3.vbi reſpondet hoc modo ad d.§.Titio, & re
vera multa permittuntur fieri à teſtatoribus, & ordinari
per viam conditionis, ſeu modi, quæ non permittuntur
per nudum præceptum,vt in prohibitione alienationis bo
norum,quæ de per ſe ex nudo præcepto non valet,l.filius-
famil. §.diui. de leg.3. & tamen valet legatum factum ſub
conditione ſi res legata alienetur,vt dixi latè inter deciſio-
8 nes D.mei deciſ.19.part.2.in primo caſu & † ſub ſpe lucri
poteſt aliquis inuitari ad habitandum, vt ſubtiliter notat
Emanuel à Coſta lib.2.Selectar.interpret.cap.19.nu.5.in-
terpretando, d.§.Titio.& illum ſequitur Sanchiez in tract.
de matrimon.tit.de ſponſalib.lib.1.diſputat.40.in ſin. & in
caſu noſtro iſta mulier magis ſub ſpe lucri, quàm vt coge-
ret, voluit inuitare hæredem,& legatarios ad habitandum
in Ciuitate.

Nec dicendum eſt non valere hoc onus hæredi impoſi-
tum ſubſiſtente ratione libertatis, tanquàm à lege repro-
batum, quo caſu tollitur omnis conditio, & modus,vt di-
xi ſupra; quia reſpondetur non ſemper à legibus hanc
conditionem, ſeu præceptum de habitando fuiſſe repro-
batum; imò, & permiſſum; & à legibus ordinatum. Et
9 † primo valet hoc præceptum, legatum quando reſpicit
commodum teſtatoris, aut hæredis,vt eſt caſus in d.l. qui
quatuor. 30.§. vxori. vbi non obſtante diſcrepantia inter
Labeonem, & Trebatium, vicit Labeonis iudicium, qui
voluit cõditionem ſeruari,vt legatum illi deberetur, dum
cum filio Capuæ moraretur. ſimile eſt in l. Titia. 34. §.ſi
10 ea conditione de lega.2. & in l.ſi quis ita.8. D.de condit.
Secundò ratione officij,ſeu beneficij, † quis cogitur in ali-
quo loco reſidere, vt in Epiſcopis, & clericis beneficiatis,
quibus iniungitur reſidentia, & magiſtratui in ſua pro-
uincia, etiam ſub pęna. toto tit.de cler. non reſiden. in de-
cretal.Auth.vt clerici qui reced. Nouel.57.cap.1.l.ſi quis.
C.de domeſtic.& pro tector.lib.12.l. pen. & fin. C. de co-
11 meatu eod.lib. Tertiò, ratione boni publici cum per † e-
dicta Principum etiam abſentes ad habitandum in Ciui
tatibus reuocentur. l. locorum domini. C. de omni ag.de-
ſer.lib.11.& ibi Rebuff.& Luc.de Pena.l.quidam. 26.l.cu-
riales.23.l.omnes.50.C. de decur.libr.10.l. vnica. C.ſi cu-
rial.rel.ciu.rus hab.mal.eo.lib.l.fin.C.de metalar.libr.11.l.
vnic.C.de colon.paleſt.eod.lib.& l.vnic.C.de colon.Marian.
Afflict.& alij in tit.quæ ſint regal.verſ.angariæ. Imò, & cõ-
tra Baldi ſententiã, pacto quis ad habitãdum in certo loco
aſtringi poſſe voluit Sanchiez d. diſput.40. num.2. Oinot.
inſtit.de nupt.verſ.an vxor teneatur ſequi maritum,nu.47.
& ſeq.quod Bart. intelligit, quando pactum reſpicit com-
modum paciſcentis in d.§.Titio centum.nu.2.per text.in l.
nec ſi volens,& l.interrogatam,Cod.de liberat.cau.facit ad
hoc tex.in l.ſi quis ſtipulatus,43.D.ex quis cau.maior. vn-
de voluit Afflict.in §.notandum.num.14. tit. qui ſeud. dar.
poſſunt, quòd ſi feudum ſit relictum gratia habitationis,
niſi habitetur, illud reuerti ad dominum, ſi ego, & per le-
ges,& per pactum quis cogitur in certo loco habitare non
erit iniquum onus à teſtatore iniunctũ de habitando, quia
par eſt poteſtas legis,iudicis,& teſtatoris.leg.fin.C.de reb.
al.non al.l. pen.C.quand.decr.opus non eſt.l.1. C.ſi in cau.
iud.pign.cap.leg.fin.Cod.de fideiuſſ.§.diſponat.authent.de
nupt.Afflict.in tit.quibus mod. feud.amittat. §.item ſi fue-
12 rit.num. 7. & ſi aliqua † ſubſit legitima cauſa, ex qua non
poſſit quis vel ratione officij, aut abſentiæ,aut propter ae-
ris intemperiem in loco habitare, tunc poteſt ſe excuſa-

Digitized by Google

re, & debet à Principe diſpenſationem impetrare, prout factum fuiſſe per Dom. Senatorem Guerram teſtatur. D. Pater meus in dict. deciſ. 270. num. 17. & ſtante iuſta abſentię cauſa poteſt quis pro conſecutione legati reſtitutionem petere, vt notatur in l. Iulianus, 17. §. cum quoque, & l. 41. & 43. D. ex quibus cauſ. maior.

Ex quibus ego in prædicta cauſa (dum per me fuiſſet relata) dicebam deberi legatum ſorori propter oneris iniuncti inobſeruantiam, & non habendam iſto caſu rationē libertatis de qua in dict. §. Titio centum, & ita fuit pronunciatum, dubitante tamen Excellentiſs. D. Præſide ex eo, quòd onus adiectum habet pœnam, & contra libertatem tendit 1617. 14. Octobris. Et ego ſi ratio libertatis obeſſe poſſet cum Plinio ſecundo, epitom. 7. ſentirem, qui defuncti voluntatem magis, quàm ius ſpectandam eſſe dicebat.

Aſſecurationis contractus, an ſit licitus, & quæ ad illius iuſtitiam requirantur, variæ quaſtiones ad materiam illius proponuntur, & reſoluuntur, & in quo à ſponſione differat.

QVÆSTIO LXXVII.

1 *Aſſecurationis contractus ex eo dicitur, quòd quis mediante pretio ſecurus fiat.*
2 *Aſſecuratio eſt ſuſceptio periculi alienarum rerũ exortandarũ.*
3 *Aſſecurationis contractus eſt licitus propter periculi contingentiam.*
4 *Aſſecuratio conſuetudine maritimo eſt recepta.*
5 *Actio quæ nam oriatur ex contractu aſſecurationis.*
6 *Aſſecuratio, & ſponſio differunt inter ſe.*
7 *Aſſecuratio facta ſuper naui alterius valet.*
8 *Seſſio prima Senatus Nicienſis facta eſt ſub 27. Martij 1614.*
9 *Aſſecuratores non poſſunt excipere, quòd nauis non eſſet propria.*
10 *Conſuetudo nautarum in nauticis vſuris eſt attendenda.*
11 *Aſſecuratus, an debeat habere intereſſe in naui, ad hoc vt ipſe periculum habeat.*
12 *Conditionis euentus habetur pro cauſa.*
13 *Aſſecurati patiuntur intereſſe ex naufragio nauis.*
14 *Reſigum in contractu aſſecurationis pro quanta portione debeat eſſe.*
15 *Onus probandi aſſecuratum nullum habere intereſſe, incumbit aſſecurato, quando eſt conuentum, vt pro damno ſtetur iuramento aſſecurati.*
16 *Aſſecuratio, an fieri poſſit pro toto valore rei, vel pro parte tantùm.*
17 *Onus probandi valorem mercium aſſecuratarum ſpectat ad aſſecuratos.*
18 *Merces aſſecuratæ debent realiter exiſtere in naui tempore aſſecurationis.*

Contractus, qui aſſecurationis vocatur frequens eſt, & quotidianus inter mercatores, & alios in maritimis regionibus, vt teſtantur P. Santerna Luſitanus, & Benuentus Stracca Anconitanus, qui de hac materia integrũ, & ſubtilem tractatum ediderunt, & ſunt in nouiſſima tractatuum editione Tomo 6. parte prima, & aſſecurationis,
1 ideò dicitur, quia mediante pretio conuento is, qui aſſecurat ſecurum facit dominum rei, vt nauigij, & mercium, ac etiam perſonam à periculo, & caſu fortuito, qui multipliciter nauiganti contingere poteſt. vnde aſſecuratorem definiut Stracca in ſuo tractat. in principio, num. 46. eſſe alie-
2 narum rerum ſiue mari, ſiue terra exportandarum periculi ſuſceptorem certo conſtituto pretio; Et quamuis apud latinos authores aſſecurationis nomen non reperiatur eſt tamen nomen conferens rei de qua tractatur, & apud modernos iuriſconſultos vſitatum. De huius autem cōtractus iuſtitia, licèt aliqui dubitauerint, propter c. fin. de vſur. cōis tamen, & verior tam apud Theologos, quàm apud coniũ-
3 ctas ſententia eſt, † vt propter periculi contingentiam ſit licitus, & illum defendunt Santerna, & Stracca poſt Caſtrēſ. Anan. Alexand. Parid. de Put. Laurent. de Rodulf. Dec. Didac. Marianum. Ruynum. Corn. Afflict. Fely. & Catell. Cottam, qui omnes in indiuiduo hoc tenent in locis per Straccam allegatis in principio ſui tract. nu. 44. & ſeq. & in tractat. de ſponſionibus, part. 4. §. item querit, vbi promittit edere tractatum iſtum, qui in prima impreſſione ſui tractatus de mercatura non fuerat impreſſus. Rota Gen. deciſ. 25. nu. 1. & de iure eſt expeditum valere conuentionem in qua quis cuiuslibet aduerſi caſus periculum recipit. leg. ſed & ſi quis §. quæſitum, D. ſi quis caut. vbi omnes tradunt, & in puncto Iaſon illa ſtipulatio in fin. D. de verbor. obligat.
4 & ſuper hac re non eſt hodie dubitandum, quia † conſuetudine maritima recepta eſt aſſecuratio, & in Palatijs, Rotis, & Parlamentis huius contractus forma fuit admiſſa, vt videre licet inter Deciſiones Senatus Luſitani Anton. de Gamma, Rotę Genuenſis, & alias in progreſſu allegandas, & in Senatu noſtro Pedemōtano ſuper hoc contractu fuit ſæpius iudicatum, vt dixi ego inter Quæſtio. Forenſ. alibi. vbi de pulchra quæſtione differebantur, & ſunt ſuper hac re quædam capitula conſulatus, quæ circumferuntur.
5 Ex iſto contractu, quæ † actio oriatur quærunt Doctores, & Rofred. antiquus doctor in ſuis actionum formulis dicit dari actionem oneris auerſi, & ſimilem actionem format pro iſto contractu Santerna par. 3. num. 9. poſt Caſtr. in l. in nauem Saupheiſ. D. loc. ſequitur Stracca in d. tract. de ſponſ. par. 4. §. item quærit, & in tract. de aſſecurat. gloſ. 37. nu. 3. vbi notat nō eſſe dicendum aduerſi, ſed auerſi, ſed ego vtrunque poſſe dici exiſtimo, ſi infortunium, & periculum in aduerſitate conſtituamus, & ab aduerſitate nomen illud deducamus, ſed elegantius, & cum iuris authoribus auerſio dicetur. Notandum tamen quicquid dicant Paulus de Caſtro, & alij, hanc actionem longè diuerſam fuiſſe, quàm vt poſſit competere in ſpecie noſtri contractus, quia noſtra competit ad periculum, illa vti criminalis, quaſi pro furto 2
in duplum competebat, vt Gotofred. notat in d. l. in nauem poſt Cuiac. lib. 7. obſeruat. cap. 39. & Alſeous ibi cum Paulo notat, illam actionem oneris auerſi improbatam eſſe. Alij dicunt dari actionem præſcriptis verbis, quæ ex innominato contractu deſcendit, cum hic videatur contractus do vt facias, vel facio, vt des, vt tradit idem Santerna part. 3. numero 13. Alij dari actionem ex ſtipulatu fideiuſſoriã, quia affinis ſit fideiuſſioni, vt nouiter oſtendit Anton. Herin. in tract. de fideiuſſor. cap. 18. numer. 152. cum enim faciat ſecurum rei dominum, is qui aſſecurat, videtur quaſi fideiuſſor mercium in caſum periculi. Ego verò ex proprio nomine cōtractus dari actionem, quaſi ex empto crederem, quia hic verè eſt periculi emptio, & actio oritur 8
poſt periculum de qua propriè Iuriſconſulti noſtri locuti ſunt in l. periculi pretium. D. de naut. fœn. nam medio pretio, quod datur re prius æſtimata ad quinque pro centenario, aſſecurator emit rei periculum certo pretio, & accedere emptioni hunc contractum voluit idem Santerna par. 3. numero 12. Velaſc. conſult. 64. numer. 3. & 4. deciſ. 18. Camill. Borell. controuerſ. 47. Sebaſt. Medic. de fortuit. caſibus part. 1. quæſtione 11. numero 21. P. Auguſtinus Morla in Emporio iuris. part. 1. tit. 8. quæſt. 25. nu. 25. Et quamuis

aliqui

Digitized by Google

aliqui ſponſionibus hunc contractum aſſimilent, de qui-
bus poſt Santernam, & Straccam ego ſcripſi. q. 14. & q. 18.
lib. 2. & ideo Santerna in ſuo tract. hos terminos confun-
dat in rubrica, ego tamen multam eſſe inter aſſecuratio-
6 nem, & ſponſionem differentiam reperio, cum & in aſſecu-
ratione poſſit eſſe ſponſio, non in ſponſione aſſecuratio.

In aſſecurationem intrat ſponſio, quando aſſecuratio fit
ſuper re aliena, & in qua aſſecuratus nullum habet inte-
reſſe, & ipſe nullum periculum patitur, tunc enim non po-
teſt eſſe aſſecuratio, vt infra dicam, ſed bene poteſt eſſe ſpõ-
ſio, cum ego poſſim facere ſponſionem ſuper periculo, &
quod nauis cum mercibus ſalua veniet in portum intra ta-
les tempus, & poterit etiam inæqualiter fieri ſpõſio, ſi na-
uis venerit promittis centum, ſi non venerit amittes vigin-
ti, prout tales ſponſiones ſolent fieri paſſim inter merca-
tores, & Romæ fiunt ſponſiones ſuper incertitudine rei, vt
promotione Cardinalium, electione Pontificis, victoria
Principum belligerantium, partu mulieris, & ſimilium, vn-
dè in facti contingentia dicebatur non aſſecurationem, ſed
ſponſionem eſſe, quando in inſtrumento, ſeu Apoca aſſecu-
rationis dicitur, quod in caſum ſiniſtri, aut amiſſionis na-
uis promittitur ſolutio ſummæ aſſecuratæ; ſed responde-
batur hic aſſecurationem eſſe, quia nauis a periculo ſecu-
ta redditur.

Formulam autem aſſecurationis ponit Stracca, quam
gloſſauit pro clariori explicatione materiæ, & in hac Ciui-
tate Niciæ, eadem formula vtuntur mercatores, ideò & cũ
in iſto Senatu Niceno de hac materia occaſione cuiuſdam
aſſecurationis tractari contigiſſet, in cauſa quadam Audę,
& Raimaldi, & fratrum de Taonis referente Illuſtri Do. Se-
natore Ferrerio, fuit circa iuſtitiam huius contractus de
pluribus dubitatum. Primò vtrum poſſet fieri aſſecuratio
ſuper naui, & mercibus alterius, quæ non ſint propriè aſſe-
curati. Secundò, an ſaltem in naui, vel mercibus aſſecuratis
debeat aſſecuratus habere intereſſe, & de neceſſitate, ac de
iuſtitia contractus pati periculum, ſeu vt vulgo dicitur,
portare reſigum. Tertiò, an poſſit fieri aſſecuratio pro to-
to valore rei puta nauis, vel mercium; an verò debeat fieri
pro parte tantum, Quartò, an requiratur realis exiſtentia
mercium in naui tempore aſſecurationis.

Circa primum dubium res modicam habuit difficulta-
7 tem, quia iam † in ſimili cauſa inter Ratum, & eoſdem aſ-
ſecuratores, fuerat in Senatu Pedemontano iudicatum de
anno 1613. 29. Aprilis referente Illuſtri Dom. Senatore de
Ducibus; valere aſſecurationem factam ſuper naui alte-
rius, & in hoc conueniunt omnes Doctores de hac mate-
ria tractantes, vt Santerna ſui tractatus p. 4. n. 47. & par. 5.
n. 10. & 11. Ripa in l. ſerui electione. §. Labeo. n. 14. de leg.
1. Stracca. gl. 10. n. 6. Rota Genuen. deciſ. 5. n. 11. & hic eſt
ſtilus mercatorum, vt hoc modo poſſint fiunt aſſecuratio-
nes de corpore nauis poſitæ ſub Dominio, & Capitaneatu
alterius, & in alia ſimili cauſa inter eaſdem partes fuit ad-
miſſa aſſecuratio, & condemnati aſſecuratores ad ſolutio-
nem pecuniæ aſſecuratæ in prima ſeſſione, quam de anno
8 1614. 27. Martij, fecit † Senatus in hac Ciuitate erectus ſe-
dente tunc in eodem Senatu Sereniſſimo, atque inuictiſſi-
mo Duce Carolo Emanuele; Præſide Illuſtriſſimo, & Ex-
cellentiſſimo Domino Ricardo, Cæſare Rouaxenda Ver-
cellenſi, Rouaxendę Condomino, & Perilluſtribus Senato-
ribus aſſidentibus. DD. Bernardino Nadono, Paulo Anto-
nio de Ducibus, Bernardino Clerico, & Ioſepho Humolio,
Senatoribus ordinarijs in Senatu Pedemontano, & collegis
meis doctiſſimis in illo Senatu, cauſa multum diſputata
per Clariſſimos Aduocatos Audibertum, & Leotardi, &
Laurenti, ac Poſturellum; Non eſt enim prohibitus contra-
ctus, ſuper re aliena, quę etiam vendi poteſt; & ſubſiſtit cõ-
9 tractus, & Doctores dicunt, quod non poſſint † aſſecura-
tores excipere aſſecuratis, quòd nauis, vel merces non e-
rant propriæ, neque opponere de dominio iuxta doctrinã
Bar. in l. commodare, D. commoda, & idem voluit in hac
quæſtione, & cenſuit Senatus Luſitanus apud Ant. Gram.
deciſ. 181. n. 3. Et quamuis ipſe dicat hoc non eſſe verum,
ſi conſtaret merces aſſecuratas eſſe aliorum, intelligendũ
eſt illius dictum, ſi doloſè, & cum fraude nomen alterius
fuerit ſuppoſitum, nam tunc fraudibus eſt obuiandum; ſi-
cuti etiam non tenerentur aſſecuratores, ſi in apoca aſſe-
curationis dixerint merces vel nauim eſſe propriam, & po-
ſtea probetur contrarium, tunc enim non lucrantur ratio-
ne mendacij, vt admittunt Sãterna, p. 3. n. 16. & 17. & Strac-
ca multis in locis; ſed fraude, ac dolo non interueniente, ſi-
cuti ſponſio ſine dubio fit etiam ſuper periculo rei alienæ,
ſi nauis ex Aſia venerit, ſi portum intra tale tẽpus ingreſſa
fuerit, ſeu ceperit, & ſimilibus non video quare etiam aſſe-
curatio inter ſcientes fieri poſſit: prout de ſtilo, & cõſuetu-
dine fieri ſolent vbique tales aſſecurationes ſuper naui al-
terius, & iſta conſuetudo, erit ſeruanda, vt dicit Santerna
10 p. 3. n. 8. & ſuper vſuris nautici † nautarum conſuetudinem
attendendam ſanxit Iuſtinianus in auth. de vſur. naut. No-
uell. 106. quæ tamen conſtitutio, quo ad modum vſurarũ
fuit reuocata per Nouel. 110.

Maior eſt difficultas ſuper ſecundo dubio, an ſaltè ſit ne-
11 ceſſe pro iuſtitia huius contractus, vt † in naui, vel merci-
bus aſſecuratus habeat intereſſe, ita vt ex naufragio ipſe
currat reſigum, & periculum; Nam in iſto articulo video
Doctores, qui de hac materia tractarunt non benè, nec fir-
mo pede reſoluere, imo in diuerſas, & contrarias ſentẽtias
tranſire. Et non eſſe neceſſarium, quòd aſſecuratus habeat
intereſſe in naui, vel mercibus, & patiatur reſigum in re
propria videtur concludere Rota Genuen. deciſ. 5. nu. 9. &
10. & deciſ. 101. num. 4. vbi author mouetur ſatis colorata
ratione, quia in iſtis contractibus, prout & in alijs omnibus
inſpicitur intentio contrahentium, & illorum præſertim
ad quos negotium principaliter pertinet, l. in omnib. D. de
verbor. oblig. & quicquid agunt homines intentio iudicat
omnis, ſed hic principalis intentio contrahentium reſidet
ſuper ipſo periculo nauis, an illa ſalua erit, vel naufragium
patiatur intra tẽpus præfixum, ideò non curat aſſecurator
an nauis ſit aſſecurati, & an ipſe periculum patiatur, vel
alij, cum præſertim multoties tempore aſſecurationis ca-
piant mercedem conuentam ad quinque, vel ſex pro cẽte-
nario, ante nauigationem, & ſolutionem nauis; ergo cũ ca-
ſus nauis ſit in intentione, de alio non erit quærendum pro
iuſtitia contractus; & aſſecuratores ſi nauis ſalua rediſſet
etiam dato, quòd nullo aſſecuratus haberet intereſſe vel-
lẽt lucrari mercedem pro periculo conuentam, ideo non
eſſent contrarium poſtulaturi, & ferendi non eſſent. Alia
12 ratio eſt, quia in iſtis contractibus ſufficit conſenſus, † &
conditionis euentus qui habetur pro cauſa, ita vt de alia
cauſa etiam in pacto nudo non ſit curandum. l. à Titio. D.
de verb. oblig. l. cum ad præſens. D. ſi cer. pet. Afflict. deciſ.
389. quod verum eſt, non ſolum quando ex conditionis e-
uẽtu aliquid abeſt, vel deeſt promiſſori, vel ſtipulatori, ſed
etiam quando conditione exiſtente nihil abeſt, vel deeſt
promittenti, vel ſtipulanti, & ſic cõditio nullum adfert cõ-
modum, vel incommodum contrahentibus. Iaſ. in d. l. à Ti-
tio n. 4. Angel. in l. ſi nitra. D. de probat. ideo impletam cõ-
ditionem eſſe ſufficit, vt ex pacto aſſecuratores teneantur,
illud enim intereſſe eſt accidentale, & poteſt adeſſe, vel a-
beſſe ſine ſubiecti corruptione.

Contrariam partem, quòd imò ſit neceſſarium pro hu-
ius.

Digitized by Google

13 ius contractus iuſtitia,† vt aſſecurati patiatur intereſſe ex
periculo,& naufragio nauis, videtur tenere Stracc. in d. gl.
10.nu.17. verſ.vltima facti ſpecie dicens, quòd ſemper aſ-
ſecurati illud demonſtrare tenentur:ideò non valere aſſe-
curationem de re communi,niſi pro portione aſſecurati ,
qui communionem tacuit,ita intelligendo Bartoli doctri-
nam,dum in l. commodare.D.commod.dicit non poſſe op
poni per promittentem de dominio,modò conſtet de inte-
reſſe aſſecurati ſuper re aſſecurata;& idem comprobat Sã
terna multis in locis:vnde idem Stracc.in gl.6.in princ.lau.
dat quędam capitula Barchinonæ,quæ etiam circumferũ-
tur in illis capitulis conſulatus maritimi , quibus diſponi-
tur,vt aſſecuratus patiatur reſigum , & intereſſe ſaltē pro
octaua parte ſuper re aſſicurata;& re vera, ſi non haberet
intereſſe multæ fraudes fierent contra aſſecuratores ſuper
rebus aſſecuratis,vt dat exemplum Stracc.gl.3.n.3. in illo
mercatore,aſſecurato,qui fecit perdere nauim aſſecuratã,
cum plus lucraretur,ex aſſecuratione,quàm ex naufragio
perderet.Et pro iſta parte ego adduco textum de quo mi-
ror,quòd alij Doctores nõ meminerint , & qui mihi vide-
tur clarus,& ad litteram in l.2.C.de naut.fœn.vbi in traie-
ctitia pecunia Impp. Diocletianus, & Maximianus, incer-
tum periculum,quod ex nauigatione maris metui ſolet a-
deſſe voluerunt , quod periculũ ſubeunt aſſecuratores ex
contractu promittentes reſarcire omne damnum , & inte-
reſſe,quod ex illo periculo pati poſſent aſſecurati, ſemper
præſupponentes,quòd illi ſentiant damnum,& periculum,
non alij. Et ex hoc reſpondetur ad contraria argumenta.
Et primo,verum eſſe,quòd in intentione contrahentium a
gitur ſemper principali et de periculo,& ſuper illo atten-
ditur conditionis euentus,ſed non hinc ſequitur quin illud
periculum debeat eſſe ſuper re aſſecurati,vt cõtractus poſ-
ſit ſubſiſtere,quia aliàs contra Theologiæ præcepta ſolum
periculum eſſet aſſecurantis,quæ cum modica pecunia , &
nauim,& merces,& pretium conuentum ſine periculo,&
reſigo vllo conſequeretur , & aſſecurator promittit pecu-
niam ratione periculi,ſine quo deficit cauſa ſubſtantialis ,
& impulſiua contractus.Secundo,conditionem quidem at-
tendi,ſed cum illa qualitate , vt mutua vice periculum ali-
quod ſubeat aſſecuratus ipſa conditione adueniente, cum
ſit illa conditio qualificata ex reciproco, & mutuo intereſ
ſe,quod contrahentes propter naufragium patiuntur . Et
14 † quanta portione debeat eſſe iſtud reſigum,ego arbitror
eſſe ſtandum conſuetudini illius loci in quo fiunt ſimiles
contractus,& etiam poſſet conſuetudine induci, vt nullum
attendatur intereſſe aſſecurati.Vnde in hoc articulo dice-
rem, eſſe diligenter attendenda verba aſſecurationis, &
mentem contrahentium in ea expoſitam , nam ſi contra-
hentium intẽtio fuiſſet facere ſponſionem ſimplicem tunc
nullum attenditur intereſſe,ſed ſi voluerunt facere aſſecu-
rationem, & in ea ſunt verba, ex quibus appareat voluiſſe
aſſecuratores attendi reſigum,& periculum , vt ſolet fieri
in hac ciuitate,& portu Villefranchæ, & erat facta aſſecu-
ratio in cauſa de qua ſupra,in qua aſſecuratores promitte
bant reficere omne damnum,& intereſſe,quod ex naufra-
gio nauis pati poſſent aſſecurati , tunc crederem non eſſe
ſponſionẽ,nec poſſe valere contractum in vim ſponſionis
iuxta regulam, ſi non valet,quod ago, vt ago,valet vt vale-
re poteſt,ſed nos eſſe in vera aſſecuratione,& neceſſarium
eſſe reſigum aſſecurati,& quòd patiatur intereſſe ex nau-
fragio,ſi non pro tota re,ſaltem pro parte aſſecurata, & ſi
ex ſcriptura appareat fuiſſe conuentum de damno,& pro
illo ſtandum iuramento aſſecurati,tunc incumbere aſſecu
15 ratori † onus probandi nullum aſſecuratum habere inte-
reſſe,ex quo fieri poſſit æſtimatio,quia in hac exceptione
reus eſt actor,& ipſe tenetur ſuam exceptionem probare ,
vt dicit vbique Rota Genuen. deciſ. 25. & 101. Et iudicis
prudentis arbitrio remittetur,qui ſuper omnibus iudicium
ſuum interponet,habita ſemper ratione ad conſuetudinem
inter mercatores loci obſeruatam,ita tamen quòd iſtæ ex
ceptiones executionem non impediant iuxta formam cõ-
uentionis; Et ſi aliquo modo poſſit apparere aſſecuratum
habere intereſſe,vel quia nauim pignori addictam pro ſuo
credito,vel quòd ſit verè creditor alicuius ſummę,pro qua
poſſit habere generaliter bona domini nauis obligata i-
deo , & nauim dicerem ei ſufficere ad fundandam aſſecu-
rationem, prout in pulcro caſu ſimili concludit Stracca in
d.gl.10.nu.4. qui dicit ſatis conſtare de intereſſe, ſi cõſtet
de credito,cum ſemper illius interſit rem eſſe ſaluam . Sed
ſuper hoc puncto nihil adhuc fuit reſolutum cum non fue-
rit cauſa formaliter relata .

Tertium dubium erat,an poſſit aſſecuratio fieri pro to-
16 to valore rei † an vero pro parte tãtum, ita quod aliquid
remaneat ſub periculo aſſecurati; Et quamuis Stracca , &
ante illum Santerna videantur admittere aſſecurationẽ
pro toto valore nauis,& mercium in ea exiſtentium , imò
& poſſe multos aſſecuratores capi pro tota re aſſecuran-
da, vt dicit Strac. in gl.10.n.4.& videtur admittere Gram.
in d.deciſ.181.modò non excedat aſſecuratio valorem rei
aſſecuratæ,quod etiam voluit Santerna p.3.ſui tract.n.15.
& iſta ſint verá in puncto iuris,ego tamẽ crederem iuſtius
eſſe, vt pro aliqua portione ſaltem pro decima res rema-
neret extra aſſecurationem,ne detur occaſio fraudibus,&
per capitula Barchinonæ remanet octaua pars aſſecurato
pro ſuo reſigo,ne aliàs contra ea,quæ notata ſunt in ante-
cedenti articulo,ſit aſſecuratus immunis à periculo,& cer-
tet de lucro non de damno euitando . Difficultas eſt circa
17 æſtimationem mercium,vel rerum aſſecuratarum,de qua
multa ſcribit Stracc. in ſua gl.6. qui voluit ad aſſecuratos
ſpectare onus probandi valorem rerum ; Sed ad euitandas
omnes diſputationes , & difficultates laudo morem huius
Ciuitatis , vt aſſecuratio fiat ſuper re aſſicurata pro tanta
ſumma certa,modo illa ęſtimatio non excedat iuſtum va-
lorẽ,quia contra illam æſtimationem poterit audiri aſſe-
curator,probare volens non poſſe aſcendere intereſſe , &
damnum aſſecurati ad illum valorem taxatum tempore
aſſecurationis, modò non retardetur executio ſaltem me-
dia cautione .

Hincq; deſcendit reſolutio vltimi dubij, quòd ſit neceſſe
18 † merces aſſecuratas realiter in naui exiſtere tempore aſ-
ſecurationis, vt poſſit illo tempore præcedere æſtimatio ,
prout concludit Santerna p.3.nu.10. & poſt eum Gamma
deciſ.181. n.2. quamuis ſoleant etiam fieri aſſecurationes
de mercibus oneratis , & onerandis etiam extra locum aſ-
ſecurationis,& valere talem aſſecurationem,& in Ciuitate
Ianuæ & [illegible] practicari multi mercatores
harum rerum practici mihi ſunt teſtati .

Hæreditas non adita , quando tranſmittatur, ſiue ſit delata filio, ſiue aſcendentibus, multa vtiles ampliationes , & declarationes ad iſtam regulam proponuntur; & an ius petendæ legitimæ , vel illius ſupplementi tranſmittatur .

QVÆSTIO LXXVIII.

1 *Hæreditas non adita regulariter non tranſmittitur .*
2 *Hæreditatem filij non aditam, nec etiam pater tranſmittit .*
3 *Hæreditas materna non tranſmittitur .*

Fidei-

4 *Fideicommiſſum vniuerſale purè relictum, non agnitum non tranſmittitur.*
5 *Fideicommiſſum vniuerſale relictum ex magis communi tranſmittitur.*
6 *Hæreditas non adita intra tempora iuris deliberandi tranſmittitur.*
7 *Hæreditatem non aditam tranſmittit filius etiam ad hæredes extraneos.*
8 *Portio delata filio, iure municipali fœminarum excluſiuo, non adita non tranſmittitur.*
9 *Filia ſtatuto excluſa, & à patre inſtituta hæreditatem non aditam non tranſmittit.*
11 *Legitima non adita tranſmittitur in matrem.*
11 *Legatum inſtitutionis iure filio relictum hæreditate non adita à matre tranſmittitur ad ipſius hæredes.*
12 *Hæres reſtituitur ad adeundum mortuo hærede intra tempus iuris deliberandi.*
13 *Reſtitutio in integrum ad adeundum non datur contra æquitatem.*

1 HÆreditas † non agnita, ſiue non adita regulariter nõ
tranſmittitur. l. vnica, §. nouiſſimo. C. de his, qui an.
apert. tab. Iaſ. latè conſ. 201. col. 1. & 2. lib. 3. l. quoniam ſo-
rorem. C. de iur. delib. vbi omnes, licèt tranſmittatur ius ac-
quirendi, quod defunctus habebat, vt ex communi tradit
Graſſ. in §. tranſmiſſio, q. 17. n. 1. & q. 19. lib. 2.
2 Amplia iſtam † regulam etiam in patre, qui filij hæredi
tatem non aditam non tranſmittit. Alex. conſ. 42. nu. 5. lib.
7. Crau. conſ. 37. n. 4. & idem eſt in matre Soc. iun. conſ. 18.
n. 41. lib. 1. Ozaſc. conſ. 13. n. 28. Nat. conſ. 656. nu. 4. Surd.
conſ. 341.
3 Amplia ſecundò in materna † hæreditate, quæ non trã-
ſmittitur ad hæredes. l. 2. C. ad Orficia. l. vnica. C. de his, qui
an. aper. tabul. vbi ad collaterales non fit tranſmiſſio. Pere-
grin. deciſ. 87. ſub n. 7. verſ. circa ſecundam. Sed iſta amplia-
tio eſt controuerſa, & contrarium, quod imo omnis hære-
ditas aſcendentium ex linea materna, etiam non adita trã-
ſmittatur ad quoſcumque deſcendentes ex iure ſanguinis
vltra ſuitatem voluit. Pirrus Aurelian. in ſuo tract. de ſui-
tate. n. 16. Ideò dicas, quod hæreditas deſcendentis non a-
dita ad aſcendentem tranſmittitur ex potentia ſanguinis,
vt dicit Graſ. in d. §. tranſmiſſio. q. 26. n. 2. ſed ad fratres, &
collaterales non tranſmittitur, vt idem ait. n. 3. & ad patrẽ
iure ſingulari fit tranſmiſſio etiam per infantem non tamẽ
in matrem, vt per eundem q. 27. & traditur per D. meum
in ſua deciſ. 88. n. 6. licet ego quadam æquitatem etiã ma-
tri hoc priuilegium concedendum, putem, vt ibi dixi.
4 Ampliant aliqui tertio, etiam † in fideicommiſſo vni-
uerſali purè relicto, vt ſubſtitutus non adeundo non tran-
ſmittat, iuxta gl. in l. cum filio. D. de leg. 1. pro qua in facti
contingentia coram Senatu Pedemontano allegabant ali-
qui ex dominis tex. in l. toties. 81. D. de acqu. hær. vbi mor-
tuus non tranſmittit ſubſtitutionem ad hæredem. Sed con-
tra iſtam ampliationem tenuit Bar. in l. cum filio. & alij ma
5 gis communiter, & pro hac opinione Nat. in conſ. 472. nu.
14. adducit iura, & optimam rationem, & illam vti com-
munem ſequitur Graſ. in d. §. tranſmiſſio, q. 28. n. 2. & cum
illa tranſiuit Senatu me referente in cauſa Taurinẽſi Muſ-
ſæ, & Benentini 1602. 16. Iulij non eſt enim dubium, quòd
ſi intra tempus deliberandi mortuus eſt ſubſtitutus, ille ius
adeundi tranſmittit ad hæredes etiam extraneos, prout di
ſponitur de ipſa hæreditate in l. cum antiquiorib. in princ.
C. de iur. delib. & ad l. toties, reſpondebam, quod loquitur
6 † poſt annum hæreditate non adita, ſecus ſi intra tempus
deliberandi fuerit mortuus ſubſtitutus, quia tunc eſt intra
tempus quo hæreditatem ſibi poteſt acquirere, vt ibi dici-
tur, niſi ſimus in ſubſtituto cohæredi, qui deceſſerit non
tranſmittit, vt Marcianus ait in l. ſi ex plurib. 9. D. de ſuis,
& leg. quia ad eum ſolum ex inſtitutis qui ſuperuixerit il-
la ſubſtitutio pertinet. l. ſi plures. 24. l. Lucius. 45. in fin. l.
47. D. de vulg. & pup. ſubſt.
Limita primo principalem regulam in filio in poteſtate
7 exiſtenti, qui paternam † hæreditatem non agnitam ad
quoſcumque hæredes etiam extraneos ex potentia ſuitatis
tranſmittit. l. apud hoſtes. C. de ſu. & legit. Bart. & alij in l.
ventre. D. de acq. her. & in l. Pantonius. eod. & in l. ſi infanti.
C. de iur. delib. Et quamuis inter gloſſas fuerit antiqua diſ-
ſenſio, propter quas caſum iſtum egere deciſione Cæſarea
tradit Bal. in d. l. ſi infanti. tamen hanc eſſe magis commu-
nem opinionem, & hodie indubitatam dicit Angel. Peru. in
tract. de ſuita. num. 74. & in eodem tract. Pirrus Aurelia-
nen. nu. 1. vbi multa iura adducit, & ampliat etiam in fra-
terna hæreditate, ſi pater fecerit pupillarem ſubſtitutionẽ,
vt n. 4. 16. 17. & reſpondet ad contraria, & ab iſta opinio-
ne neminem hodie audere recedere dicit Graſ. in d. §. tran-
ſmiſſio, q. 23. nu. 1. qui ampliat etiam in infante, & contra
ſubſtitutum vulgarem extraneum, q. 24. n. 1. Hanc tamen
limitationem quidam voluerunt non procedere in portio-
8 ne † iure municipali delata filio maſculo ad excluſionem
fœminarum, in qua volunt principalem regulam firmam
remanere, ita Aretin. in l. ſi quis poſthumos. §. ſi filius. D.
de lib. & poſthum. & conſ. 143. col. 2. Alex. conſ. 20. lib. 1.
Soc. ſen. conſ. 153. & conſil. 296. col. 1. Dec. conſ. 87. nu. 1. &
conſ. 331. col. pen. Crau. conſ. 185. in fin. Rol. de luc. dot. q.
47. Fanut. de do. gl. 4. n. 8. Brun. de ſtatut. art. 13. quæſi. 1. &
hanc magis communem citatis ſupraſcriptis dicit Peregr.
in allegata deciſ. 87. nu. 3. qui tamen dicit non eſſe repre-
hendendum illum qui contrariam teneret partem, quam
multi antiqui patres tenuerũt vt Gramma. decil. 63. & illã
dicit æquiorem, & honeſtiorem, & hanc contrariam tenuit
& defendit Ang. in d. tract. de ſuita ſub n. 80. verſ. 80. ſed an
prædicta, qui ampliat limitationem ſuperius poſitam, vt
filius non agnitam patris hæreditatem tranſmittat, etiam
quod nepos, & mater illius de cuius hæreditatis tranſmiſ-
9 ſione agitur ſint in medio. Ita etiam † filiam excluſam à
ſtatuto, & à patrem inſtitutam non tranſmittere hæredi-
tatẽ non aditam voluit idem Ang. n. 83. poſt Bar. in l. 1. ſciẽ.
dum. D. de ſu. & leg. quod ego non admitterem ſtante inſti
tutione patris, quia illa inſtitutio ponit filiam extra ſtatu-
tum, ac ſi excluſa non fuiſſet, ſed forte procedit regula,
quia inſtituitur vti extranea.
10 Limita † in legitima filijs iure naturæ debita, quia illa
ẽt in matrem tranſmittitur ſi filij nõ petierint in bonis pa
tris, quia legitima etiam non agnita tranſmittitur, & ius
etiam petendi ſupplementum illius. l. ſi quis filio. D. de in-
offic. teſtam. Angel. dicto tract. n. 82. in fin. Nat. conſ. 199.
n. 5. 238. n. 4. 255. n. 4. Surd. conſ. 341. Graſſ. in §. ſuitas. qq.
10. n. 7. ſicuti etiam legatum dotis, quod iure legitimæ re-
lictum eſt etiam ſub conditione ſi filia nubet, tranſmitti e-
go ſcripſi quæſt. 43. & 68. libr. 1. & quæſt 71. lib. 2. vnde in
quadem cauſa Nicienſi dicebam non eſſe minuendam ſub-
ſtitutionem particularem factam filiæ de portione dotis
ad fauorem matris, quæ hæreditatem filiæ ſimpliciter ac-
ceptauerat 1612. 21. Auguſti prout fuit per Senatum Ni-
☞ ciæ iudicatum, & in legato inſtitutionis iure filio reli-
11 cto † quod illud hæreditate filij non adita a matre tran-
ſmittatur in hæredẽ matris cenſebat Senatus Pedemonta-
nus referente D. Guerillo 1609. 4. Iulij, quid dicendum in
iure petendi dotem dixi ſupra, q. 4. in fin.
Limitatur tertio principalis regula ſi fuerit per hære-
des.

Digitized by Google

des impetratum beneficium reſtitu.ionis in integrũ, quia
12 reſtituitur † hæres ad adeundum mortuo intra tempus
adeundi primo hærede, ad tradita per Bar.& alios in l.qui
duos.D.de reb.dub.& in d.l.ſi infanti, & in l.Pantonius.D.
de acquir.hær.& plenè tradit D.pater meus in d.dec.88.n.
5.& 6.& plenius deciſ. 26.p.2. vbi ego addidi multa. Præ-
ſertim ſi aditio non fuerit ſecutæ propter ignorantiam hę-
reditatis delatæ, quia tunc ex capite ignorantiæ competit
reſtitutio intra triginta annos, vt poſt Dec.& Soc.tradit
Graſſ.in §.acquiſitio hæreditatis, q.vlt.n.5.& in §.tranſmiſ
ſio, q.15.nu.2.libr.2. & hoc ex effectu iuris tranſmiſſionis
quæ omnibus prodeſt, & omnibus hæredibus, & cuicunque
hæreditate propter ius deliberandi, vt per eundem Graſſũ
13 q.26.n.6.quod verum eſt niſi æquitas contrarium † ſua-
deret quia illo caſu non habet locum reſtitutio, ſi ageretur
de excludendis filiabus à ſucceſſione matris ad commodũ
extranei, vt poſt Dec.Sociu.& Alexand.in hoc puncto vo-
luit.Peregr.in d.deciſ. 87.nu.7.verſ.ce ſſat autem æquitas,
vbi tamen dicit fuiſſe pluries pro agnato cõtra filiampro-
nunciatum.

*Pater quando teneatur ad ſolutioni debiti per filium cõ-
tracti, & quomodo hoc procedat.*

QVÆSTIO LXXIX.

1 *Pater tenetur pro negotiante publicè, ipſo ſciente, & patien-
te.*
2 *Filius negotiando nomine patris cenſetur ab eo mandatum ha-
bere.*
3 *Scientia patris probanda eſt, vt obligetur ex contractu filij.*

SÆpius dubitari contingit, quando pater ex contractu
filij mercatoris, vel alio modo contrahentis poſſit re-
manere obligatus, cum ꝓ filiofamilias ſtet fauor S.C.Ma-
cedoniani, & pro patri filius a patre, &c. & tit.quod cũ eo
qui in al.poteſt. eſt negot.geſt. eſſe dica.& latè conſulit in
filio mercatore Pariſ.conſ.93.& ſeq.lib.1. & cum me refe-
rente hic caſu propoſitus fuiſſet in Senatu Nicienſi de mẽ-
ſe Martii 1616.fuit poſt multas diſputationes dictum, &
☞ pronunciatum, teneri patrem pro negociatione filij quo-
1 tieſcunq; filius ſciente, & patiente patre publicè eam pro-
pria, quam patris negotia gerebat, & palam ſine vlla emã-
cipatione, vel patris declaratione mercaturã exercebat,
quia tenetur pater, vel actione directa, vel inſtitoria, vt de
vtraque eſt tex.in §.fin.inſtitut. quod cum eo, qui in alicu-
ius culpæ aſcribendum eſt ſi ſciens filium negotiari tacuit,
& non prohibuit Litẽ ſi filiusfamilias 17.§.quamquam. D.
ad S.C.Macedon.qui textus eſt mirabilis, & ſingularis hac
in re, & continet in ſe magnam æquitatẽ, ne creditores qui
magis fidem patris, quàm filij negocia gerentis ſunt ſecu-
ti, fraudentur, iuxta id quod de ſeruo dicitur in §. ſi igitur
inſtitu.quod cum eo.& ac ſub fide deluſi ac fruſtrati rema
neant, & non ſine graui colluſionis ſuſpicione, & non ſine
cauſa præſumit lex patrem ſcientem, & patientem tali ne-
gociationi conſenſum præbuiſſe, quia ſunt vna, & eadem
2 perſona, & filius cenſetur à patre mandatum habere l.fin.
D.quod cum eo.Bal.in l.2.C.ad S.C.Maced.& in l.cũ opor
tet.col.3.C.de bon.quæ lib.facit l.1.C.de decur.lib.10. vbi
pater dicitur fideiuſſor indemnitatis pro filio qui in illius
præſentia ſuſcepit Minus decurionatus.Boet.deciſ.221.per
totam, præſertim nu.14.& in puncto quod pater teneatur
pro filio negociatore, & in proprio conueniri poſſit, tenue-
runt Afflict.deciſio.308.per totam, vbi nouiſſim.addentes
plura cumulant & Botgnin.deciſ.21.nu.16.p.1.& in oſili
facie nte negociationem grani Ludou. deciſ. Luce. 55. qui
teſtatur pro hac opinione pluries iudicatum iuxta deciſio-
nem Afflicti.Iul.Ferret.in tract.de gabell. & de re naual.n.
122.qui allegat Bar.& alios, & ideò in prædicta cauſa Ni-
cienſi fuit dictum patrem teneri ad ſolutionem debiti per
filium familias contracti erga communitatem, à qua quæ-
dam paſcua pro beſtijs depaſcendis conduxerat, cum fili-
us eſſet mortuus, & contractũ publicè cum agentibus cõ-
munitatis fecíſſet, ſciente, & patiente, ac non contràdicen-
3 te patre. Ideo cauti ſint aduocati quando † contra patrẽ
mortuo filio actionem inſtituunt, vt articulos faciant, ſeu
capitula, quod filius ſciente, & non contradicente patre, ac
publicè negociabatur, aliàs ſi non probarent iſtam ſcien-
tiã non poſſent obtinere. Et pro hac parte, cum eſſent pro
bata iſta extrema, dum eſſem Aduocatus conſului, & obti-
nui in quadam cauſa Finarienſi, mota per quendam Man-
fredo de Claraſco, qui filiofamilia negotiatori granum
vendiderat.

*Dotalis contractus matrimonio conſumato, an poſsit re-
ſcindi, ſub prætextu, quod à matre ſponſæ ſine inter-
uentu mariti fuerit celebratus, & an dos viti inofficio-
ſa, & ſuper bonis inopis mariti conſtituta poſsit an-
nullari.*

QVÆSTIO. LXXX:

1 *Dotare non tenetur mater.*
2 *Dotare ſororem non tenetur frater.*
3 *Beneficium ne quis conueniatur, vltra quam facere poſſit, com-
petit ſocero contra generum.*
4 *Dotis inofficioſæ actio competit filijs.*
5 *Mater poteſt filiam dotare ſi pater non poteſt.*
6 *Beneficium ne quis conueniatur vltra quàm facere poſſit, non
habet locum in dote recepta.*
7 *Adiectus cenſetur fideiuſſor ad conſequendam releuium, non
quo ad creditorem.*
8 *Fideiuſſor accedere poteſt obligationi minoris, cui lex non reſi-
ſtit.*

MVlier quædam viro abſente maritauit propriam fi-
liam, & ſub prætextu quod maritus non eſt ſoluen-
do, conſtituit illi dotem aureorum trecentum, & pro cau-
tela ſponſi fratrer mulieri inſolidum ſe obligauit cum ſo-
rore, & dotem ſoluit marito, in tot iocalibus, quæ erant pe
nes mulierem: Maritus vult reſcindere contractũ, ſub præ-
textu, quod mulier non potuerit ſe obligare ſiue conſenſu
mariti, nec dotem conſtituere, & hac ratione attenta vult
etiam liberari fratri mulieris; item ex eo, quod iocalia e-
rant ſua propria, & reſpectu ipſius remanebat ſine alimẽ-
tis, & etiam quo ad filios dos erat inofficioſa; Dubitatum
fuit me referente, an iuſta eſſet mariti oppoſitio, & filio-
rum querela. Et quo ad maritum, dicebatur mulieris con-
1 tractum non ſubſiſtere, quia ad eam non ſpectat † dotare
filiam, ſed hoc ſpectat ad patrem, qui tenetur filiabus ma-
ritum quærere, & dotem conſtituere, vt dicit Salamon in
Sapientiæ libro, filiabus maritum quære, & virum ſenſatũ
da illis, & eſt text.in l.vir vxori.D. ad Velleia. Mantica de
tacit.ambig.lib.16.tit.17.n.5.item quia mulieris obliga-
tioni reſiſtit ius commune, & ſtatuarium, cum mulier ſine
conſenſu viri ſe obligauerit conſtante matrimonio, & con
tra formam nouarum conſtitutionum, ideò non debet va-
lere obligatio per ea, quæ dixi ſupra q.6.n.3.& q.67.n.1.
2 Et principali obligatione non ſubſiſtente † non debet etiã
valere obligatio fratris extranei, qui minus tenetur dota-
re

Digitized by Google

re filiam alterius, & qui in hac dotium conſtitu-
tione non principalis, ſed tanquam adiectus, & fide-
iuſſor eſt cenſendus, cum ad eum non ſpectet principale
negotium, etiam quod principaliter, & inſolidum ſe obli-
gauerit, vt voluit Bar. in l. reos. in princ. ſub n. 1. verſ. aut nõ
ex cauſa. D. de duob. reis. Gabr. in tit. de fideiuſ. concl. 2. nu.
1. quod procedit etiam, quo ad alios, quorũ fauore eſt fa-
cta obligatio, ſi obligatio ſit contra ſtatuti ordinationem,
vt idem Bar. ſcripſit, & menti tenendum dixit in l. cum lex.
nu. 4. de fideiuſ. Alex. conſ. 66. lib. 4. quia ſi principalis non
potuit ſe obligare, cenſetur color quæſitus, & ad ſimula-
tionem alter adiectus, vt conſuluit Corn. conſ. 124. libr. 1.
cum enim annulletur principalis obligatio, corruit etiam
acceſſoria poſt Hering. & alios dixi in d. q. 6. & q. 61. Et cũ
iocalia eſſent mariti, cui nihil aliud remanebat, poterat in-
tentare, quo ad ſui perſonam, vt nõ teneretur in plus, quã
3 facere poſſit, quod beneficium † etiam in ipſa dotis con-
ſtitutione ſocero competit aduerſus generũ. l. rei iudicatę.
§. ſocero. D. ſolu. matrim. Imò & pro repetitione iocalium
dicebatur competere marito multas condictiones de qui-
bus per Domin. Ozaſc. deciſ. 40. Vueſembec. in §. ſed ali-
quando. Inſt. de vſucap. Oinotom. in §. ſi quis à non domi-
no. Inſt. de rer. diuiſ. Bar. in l. ſi conuenerit. D. de pigno. act.
Menoch. de arb. q. 5. nu. 3. & ſunt iura in l. ſi quis vxori. in
princ. D. de fur. alienum. 6. C. eodem l. ſciens. C. de vſucap.
4 pro empt. Quo vero ad filios videbatur † actionem inoffi-
cioſæ dotis ſibi competere, per ea, quæ in iſtis terminis tra
dit Vincen. de Franch. deciſ. 104. vbi contra Afflict. deciſio-
nem iudicatum refert, & Alex. Trentacinq. var. reſol. tit. de
iur. do. reſol. 3. quæ quidem quærela contra ea, quæ tradit
idem Francus deciſ. 170. poteſt competere etiam viuente
patre, ſi pater conſenſerit, per tex. in l. Titia. §. Lucius. verſ.
Paulus reſpondit. D. de inoff. don.

Pro marito vero, dicebant aduocati, nullum ius compe-
tere nec patri, nec tertiò, nec mulier, nec filijs Patri quia cũ
eo nihil erat actũ, & mater ipſa præſuppoſuit genero ma-
ritum non eſſe ſoluendo, ideò quoad dotis conſtitutionem
5. non erat neceſſaria illius præſentia, nam quando † pater
non eſt ſoluendo poteſt mater filiam dotare, ſicuti & ad a-
limenta tenetur. l. neque mater. vbi omnes notat. C. de iur.
do. l. ſi dotare, & l. generaliter, C. ad S. C. Velleia. & benefi-
6. cium illud ne teneatur in plus, quã facere poſſit † non ha-
bet locum in dote recepta, & quę iam genero ſoluta fuit. l.
ſi fraudatur, §. ſi à ſocero, D. de his, quæ in frau. cred. eſſet
enim iniquum dicere velle patrem vti hoc beneficio poſt
dotem ſolutam, & illam vti indebitam repetere, cum de-
bita fuerit, & benè ſoluta; & ſi dicatur patrem poſſe, vti re-
petitione, quia dos eſt ab vxore ſoluta ſine illius mãdato,
reſpondetur vxorem geſſiſſe vtile negocium pro marito,
& ſolutionem præſumi factã de bonis mulieris, quæ habe-
bat dotes ſatis egregias, non iocalibus mariti, qui erat de-
coctus, & quem mulier in inſtrumento dotali aſſeruerat
non eſſe ſoluendo. Item reſpondetur dotem fuiſſe ſolutam
à tertio, qui ſe cum vxore obligauerat, & cui maritus ioca-
lia reſtituerat. Huic autem tertio, qui dotem ſoluerat, &
qui promiſerat reſiduum ſoluere, nullum competere ius,
quia tertius poteſt ſe pro alio obligare, & dotem conſtitue
re filię alterius, & tenet obligatio, & ſi dicatur hic interue-
niſſe vti fideiuſſorem, quia negocium ad eum principaliter
non ſpectabat, per ea quæ ſupra ſunt dicta; replicatur hic
principaliter negotium ad iſtum tertium ſpectaſſe, qui vo-
luit ſe pro ſorore, & nepte obligare, & cuius fidem ſponſus
fuit ſecutus, qui nolebat cum muliere vti ſuſpecta contra-
here, & hic deceptus remaneret ſub fide alterius, & fauore
matrimonij conſummati debet remanere obligatio cum
ſuo effectu, quia dotium cauſa fauorabilis eſt, & reipublicę
intereſt mulieres dotatas remanere. l. 1. de iur. dot. & regu-
7 la illa, quod adiectus † cenſeatur fideiuſſor habet locum
inter ipſos, vt habeant releuium nõ quo ad eum, cuius fa-
uore ſit obligatio, vt dicit Bar. in d. l. reos. Surd. dec. 20. Cra-
uet. conſ. 77. n. 3. Nec valet replicatio, quod ſit contra for-
mam ſtatuti, ſeu decreti; ideò non valeat fideiuſſoria obli-
gatio; quia imò fideiuſſor obligatur in cõtractu nullo, quia
perſona priuilegiata ſubducitur, & remanet fideiuſſoria o-
bligatio per textum ſingularem quem allegaui, & perpen-
di in d. deciſ. 61. in l. ſi Titius, & Seia. D. de fideiuſſor. & obli
8 gationi minoris cui lex reſiſtit† poteſt fideiuſſor accedere,
& tenet fideiuſſio. l. & ſi. C. de præd. & al. reb. min. Præterea
hic non annullatur obligatio mulieris ex forma decreti,
quia decretum non prohibet mulierem ſe obligare in ca-
ſibus à iure permiſſis, & ſupra diximus mulierem potuiſſe
dotem filię conſtituere; & ſic etiam mulieris oppoſitio ex-
cluderetur, quæ de fraude participaret, & doli exceptione
ſubmoueri poteſt, vt illo caſu a beneficio Velleiani excludi-
ditur. Non deniq; filij ſunt adeundi ſub prætextu dotis in-
officioſæ, quia vel ipſi volunt agere ad dotem inofficioſã,
vti in bonis patris conſtitutam, & ipſis nullum ius compe-
tit tunc, propter vitam patris, tum etiam quia ipſe nullam
conſtituit, & in dote ſoluta mihi videtur verior Afflicti ſen-
tentia in deci. 86. & humanior, quam contraria Vincen. de
Franc. in d. deciſ. 104. & 558. n. 1. & 2. vel vti conſtitutam
à matre, & illa non poteſt dici inofficioſa, quia remanent
adhuc integræ dotes, quæ præſupponuntur aureorũ quin-
quecentum, vlterius hic fruſtra agitur de inofficioſa dote,
qui dos illa dicitur conſtituta, & ſoluta ab extraneo, cui e-
tiam reſtituta fuerunt iocalia à marito quorum prætextu
fecerat plenam quitatione mulieri, & ſuper quibus mari-
tus virtute promiſſionis ab eodem factæ agebat ad reſiduũ
dotis, non obſtante quittatione facta ꝙ reſiduũ ſi quittare
voluiſſet gener. hæc lis non fuiſſet continuata inter partes,
& ideò ego procuraui, vt illud reſiduum, quod erat aureo-
rum ſexaginta remitteret, ſed ille in ſuis iuribus confiſus
maluit dubium litis euentum expectare.

☞ Senatus cenſuit non eſſe ex oppoſitionibus patris,
& filiorum dotis conſtitutionem annullandam, ſed illam
confirmauit, abſoluendo tamen tertium conuentum à pe-
titione illius reſidui, quia ſua promiſſio erat conſtricta ad
caſum, quo iocalia venderentur minori pretio, quia caſu
non euenit. 1617. 27. Octobris.

*Iuramento delato per iudicem in ſupplementum proba-
tionum, & illo præſtito, an pars poſſit recurrere ad cõ-
trarias probationes, ad declarationem Decreti Sabau-
diæ ſub titulo del giuramento.*

QVÆSTIO LXXXI.

1 *Probationes proponens contra præſtitum iuramentum non au-
ditur.*
2 *Iuramentum voluntarium, quod extra iudicium defertur.*
3. *Iuramentum iudiciale, quod in iudicio defertur ad euitandum
periculum probationum.*
4 *Iuramentum excuſat, nec quis teneatur reſpondere poſitioni-
bus.*
5 *Iuramentum neceſſarium, quod defertur ex officio in ſupplemẽ
tum probationum.*
6 *Sententia lata ex probatione iuramenti dicitur lata per proba-
tiones priuilegiatas.*

Lata

Digitized by Google

LAta fuit ſententia ad fauorem quorundam iugalium de Scotneris, in qua D. Io. Baptiſta Ondius fuit condemnatus ad ſolutionem quorũdam alimentorum, medio tamen iuramento per iugales præſtando circa tempus alimentorum, qui iurarunt ad formam ſententiæ: in cauſa executionis Ondius dat capitula, & petit ſaltem per viam reſtitutionis ad probandum, quod pro illo tempore ſuper quo iuratum fuit non fuerunt præſtita alimenta, ſed pro minori opponunt Scotlieri non eſſe admittendas probationes tendentes contra iuramentum, quia illi poſſent de periurio accuſari, & ex decreto nouo Sabaudiæ ſub titulo del
1 giuramento. §. qualunche perſona. non† auditur proponẽs probationes contra iuramentum præſtitum, quod de iure communi ſolum Deum habet vltorem, & poſt eum nil vlterius quærendum eſt. l. non erit. §. dato. & l. nam & poſtea. §. 1. D. de iureiur. l. 1. C. de reb. cred. l. poſtremo. de re iud. faciunt quæ in ſimili circa contrarias probationes ex duobus iuramentis reſultantes ſcribit D. Morot. in conſ. 16. per totum, vbi non interueniente conſenſu patris non vult iuramentum ſecundum ad detegendum periurium valere.

Ego dicebam eſſe animaduertendum circa iuramenti
2 ſpecies, cum aliud ſit voluntarium, quod pars etiam extra iudicium parti defert, aliud iudiciale de quo loquitur decretum noſtrum, quod vna pars alteri defert in iudicio, & litis deciſiuum dicitur: aliud eſt neceſſarium, quo ad iudice defertur purgatiuũ, vel ſuppletorium dicitur, quod datur in defectum probationum, & dicitur pars probationis, de quibus ſpeciebus tradunt Doctores in rubr. de iureiur. Mãcin. & alij de hac materia tractantes: gl. Senator Sola in De-
3 creto de iur. gl. 1. In iuramento iudiciali, cum pars ad euitandum probationum periculum faciat partem iudicem causa propria, clarum eſt, quod non poterit pars quæ iuramentum detulit poſtea recurrere ad aliud genus probationis, & producere teſtes, quia arctauit ſe procedit quod dicitur nil vlterius eſſe quærẽdum, & ſi falſum iuratum fuerit ſoli fiſco ad vindictam competit actio contra iurãtem, vt dicit decretum, quamuis de iure communi huius rei vindicta ſoli Deo relinquatur, quia iuſiurandi contempta religio ſolum Deum vltorẽ habet, & ideo dicitur litis deciſiuũ, quia totã litem definit, & determinat, & dicitur, vera ac legitima probatio, vt nouiſſime contra Beroum Viuium, & alios defendit Vinc. Caroc. in tract. de iuram. deciſiuo. q.
4 39. princ. & adeo efficax eſt, & excluſiuum actionis, vt† nec etiam qui iurauit teneatur reſpondere poſitionibus, & interrogatorio, vt tradit Bar. in l. Marcellus. D. rer. amota. & in l. 2. §. quod obſerua. C. de iureiur. prop. calum. Specul. de poſit. §. 7. verſ. 10. Maran. in verbo interrogationes. limit. 5. n. 10. Granat. ad veſtr. lib. 5. c. 14. n. 19. in ſua praxi, & poſt iſtos Caroc. in d. tract. q. 38. cum iuramentum illud parfat effectum rei iudicatæ, nec à Principe poſſit retractari per
5 Caroc. quæſtion. 42. Sed in iuramento† neceſſario in quo iudex defert iuramentum in ſupplementum probationum, vel ex officio, debent admitti probationes contrariæ, quemadmodum etiam admitterentur inſtrumenta de nouo reperta ex quibus poſſet retractari iuramentum, & ita in ſpecie videtur voluiſſe Bar. in d. l. admonendi. n. 1. de iureiur. & fine lecturę. & in indiuiduo poſt multos Maſcar. de proba. concl. 955. vbi n. 13. ampliat etiam lata ſenten-
6 tia; Ratio eſt, quia † ſententia lata ex iuramenti de probane dicitur lata per probationes priuilegiatas, & nunquam tranſit in iudicatum. Iaſ. in d. l. admonendi, ſub n. 37. dicens communem, & ibi Ripa n. 42. Præſertim ſi de graui exceſſu ſtante iuramento tractaretur, vt dicit Seraph. de priuil. iuram. priuil. 101. n. 13. & 24. & contra tale iuramentũ poſſet ſemper implorari officium iudicis, ne quis cum aliena iactura locupletetur, prout latè concludit Caroc. in d. tra. q. 4. 9. q. princip. per totam. Et cum iſta opinione tranſiuit ☞ Senatus, & cenſuit admittendas eſſe probationes, & repetendos teſtes non obſtante ſnia, & iuramento, me referẽte 1617. 27. Octobris, prima iuridica poſt ferias vindemiarũ
7 Ex quibus inferri poteſt † ad regulam. l. per hanc. C. de temp. appell. quæ non habet deductum deduci, & non probatum in ſecunda inſtantia probari poſſe, vt habeat locum etiam ſi iuramentum fuerit præſtitum de mandato iudicis ex defectum probationum, ſi pars aduerſa nihil probaſſet in prima inſtantia, vel lata eſſet ſententia illo abſente, in quo plurimum benignum iudicis officium ſuffragari debet, pro qua regula vide D. meum. in deciſ. 259. p. 1.

FINIS.

Digitized by Google

TRACTATVS DE AVGVMENTO MONETARVM.

PARS PRIMA.

AD LECTOREM.

Habes (humaniſsimè Lector) breuem quidem, ſed perfectum tractatum augumenti, ac variationis monetarum. In quo non Horatianus Vrceus, ex inſtituta exijt amphora, ſed contrarium præter exiſtimationem mihi contigit; Siquidem primo Quæſtionum Forenſium volumine abſoluto, dum ſecundo manum adhibuiſſe, quotidianas in hac materia controuerſias vno capite perſtringere cupiens: ſubiecti qualitate, & elegantia factum eſt; vt non ante me capto labori ſubduxerim, quàm ſcripta hæc ab exiguis adnotationibus, ad integrum librum creuiſſe cognouerim. Illud igitur qualecumque ſit benigniter accipe; & ſi quid in eo minus comptum, aut concinnatum apparebit, ſcias me docendi potius vtilitatem, quam dicendi ſuauitatem proſequutum, ſi quid autem, aut opportunum, aut proficuum iudicabitur, illud cæleſti auctori, à quo bona cuncta procedunt libenter adſcribas rogo. Vale.

SVMMARIA PRIMÆ PARTIS.

1 *Quæſtionis vtilitas, & iucunditas circa monetarũ tractationẽ.*
2 *Multorum authorum nomina, qui de materia monetarum ſcripſerint referuntur.*
3 *Diuiſio huius operis.*
4 *Augumenti monetalis definitio.*
5 *Monetæ vſus admodum neceſſarius, de intellectu l. 1. D. de contrahen. empt.*
6 *Pondus, & materia in moneta debent eſſe correſpectiua.*
7 *Pecunia ſine forma nulla eſſe poteſt.*
8 *Moneta quot modis vitiari poſſit, & vnde dicta.*
9 *Falſi monetarij varijs pœnis puniuntur.*
10 *Ligha, an ſit in moneta neceſſaria.*
11 *Moneta pura eſt melior ad expendendum, quam mixta.*
12 *Text. in l. Paulus, de ſolut. interpretatur.*
13 *Principum effigies, quare in moneta ponatur.*
14 *Moneta probata non poteſt per creditorem recuſari.*
15 *Formæ mutatio in moneta ſoli Principi conuenit.*
16 *Monetæ augmentum à pretio ab initio ſtatutum regulatur, & à quo precium illud imponi poſſit.*
17 *Aurum coronarium quid ſit.*
18 *Moneta vna poteſt ab altera æſtimationem recipere.*
19 *De auri, & argenti pretio remiſſiuè.*
20 *In pretio monetæ, an ſit habenda ratio fabricationis.*
21 *De materia augmenti monetæ, quare antiqui non tractauerint.*
22 *Variæ monetarum ſpecies hodie vſitatæ referuntur, & nu. 23.*
24 *Floreni nomen vnde fluxerit.*
25 *Imaginariæ monetæ nominatio etiam proficua demonſtratur.*
26 *Augmentum à variatione deſcendit. Et de varijs variationũ cauſis, & num. 27. 30. & 32.*
28 *Moneta antiqua quando reprobari poſſit.*
29 *Variationis experimentum quomodo fiat.*
31 *Moneta minuta in parua quantitate eſt fabricanda.*
33 *Variatio monetæ per edicta reprimẽda, et quomodo, n. 36. 37.*
34 *Mutatio monetarum non eſt de facili facienda.*
35 *Moneta extera qualiter prohibenda.*
38 *Edictum anni 1587. in patria factum comprobatur.*
39 *Augmenti calculatio qualiter facienda.*
40 *Rubei opinio in conſil. 148. reprobatur.*
41 *Monetæ æſtimatio facienda eſt iuxta verũ valorẽ non abuſiuũ.*
42 *Aurei valor in calculatione augmenti, an ſemper attendatur.*
43 *Surdi error circa calculationem in conſil. 220. notatur.*
44 *Imaginariæ monetæ calculatio quomodo fiat.*
45 *Bonitas intrinſeca, & extrinſeca in moneta conſideratur.*
46 *Differentia bonitatis monetæ vnde proueniat.*
47 *Bonitatis extrinſecæ denominatio damnatur.*
48 *Bonitas intrinſeca in omnibus monetis conſideratur.*
49 *Augmentum omne ex intrinſeca bonitate proficiſciens debetur.*
50 *Text. in c. cum Canonicis de cenſibus examinatur.*
51 *Statutum prohibens capi augmentum monetæ, non intelligitur de bonitate intrinſeca. Et quid in pacto.*
52 *Augmentum non debetur, quando ab extrinſeca mutatione prouenit.*
53 *Moroſus debitor omne augmentũ ſoluere quocũq. caſu tenetur.*
54 *Pecunia reſtituenda eſt creditori iuxta valorem temporis contractus, declara, vt nu. 58.*
55 *Confutatur opinio tenentium contrarium.*
56 *In ſtipulatione facta de florenis paruæ monetæ, quod tẽpus ſit attẽdendũ. Et quid ſi promiſſa ſit aurea moneta, n. 57. & 86.*
59 *Solutio facienda eſt creditori ad valorem antiquæ monetæ.*
60 *Moneta per edictum mutata, qualiter ſit facienda ſolutio, & n. 68. & 70.*
61 *Moneta in totum reprobata, quomodo ſit ſoluendum, variæ opiniones referuntur, & nu. 63. 64. 65. & 66.*
62 *Tex. in l. in ratione, §. diligenter. D. ad l. Falcidiam declaratur.*
67 *Roberti Maran. opinio in conſil. 138. reprobatur.*
68 *Monetæ variatione contigente à tempore edicti ad tempus ſolutionis, qualiter ſit prouidendum.*
71 *Periculũ mutationis in moneta contingẽs ad debitorẽ pertinet.*
72 *Pactis contrahentium in ſolutione monetæ ſtandum eſt.*
73 *Conſuetudo in ſolutione eſt ſeruanda. Et quæ requirantur, vt iſta concluſio locum habeat. nu. 74. & 76.*
75 *Conſuetudo in actibus difformibus non attenditur.*
77 *Conſuetudo ſolutionis quanto tempore inducatur.*
78 *Præſcripta conſuetudo in qualitate ſolutionis attenditur.*
79 *Vna moneta pro altera quando ſolui poſſit, & num. 80.*
81 *Promiſſione facta in certa moneta ſpecie illa eſt ſeruanda.*

Digitized by Google

Quid ſi illa non reperiatur, num. 82.
83 *Solutionis promiſſa in auro, de quo auro intelligatur.*
84 *Stipulatio facta de certa nummorum ſpecie, vel eius vera valuta, qualiter ſit facienda ſolutio.*
85 *Debitor an poſſit ſoluere in minuta.*
87 *Stilus Senatus ſuper qualitate ſolutionis comprobatur.*

CONtingit ſępiſſimè dubitari, ac diſputari inter debitores, & creditores ſuper ſolutione augmenti monetarum, quando à tempore obligationis vſque ad tempus reſtitutionis, pecuniæ pretium mutatur, an illud debeatur, & quãdo, ac quomodo ſoluendum ſit; & quæſtionem iſtam
1 antiquam, † & vtilem dicit Alberic. in l. cum quid nu. 13. ſi cert. pet. Nos verò etiam iucundam hanc materiam dicerę poſſumus cum auri, & argenti nomen auribus omniũ optimè ſonet, & hęc metalla ſuo ſplendore, ac tinnitu oculos, & aures dulcedine impleant, cordaque hominum mirificè lætificare ſoleant, vnde non ſine ratione ab Horatio pecunia omnium rerum regina vocatur.

Et genus, & formam Regina pecunia donat,
Et bene nummatum decorat ſuadela venuſque.

Multaque in hãc rem ponit Ioan. Aquila. de monet. poteſtat. c. 6. & hanc tractationem Iocundam ob id vocat ingenioſiſſimus Ioan. Gutierez. practic. quæſtionum, lib. 2. cap. 179. Ideò de hac vtili, & iocũda materia hiſce temporibus frequentiſſima aliqua ſcribere decreui.

Pro introductione autem huius diſputationis operępretium eſſet de metallis ipſis ad pecuniam aptis, de illorum inuicem proportione, de monetæ inuentoribus, de fabricatoribus, de valore auri, & argenti, de modo fabricationis de antiquo numiſmatum pretio, & poteſtate aliquid præfati.
2 † Sed cum in hoc themate copioſiſſimos commentarios, ac iuſta volumina conſcripſerint Budęus, ac Georgius Agricola, atque prompta ſint apud omnes loca in Plinio, lib. 33. natu. hiſtor. Alexan. ab Alex. gen. dier. lib. 4. cap. 24. Iuſtinian. lib. 11. C. tit. dę moneta. & dę veter. numiſm. poteſt. ad quem vltimum titulum doctiſſime ſcripſit Didac. Couarruuias; nonnullaque ſatis accuratę notauerint Vopiſc. in Aureliano Rodigi. lect. antiq. lib. 8. cap. 11. & lib. 10. cap. 2. Cardan. de rerum variet. lib. 4. Polidor. Vergil. de rerum inuentor. lib. 2. cap. 20. De veterum nummorum æſtimatione, & eorundem cum nouis collatione pulchrum libellum ediderit Bilibaldus Pirchemerus Nurembergenſis. Et plura ad rem noſtram luculenter & doctè Petr. Gregor. lib. 36. ſintagmat. vniuerſ. cap. 2. & de forma fabricationis, ac modo noſtris temporibus vſitato pulchrè tractauerit Garzonius vir in omni ſcientiarum genere non mediocriter verſatus, ac multæ lectionis in libro Italicæ conſcripto, Piazza vniuerſale, cap. 42. ad ea tantum, quæ circa huius augmenti ſolutionem, atque ęſtimationem verſantur quęſtionem noſtram reducere conabimur, & cum de forenſibus ſolum quæſtionibus, magiſque practicis tractandum ſit, ea quæ in hoc negotio frequentius occurrere ſolent, atque a iuris profeſſoribus ſparſim fuerunt propoſita hoc vno in capite analiticè perſtringam, vt in poſterum iudex, & vir bonus, (cui noſtros hoſce labores dicamus) quid in contingenti diſputatione deliberare totius valeat optimè cognoſcat. Et quamuis (vt dicit Cagnol. in l. cum quid numero 89.) hæc diſputatio non multum agitetur in locis, in quibus cuduntur bonæ monetæ: eſt tamen ordinaria, atque in patria noſtra propter vicinarum monetarum deprauationem frequentiſſima, & in Senatu Pedemontano ſæpius agitata, vt apparet ex deciſionibus Colendiſſimis patris. 174. & 214. vbi etiam nos aliqua ſubiecimus in additionibus, & ad locum iſtum ſtudioſum lectorem remiſimus; Nec non ex his quæ per quinquaginta caſus nouiſſimè ſcripſit Dominus olim Collega, & Senator doctiſſimus Antonius Sola in ſuo tractatu de Monetis. Vt autem ordinate procedamus, quoniam materia iſta ſatis confusè à noſtris fuit pertractata, & multas etiã quæſtiones pulcherrimo ordine, & ſubtiliter damnatus ille Pariſienſis diſcuſſit; & plures declarationes fecit Brunus in tractatu de augment. mon. poſt terga bonorum meſſorũ ſpicas colligẽdo,
3 vniuerſam hanc tractationẽ in duas diſtribuã partes principales. In prima quindecim propoſitis concluſionibus, generalia fundamenta, quaſi primordia, & prælucia huiuſce materiæ conſtituã. In ſecunda verò caſus particulares, ac in foro quotidianis declamationibus magis agitatos, ea qua potero maiori, & facilitate, & diligentia examinabo, viſa prius, & prolata definitione ipſius augmenti monetalis prout eſt incrementum in ipſa moneta poſt fabricationem prouenientis, & intra, vel extra rem contingentis, quod
4 ſic definiri poſſe arbitror. † Vt ſit *Acceſſio quædam, qua monetę valor publica ſemel authoritate conſtitutus alteratur*. Huius autem definitionis ſingula capita in principio ſecundę partis explicabuntur, & ex ſequentibus concluſionibus melius intelligetur.

5 Prima eſt concluſio monetæ † vſum admodum neceſſarium eſſe, & ad hominum commertia aptiſſimum, & ob faciliorem negotiationem introductum. l. 1. D. de contrah. empt. Ex qua lege tria ad monetę eſſentiã requiri colligimus, quæ augmento, vel diminutioni monetarum conferũt, & quæ pulchrè explicat Gregor. dict. cap. 2. lib. 36. ſintagma. Primò, vt ſit perfecta in materia. Secundò, vt ſit iuſti ponderis, ex quo pondere regulatur valor, & æſtimatio. Tertiò, vt formam contineat ex qua dignoſcatur cuius Principis illa ſit moneta; de materiæ electione ſunt illa verba. *Electa materia eſt*, & ibi, *Non tam ex ſubſtantia præbet quàm ex quantitate*; vbi aliqui legũt *qualitate*, ſed à communi lectione, quę omnium codicum fide probatur, & pręſertim florentina, non eſt recedendum, vt monet etiam Pinell in prima parte. Rubric. C. de reſcindenda venditione nu. 7. Et quod de quantitate dicitur non eo referendum eſt, vt de qualitate materiæ, ſed quantitate, ex qua iuſtum pondus perficitur deſcendat æſtimatio, ita vt non ex ſola qualitate, & ſubſtantia, (vt poſt gloſ. & Fulgoſ. voluit Pinell.) ſed ex quantitate metalli pecunia æſtimetur, cum in ſubſtantia materiæ vis non conſiſtat, vt varijs exemplis optimè, & diſertè oſtendit Ann. Robertus Doctor Pariſienſis rerum iudicatarum, libro primo quæſtione vltima, & ideo ad pondus verba illa quantitatem deſiderantia conueniunt, ſicuti priora ad materiam, & qualitatem referuntur, debent enim eſſe correſpectiua pondus, †
6 & materia, ita vt tantum ſit pondus in numiſmate quantum in materia, & ita cuilibet numiſmati præfinita ſit materia metalli, ex qua maſſa conflatur, vt certum pondus eiuſdem materiei eorum ſingulo ſtatuatur, quorum alterutrũ ſi vitietur, aut mutetur deſinat vera nummi æſtimatio. De forma ſunt illa verba, eaque *materia forma pu-*
7 *blica percuſſa*; & ſine iſta forma † nulla eſſet pecunia, lege prima, Cod. de veter. numiſmat. poteſt. lib. 11. & ibi Luc. de Penna in rubr. numero tertio. Decian. lib. ſeptimo, practic. crimin. cap. vigeſimotertio, numero nono, & decimoſeptimo. Alc. conſilio 461. numero quarto, ſub hac etenim forma, ſeu charactere inſignis Regiæ Maieſtatis ſplendor elucet, vndè legimus apud Tacitum libr. 2. hiſtoriar. Veſpeſianum Imperatorem ſalutatum hac in re primam curã

adhi-

Digitized by Google

adhibuiſſe, vt antiochiæ aurũ, & argentum impreſſa ipſius
imaginæ ſignaretur, Sic de Antonino, & Galieno, Octauia-
no Iuliano, & alijs Imperatoribus Romanorũ traditur ma
gna cum ſolemnitate pecunia ſignaſſe, ex qua in integrum
illius monetæ deſignari refert Caſſiodor. li. 3. varior. in for-
mula monetarum, cuius hæc verba ſunt *omnino monetæ de-
bet integritas quæri, vbi & vultus noſter imprimitur generalis
vtilitas inuenitur. Quidā erit tutum, ſi in noſtra peccetur effigię?*
In nummo verò non ſola effigies Principis imprimi ſolet,
ſed & ab altera parte, vel inſignia, vel ſtemmata gentilitia,
vel emblemata antiquorum ſeruato more figurantur, pro
cuiuslibet Principis, vel cudere faciẽtis arbitrio. Ideo Prin-
ceps, ac omne hij quibus, vel ob ſupremam eorum poteſta
tem, vel ob conceſſam illius facultatem ius cudendi da-
tum eſt, hoc maximè curare debent, vt eorum moneta-
rij optimam monetam fabricare faciant, quæ & perfectæ
materiæ, & iuſti ponderis ſit, grauiterque in illos animad-
uertere debent, qui monetas corrumpunt, tondent atque
mutant, quo grauiſſimis pœnis leges mulctarunt, toto titu.
Cod. de falſ. tribus autem modis poteſt moneta vitiari, vel
8 † mutando formam, vel alterando pondus, vel materiam
falſificando, vt per Bald. conſ. 376. libr. 3. Gabriel. Biel. de
moneta. pot. in 2. notabili. Et non ſine conſcientiæ ſcrupu-
lo ab eiſdem principibus hæc alterari poſſent cap. quanto
de iureiur. vbi gl. & alij notant, & illum tex. ad hoc ſingula-
rem ibi dicit Bald. & qui monetam falſificat contrauenit
nomini, quia moneta dicitur à moneo, qui monet in eo me
tallo ſignato nullam eſſe fraudem, nec in pondere, vt dicit
eleganter Guglielm. Orem. in ſuo tract. de moneta. Io. Aqui
9 la in eod. tract. cap. 3. Inter vitiantes autem † grauius pu-
niuntur, qui aurum, quam qui argentum, qui argentum,
quam qui ęs vitiant. Marſil. conſ. 71. n. 23. Barbat. conſ. 51.
colum. 5. lib. 3. Cuman. conſ. 139. Cepol. conſ. crimin. 77. n.
7. Decian. d. c. 23. n. 11. qui moneta pondus, & valorem cer
tum maximè neceſſarium eſſe oſtẽdit, neque mirum, quia
ex qualitate monetæ pretia rerum æſtimantur, vt dicit P.
Gregor. lib. 25. ſintagm. cap. 14. n. 2. nec non diuerſa pœna
afficiuntur, qui monetam proprij Principis ab ijs, qui ex-
ternam vitiant. Hinc ſolent Principes noſtri hac in re vigi-
lantiſſimi cudi facere bonas monetas, & exteras prohibe-
re, quando ille contaminatæ ex nimia mixtione, ſeu tem-
peratura, atque ærosa materia reperiuntur; Et quamuis
10 multi eius fuerint opinionis, vt ligæ † impoſitio neceſſaria
ſit propter expenſas fabricationis, idque iuſta conſcientia
fieri poſſe canoniſtæ tradant in d. c. quanto, & hanc eſſe cõ
munem opinionem dicat Gabriel Biel. de monet. pot. nota.
mihi tamen res iſta periculoſa videtur ſui ſemper illius ſẽ-
tẽtiæ, vt magis ex puro ære, quam ex argento, & auro hoc
modo contaminato moneta cuderetur, & hoc enim, & iſtę
augmenti, ac diminutionis controuerſiæ remouerentur,
nec tam facilis via falſificandi monetas introduceretur;
quinimo ſi ex puro aureo, & argento pecunia fieret, vbique
terrarum, & apud omnes Principes illa reciperetur, & ho-
minum commercia ob ſolam, & vnicam aurei, vel argentei
nummi æſtimationem commodiora eſſent, legiſque mens
& intentio ſeruaretur, quæ hac de cauſa pecuniæ vſum, vt
diximus introduxit; Nam propter iſtam ligam, quæ eiuſdẽ
ponderis, & nominis monetis, à diuerſi dominij Principi-
bus, vt plurimum plus, vel minus commiſcetur ſequitur va-
riatio æſtimationis ipſius nummi, & quæſtio augmenti, ac
diminutionis tempore ſolutionis à creditoribus, vel debi-
toribus mouetur. Quo fit, vt in locis in quibus ex puro ar-
gento, & auro pecunia fabricatur pretium monetæ impo-
ſitum per multa tempora ſemper firmum maneat, nec ua-
riationis cauſa contingat, ſed quia multi hodie Principes
ſunt, qui ius cudendi habent, & qui temperaturam illam
imponere faciunt ad libitum, pretium aurei, & argenti ex-
pẽdibilis uariãtur & hoc experientia ipſa rerũ magiſtra do
cet. Quinimo ex puro argento, & auro fabricatæ monetæ
non ad rerum ſolam emptionem aptæ ſunt, ſed ad uſum il-
lius metalli, ita ut ſæpius pecunia ipſa in prætioſas ſuppel-
lectiles argenti, & auri, & in uaſis mutetur, quibus Princi-
pes uiri, ac diuites hodiernis temporibus, uti ſolent. Et hu-
ius ſententiæ fuit uir doctiſſimus Georgius agricola libr. 2.
de re metallica pag. mihi 292. qui huius rei plures ratio-
nes adſert illorum falſam opinionem demonſtrat, qui di-
xerunt ſine liga, uel temperatura monetam fabricari non
poſſe, & hoc ſimiliter uoluit Brun. de monet. art. 1. nu. 11.
Nec mirum uideri debet, quod dixi melius † eſſe ex puro
11 ęre, quam ex contaminato metallo monetam cudere, cum
& antiqui Romani ſolo ære confectam expenderent, unde
ęs pecuniam dicebant, atque delicta æræ mulctabant, & ob
ſolam argenti, & auri penuriam ærosæ monetæ uſus a fa-
bricatoribus fuit introductus cum auro, & argento tem-
peraturam adnecterent, & ærosa pecunia dicta eſt, quando
nimis æris cum argento commiſcetur, ex quo pecunia de-
terior fit, ut inquit I. C. in l. creditor. D. de ſolut. ſic intelli-
12 gendo græcum † uerbum ἐρανος ibi poſitum non pro colle-
cta, & dono, ut regulariter interpretatur, ſed pro ære con-
taminata pecunia, & in pandectis Florentinis non ἐρανος, ſed
ęrosa legitur, & hanc mixturam meritò, falſam effuſionem
uocat Imperator in l. 2. Cod. de falſ. mon. & illa ſeparato
argento ab ære purgari ſolet, ut legitur in Codic. Theodo-
ſiano lib. 9. tit. 21. lib. 6. & propterea cum propter mone-
tarum contaminationẽ, ac variationem, quę ſequitur in põ
dere, & materia æſtimatio pecuniæ ab initio pręfixa va-
riari ſolear, per edicta, & ſtatuta ſolet illa reproba-
ri, quamuis in caſum neceſſitatis pecuniam ętiam ſtanno,
plumbo, & corio fabricatam fuiſſe legamus, vt nouiter
collegit P. Gregor. lib. 3. de repub. cap. 6. num. 23. & ſeqq.
Decian. lib. 2. criminal. cap. 23. num. 13. & 14. de vera au-
tem proportione temperaturæ ponit Aricola. dict. libr. 2.
pag. 298.
13 Impreſſio autem † ex forma publica, ideò inuenta fuit
ne monetæ valor in materia contaminaretur, & vt vna
ab altera in ſuo genere dignoſcatur, tam ratione Prouin-
ciæ, quam ratione valoris, Item vt Principe imago, aut
figura nummo impreſſa reuerentia quadam improbos ho-
mines ab eiuſdem adulteratione deterreat, vt dixi ſupra
numero 7. vnde illi vti falſificatores puniuntur, qui al-
terius, vel proprij Principis cuneum immitantes aliam
monetam cudunt, nec illam pęnam euitare deberent re-
guli quidam, qui iure cudendi per inueſtituram acquiſi-
to abutentes, aliorum Principum imaginem, aut cara-
cterem imprimi faciunt indeque falſas, & reprobas mo-
netas fabricant, & expendunt, & illas in territorio il-
lorum Principum quorum monetas imitare voluerunt in-
troducunt, nam iſti ratione huius delicti poſſent ab eo-
dem Principe in cuius dominio ſimilem pecuniam defe-
runt puniri, prout vidimus à Republica Veneta mulcta-
tos, & maximis taleis impoſitis correctos aliquos, qui
talia perpetrare ſunt auſi, nec iſti etiam ab eiſdem Prin-
cipibus, qui in eos iuriſdictionem habent eſſe toleran-
di, vt ſuo loco latius demonſtrabitur. Denique id effi-
ci imago illa, vt facilius credant ſubditi, vel exteri
expendentes in ea materia ſic impreſſa realem ſub-
ſtantiam, & non adulterinam contineri, & iuſtum
pondus ineſſe, ſine alio labore lancis, aut trutine.
Hæc autem impreſſio tanti roboris eſt, & potentiæ, vt
14 illa moneta † ſic impreſſa non poſſit per creditorem

Digitized by Google

recuſari, imò talis recuſatio capitaliter plectitur, l. 1. & fin.
C. de veteriſ. numiſmat. poteſtat. lib. 11. Afflict. in titul. quæ
ſint regal. ſuper verbo monetæ. num. 8. Decian. lib. 7. pract.
crimin. cap. 28. num. 8. non tamen cogeretur creditor inui-
tus alterius Principis monetam capere licet vſualem, præ-
ſertim ſi ſemel fuerit bannita. Martin. Laud. de mon. nu. 3.
reprobus enim denarius non eſt denarius, vt late per Ti-
raquel. de retract. lignag. §. 1. gloſ. 20. num. 11. & in dubio
nominata moneta intelligitur de uſuali, & expendibili, vt
per eundem num. 14. Et quamuis Angel. in l. fin. C. de vet.
num. poteſtat. voluerit creditorem, poſſe cogi ad capien-
dam monetam alterius principis, quando illa eſt vſualis in
loco, ego tamen tenerem contrarium, & ſi contigeret ca-
ſus iudicarem contra debitorem, niſi difficile eſſet habere
monetam ſui Principis auream, vel argẽteam, & illa exte-
ra eſſet æquè bona, ac expendibilis; nam tunc videretur re-
ſpui magis per quadam æmulationem, quam pro vtilitate
creditoris, & ad malum animum creditoris non eſſet per
15 bonum iudicem reſpiciendum. Iſtius verò formæ † muta-
tio ſoli conuenit Principi, qui monetam cudere fecit,
dummodo populus per eam mutationem non decipiatur,
ut, ſi blanchi forma mutata vellet Princeps floreni poſita
figura Album pro floreno expẽdi id enim non liceret, niſi
ex vrgenti neceſſitate, vt dicam concluſ. 4. Alijs vero muta-
tio prohibita eſt ſub pęna falſi, vndè improbanda, ac dete-
ſtanda quorundam aſtutia, qui ſuperioribus annis monetæ
trium ſolidorum Sabaudiæ caracterem mutãtes, & in mo-
notam Regis Gallorum ſex ſolidos valentem transformã-
tes, illam monetam quæſtoribus ſubminiſtrabant, vt ſtipẽ-
dia militibus tale non ſuſpicantibus erogarent, quam ob
cauſam multi furca ſuſpenſi, & ob ſimilem caſum Veronæ
nobilis cuiuſdam domus funditus euerſa fuit auctore ſimi
lis ſceleris morti damnato.

16 Secunda concluſio eſt; monetę † augmentum vel dimi-
nutionem a pretio, quòd ab initio pecuniæ impreſſæ datũ
eſt regulari; & ideò ad verum, & iuſtum pecuniæ valorem
ſemper recurrendum eſſe. Propterea in definitione noſtra
dicebamus pretij ab initio præfixi adiectionem augmentũ
efficere. Hoc autem pretium ab eo Principe, qui ius cudẽ-
di habet imponi ſolet, & debet, nec ab alijs poſteà poterit
alterari; ſicuti ſolis hanc facultatem habentibus licet pre-
tium monetis tribuere, vndè multi hac ratione voluerunt
characterem, & publicam Principis authoritatem boni ta-
tem nummi æſtimare, & conſtituere nõ autem ipſam ma-
teriæ conſiderationem, & illius effectus hanc poteſtatem
in qualibet materia eſſe, vt etiam corium, carta, ſtannum,
plumbum, & ſimilia charactere numiſmatis impreſſa, ęſti-
mationem recipiant, & puriorum numiſmatum loco ex-
pendantur. Quo fit, vt aliqui dixerint pecuniam, quid in-
corporeũ eſſe, & in imaginatione ratione huius pretij con-
ſiſtere, quorum opinio ipſa falſiſſima eſt. Et in æſtimatio-
ne monetę erit prius diligenter conſideranda qualitas me-
talli, & quantitas, quæ in pecunia percuſſa ingreditur, & in
ipſo auro, & argento eſt in æſtimatione varietas, quia vnũ
altero purius reperitur, vndè vna moneta eiuſdem ponde-
ris ſolet plus altera æſtimari propter qualitatem auri, vel
argẽti, ſic aurum, & argentũ purum, & perfectũ, aliud im-
purius reperitur, quòd dicitur Italice *Oro, & argento baſſo*,
non ex qualitate tẽperaturæ, quæ immiſcetur, ſed ex qua-
litate metalli, prout ex argenti, vel auri fodini eruitur, &
aurũ purũ ſolet eſſe de caractis vigintiquatuor, & argentũ
... orũ duodecim, aliud verò minus, de lauro puro; habe-
... in iure noſtro † aurum coronarium, quo auræ coro-
... efficiebantur, leg. vnica. Cod. de auro coronar. de quo
... ſcribit VVolfangus Lazius in comment. Reipublic.
Roman. libro 2. cap. 13. qui in eo grauiter labitur durum
aurum coronarium dicit genus eſſe tributi; Erat, & au-
rum obrizatum. leg. fin. Cod. de vet. num. pot. & in æſtima-
tione à peritioribus monetarijs id efficitur, & vt iuxta de-
bitam proportionem argentea moneta auream valeat, &
aurea argenteæ correſpondeat, & æroſæ, quæ argento, &
ære commiſcentur debito modo mediam viam teneant, &
propterea non videri debet inconueniens, vt vna per alte-
ram æſtimetur, & vna ab altera, & augmentum, & decretũ
18 recipiant, ſic enim argenteam † monetam fuiſſe per au-
rum æſtimatam reperimus, in l. vnicam. C. de argent. pręt.
lib. 10. vbi ſtatuitur, quod pro ſingulis argenti libris quin-
que ſolidi auri reponantur in Theſauro, quo loci doctè ab
Antonio Auguſtino acutiſſimo viro. lib. 2. Emendat. cap. 9.
Accurſianus error notatur, qui verbum *quinos* pro decem
intrepretatur. Eſt enim hæc græca fraſis pro quinque, vt
octonus pro octo legimus in leg. 1. C. de metallar. lib. 11. &
quinos pro quinque ponit Iulianus in l. cum duo 20. D. de
in di. addict. aurum etiam per argẽteos ſolidos æſtimatur,
vt tempore Alexandri Imperatoris, Seueri cognominati,
qui (vt in illius vita hyſtorici referunt) monetas auri, &
argenti reformauit, & ad verum pretium reduxit, factum
legimus cum libra auri ſolidis ſeptuaginta duobus argenti
fuerit ęſtimata. leg. quotieſcunque, C. de ſuſceptoribus prę-
po. & arcar. lib. 10. & in ſoluendo canone metallico, ſeu cẽ-
ſu quatuordecim vnciæ balucæ pro ſingulis libris metalli
ſoluebantur. l. 2. C. de metallar. Et hodie vna libra auri va-
let centum aureos, & vna vncia aurei valet paulo minus
libra argenti, prout etiam ſuis temporibus valuiſſe teſta-
tur Brun. de augmento in princ. num. 7. vbi plura de hac re.
Librã argenti Marcã dicũt monetarij, & Bud. de Aſſe. lib. 2.
in 12. vncias diuidit. vnciã in octo Drachmas, Drachmã in
ſcrupulos, quos in aurea moneta grana appellamus; In
19 vncia noſtra ſunt quatuor, & viginti denarij; De auri † ve-
rò, & argenti pretio plura Agricola. lib. primo, & 3. de re
metallica. & Didac. cap. 1. de collat. veter. numiſ. poſt Plin.
lib. 33. cap. 9. natural hyſtor. Alexand. ab Alexan. gen. dier.
lib. 4. cap. 24. qui ex profeſſo rem pertractant, quam nobis
attigiſſe ſufficiat, prout materia noſtri augmenti mone-
talis, de qua diſputamus deſiderare videtur. Ex hoc enim
pretio monetę prudentes calculatores antiquarum mone-
tarum valorem cum nouis comparantes, quid in re illa a-
gẽdum erit tutius deliberabunt, & vt ſingularum moneta-
rum valor certus ſit multi Principes pretium pecuniæ in
ipſa moneta inſcribi curãt, ut etiam ante nos aduertit De-
20 cian. lib. 7. prac. crim. cap. 23. nu. 22. In pretio † autem mo-
netæ expenſam fabricationis cõnumerari debere commu-
niter placuit, quę tamen aſſertio mihi, ut alijs pluribus non
placet, cum illa expenſa fieri debeat de publico. Boer. de-
ciſ. 327. num. 3. & ideò malè meo iudicio. Didac. dict. tra-
ctat. cap. 7. num. 2. repręhendit illorum ſententiam, qui uo-
luerunt monetam a maſſa auri, & argenti æſtimationem
recipere, nam illorum opinio intelligenda eſt, vt pro rata,
& iuxta debitam proportionem monetæ æſtimentur, non
pro tota maſſa auri, uel argenti, prout benè. I. C. declara-
uit, in d. l. 1. D. de contrah. empt. & colligitur ex uerbis ſupra
in proxima antecedenti concluſione notatis, & ſi expenſa
fabricationis includeretur, ueta numquam monetæ æſti-
matio fieret.

Cæterũ Priſcis Romanorũ tẽporibus uniformẽ in põde-
21 re, & ſubſtãtia monetã fuiſſe † reperimus, atque ideò inua-
riabilem, & immutabilẽ, nec de hac uariatione ob id iuris
auctores circa augmentum, & diminutionem loquuti ſunt,
cum Romani totius ferè mundi dominatores unica uterẽ-
tur monetæ ſpecie iuſto pondere, & recta materia, ſuaque
forma

Digitized by Google

forma exiſtens ; quæ tamen forma mutato Imp... poſt Auguſtum Cæſarem mutari cœpit. Sed hodiè diuerſimodè æſtimantur monetæ, & ferè vbique, & in Italia præſertim, vniuſcuiuſq; Principis moneta, ſiue argentea, ſiue aurea expenditur; Et viſuales ſunt Duplæ quarum varia æſtimatio eſt, aliç enim ſunt duorum, alia quatuor aureorum, aliç

22 pluris, vſque ad octo decem, & viginti, inter illas plus valent duplæ antiquæ Aragonenſes, quæ vulgo dicuntur duorum capitum, quæ fuerunt impreſſæ tempore Regum Ferdinandi, & Iſabellæ, ſecundum locum tenet dupla Angliæ, quæ nubleroſa dicitur, tertium Hyſpaniæ, vltimum verò illa Italiæ: item aurei nummi, quorum multæ ſunt ſpecies; ſunt enim ducati inter quos Veneti hodie expenduntur, & Zechini vocantur, ſunt, & ducati Vngarici, Itali, & Sabaudi, qui ſunt in pretio, & valore æquales, vt etiam Turcici: ſunt, & aurei Franciæ, qui dicuntur Solis Hyſpaniæ, qui dicuntur Piſtoletti, & prout aliorum Principum moneta aurea iſtis in qualitate auri vicina eſt, ita, & illorum pretium regulatur, vnde Ianuenſes, qui Hyſpano in bonitate auri, (vti ex duplex Hyſpaniæ fabricati) comparantur, eodem ferè pretio æſtimantur, ſunt etiam aurei Italię, qui inter aureos purioris auri nominantur, & vulgò dicuntur do quinque ſtampis; De duplarum valore, & pretio atq; aureorum Italię, & Solis primo Ioannes Neuizanus Aſtenſis, indè doctiſſimus olim collega noſter Antonius Sola verba fecerunt; Sed hodie creuit, & in dies creſcit monetarum valor, tam in patria noſtra, quàm in vicinis regionibus, & de cauſis infra dicemus; Dupla Hyſpaniæ communiter æſtimatur florenos triginta noſtræ monetę Sabaudiæ, dum hęc ſcribo, Italiæ ff. 29. Ducatus Venetus quorum multi expēduntur, florenos decem, & ſeptem, groſſos tres. Ducatus, Vngaricus, Germanus, Aragonenſis, Sabaudię, & Italus, cum Turcho ff. ſexdecim; Aureus Solis ff. quindecim, & ſemis, Italiæ ff. 14. cum ſemiſſe, Hyſpanię ff. 14. cū dodrāte, & ita variatur pretium, vt non obſtantibus, quibuſcunque edictis in dies creſcat valor, & per abuſum mercatorum forenſium, qui omni auro nos ſpoliare ſolent, emitur dupla, & aureus groſſis tribus, & ſex vltra communem valorem, & iuxta hunc abuſum poſteà communis æſtimatio fit vndè cum maximo commerciorum damno, & incommodo nihil certi hodiè circa iſtum valorem poſſumus deliberare, & hic oriuntur lites ſuper augmento, quæ maxima cum difficultate terminantur, & adeò creuit abuſus; vt pretio rei concordato ſit ſuper monetę pretio iterum inter contrahentes conueniendum.

23 Quo verò ad monetas † argenteas, omittendo aliorum Principū pecunias, & loquendo de moneta hic vſitata, multę ſimiliter monetę expenduntur inter quas quædam ſunt eſſentiales, & quædam ſūt fantaſticæ, & imaginariæ, ab antiquo vſu nomen receperunt, eſſentiales ſunt Ducatoni, Teſtones, Librę, Croſoni, Talari, Imaginarię, ſunt floreni, quorum duo ſunt ſpecies magni ponderis, & parui; florenorum magni ponderis vſus erat antiquis in patria iſta, vt ex inſtrumentis antiquis conſtat, & pretium currebat iuxta valorē aurei Italiæ, parui verò ponderis vſus frequentior fuit, & ideò ſi in antiquis inſtrumentis nomen florenorum ſit ſcriptus, intelligetur de florenis parui pōderis valoris groſſorum duodecim, at ſi de floreno maioris ponderis fiet mētio, calculatio illius erat faciēda ad valorem aurei nummi, prout vidi declaratū per Illuſtriſſimam Camerā Sabaudiæ in ſolutione cenſuum vaſſallis, ſeu Principi debitorū, & hoc caſu operatur pręſcriptio in qualitate ſolutionis de vno floreno ad alterum, vt per Surd. conſ. 220. n. 18. lib. 2. & ex iſta imaginaria moneta aliarum monetarum pretium calculatur, & non ſolùm duplæ, & aurei, vt ſupra dixi, ſed etiā ſcuta quædam, quæ monetæ dicuntur vulgò conficiuntur etiā in Idea, & imaginariæ, & chimericæ, vndè nominantur in contractibus aurei de ff. octo, de ff. 9. de ff. 10. & huiuſmodi, qui aurei nullo modo reperiuntur, ſicut nec ipſi floreni: & iſtorum etiam florenorum diuerſus eſt valor inter Sabaudos, Nitienſes, & Pedemōtanos. [*De floreni origine, & aliorum numiſmatum plura Ludou. Gomez. ad regul. cancell. in regu. de valo. exprimen. in imp. benefit. q. 9. & Senatus in cauſa Reuerendiſs. Abbatis Secuſiæ* 1612. 3. *Decembris declarauit florenos auro parui ponderis ſolidorum* 32. *eſſe valoris aurei Italiæ habita ratione ad valorem antiquorum ſolidorum.*]

24 Habuit autem floreni † nomen initium à Ciuitate Florētiæ, ob florem in moneta impreſſum, vt teſtatur Chriſtophorus Landinus in ſuis gloſis ad Italicū poema Dantis, ac etiam refert Plet. in add. ad conſ. Martini Lauden. conſ. 52. prout, & multæ monetæ ab imaginæ impreſſa nomen receperunt, vt caroli, cabalotti, duplę roſę, & duorum capitum, aurei ſolis, Filippi, Iulij, Pauli, & ſimiles, Sic etiā Mediolani, & alibi (libra) imaginaria moneta eſt, & valor incertus, & in antiquis documentis nominantur librę Turonenſes, & librę Aſtenſes, communiter autem libra 20. ſolidis æſtimatur, & ſi eſſentialiter reperiretur valeret ſolidos 27. Sabaudię, & quamuis libræ argentee, prout etiam floreni aliquādo fuerint impreſſę nunc amplius non reperiuntur, & tamē omne commercium ſuper iſtis libris, & florenis regulatur.

Sicq; in multis prouincijs longo vſu fuit a campſoribus, & mercatoribus introductum, vt pretia rerum vno monetarum genere æſtimentur, quod imaginarium eſt; alio autē ſolutiones fiant, quod reale dici poteſt; Huius rei hæc eſt ratio, quia imaginaria moneta certior habebatur, quā realis, & ſicuti eſſentialis veraq; moneta plerumq; mutationem, ac variationem in ſua ęſtimatione ab initio conſtituta recipit, ita hæc imaginaria inuariabilis, & immutabilis eſt cum enim ab exteris, vt plurimum pecunia introducatur alij vnius, alij alterius Principis cauſa numiſmata important, & propterea difficilè ſolutiones a debitoribus fieri queunt, niſi peregrina pecunia, quę non vnius etiam generis eſſe poteſt, ideò neceſſe fuit certum monetæ genus ad inuenire, quo contractus regulentur; Venetijs ſunt groſſi, & piccioli, Romæ habentur iulij, & baiochi. In Gallia nominantur Franchi & ſolidi. In Hyſpania Reales, & ſic de alijs. Sed particularis auaritia, & auri fames, vel alijs nocendi ſtudium, vel frigeſcens charitas huic publicæ commoditati multifariam obſtitit, & innumera mala excogitauit, ac diſſeminauit antiqua numiſmata, quæ verò valori auri, & argenti proportionatæ fuerant nouis cauſis alterantes, aut alio modo in materia, vel pondere, vt ſupra dictum fuit vitiantes; quare qui ſolutionem aliquam extraneis, aut in alieno dominio facere volunt, & ob id exteras, aut alias monetas puri auri, uel argenti extrahere cupiunt, coguntur illas maiori indigenariæ pecuniæ quantitate comparare, exempli gratia ſi quis congregare modo uellet duplarum Hyſpanię quantitatē, ut ijs in ſuo negotio uel ſolutione utatur neceſſe illi erit florenos 30. & ſemis pro ſingulà dupla perſoluere cū paucis ad hinc menſib. pro florenis 28. aut 29. eādē habuiſſet, q Ducatonos vel Sabaudię, uel alterius Principis quęrit florenos 12. ꝓ ſingulo perſoluet, cū nuper florenis 11. cum dimidio eius ualoris ſatisfeciſſet, Ex ijs autem ęroſis monetis tria damna negociatori extrahere cupienti ſequuntur; primū eſt metalli uitiatio ex nimia æris mixtione, unde in alijs prouincijs minimè moneta illa expendi poteſt, niſi cum magna iactura eam nummularijs ad fundēdum deferendo, qui non pluris æſtimant, quam puri argenti, indè igne extracti ratio poſtulet; ſecundo eſt eiuſdem pecuniæ ad portandum præſer-

Digitized by Google

tùn longo itinere grauitas,quòd enùn pondus auri,vel ar-
gêti ipſe defferre poſſem,eiuſdem valorem vitiatæ pecuniæ
vix iumento conducam. Tertium eſt numerationis incom-
modum, mille enim duplis auri ſacculus ſufficiet, mone-
tam verò earum valori reſpondêtem capſa difficilè capiet.
Huic malo aliqui occurriſſe putarunt, tam grandia,
quàm minima, & popularia numiſmata puro argento e-
uidentes, quòd nunc etiam alicubi obſeruatur, at expe-
rientia docuit, & plebem in minutis impenſis aliquãdo ne-
ceſſitate paruæ monetæ vrgeri, & ob paruitatem nummo-
rum tractu temporis multum argenti publico deperire;alij
maiores nummos aureos, & argenteos ediderunt paruos
autem,& popullares ex puro ære conſtaut, vt Hyſpania,&
Neapolis conſueuerunt; ſed numerationi id valde eſt in-
commodum.

Ideò ego conſulerem iuxta ſuperiùs iam dicta,vt Princi-
pis prætioſiora numiſmata ex puro auro, & argento cudi
facerent vtiliora verò ex argêto ære mixto,ea tamen quã-
titate limitata, vt ſuis ſubditis vix ſatis eſſet pro minutijs
comparandis,& pretioſioribus permutandis,atq;alias mo-
netas ærosas continuo,& grauiſſimis pęnis prohiberent,&
exteras ad verum valorem reducentes non vltra pretium
ab eis taxatum expendi permitterent. Nec non ad tollen-
das omnes ſimplegades, & harum controuerſiarum diffi-
cultates contrahentibus etiam conſulendum eſt, vt in ſuis
inſtrumentis non vtantur de nominatione huius Imagina-
25 riæ monetæ, ſed reducant † pretia ad aurum, vel monetã
argenteam expendibilem,& ſibi etiam pro reſtitutione illa
cautela prouideant,vt moneta reſtituatur in eadem mate-
ria valore pondere,& curſu,vt dicit Anton.de Butr.in cap.
quanto,num.10.in fin.de iureiur.& Hoſtienſ.ac alij ibi,atq;
ita per cautos homines futura reſpicientes fieri conſuetum
tradit Bal.in conſ.213.lib.5.Ioan. Aquila.de moneta.pote-
ſta.cap.3. in fin. Et in Gallia optima Henrici IIII. conſti-
tutione cautum eſt, vt nulli contractus fiant ad monetam
Imaginariam,vt erat libra Turonenſis ſolidi Viennenſes,&
alij,ſed omnes ſtipulationes de moneta currenti fiant,& ad
aureos,medios aureos,& quartum aurei. Niſi dicamus, &
imaginariæ monetæ vſum proficuum eſſe, quia inuariabi-
lem monetam deſſignat ad tollendas augmenti, & diminu-
tionis controuerſias,& ea, quæ antiquam formam habue-
runt non ſunt mutanda.l.minimè de legibus. Alias mone-
tarum ſpecies notant Neuizan.& Brun. quæ conferunt ad
minutam monetam, vt erant illi antiqui ſolidi Viennenſes
denarij Turonenſes,ſciſini,denarij Secuſienſes,ſolidi fortes,
groſſi, hodie noſtri Principis minutas monetas habemus,
quæ vocantur Albi, valoris groſſorum ſeptem caballotti
propter effigiem æqui valoris groſſorum trium,ſolidi, ſiue
caroli valorum quartorum ſeptem groſſi valoris quartorũ
quatuor & quarti ſic nuncupati, quia vnus eorum valet
quartam partem groſſi, & ad iſtorum exêplum vicini ſuas
fabricant monetas importantque & introducunt in patria
illa, magno cum fœnore, & maximo cum damno ſubdito-
rum, quia ſunt deteriores noſtris, & ijdem bonas indè mo-
netas extrahunt, illaq; introductio prauarum monetarum
groſſioris pecuniæ valorem mutat, & augmentum cauſat,
vt latiùs infra ſubijciam.

26 Tertia ſequitur concluſio. Augmentum, † ac diminu-
tionem monetarum ex alteratione, ac variatione valoris
earundem deſcendere,quæ variatio non ex ſoli auri,argen-
tique penuria, ſed ex alijs prouenit cauſis, de quibus ali-
qui nobis dicendum eſt. Illud in primis præſupponendo,
monetæ variationem vniuerſam, ſeu alterationem duabus
neceſſariò de cauſis contingere quarum altera incremen-
tum, altera decrementum appellatur, Incrementum il-
lud eſt cum res vltra conſuetum augetur, & aliquid qua-
litati, vel quantitati additur, vel vt ait Cicero in Verrem
cum plus res efficitur, quam eſſe conſueuit, ideo Tribo-
nianus Incrementum modo latennes, modo patens ap-
pellauit cum quid per alluuionem vltra conſuetum prædij
qualitati adijcitur. §. propterea, & §. ſeq. Inſtitut. de rer.
diuiſ. Et in iure noſtro ius accreſcendi nominatur l. vnica.
§.pro ſecundo.C.de cad. toll. & hoc eſt, quod vulgo aug-
mentum dicitur, & nos acceſſionem pretij in diffinitione
noſtra diximus. Decretum contra illud eſt, cum quid
priſtinę quantitati deducitur, vel diminuitur. Hinc Cice-
ro lucrum creſcere, & decreſcere, & interpretes frequen-
ter decrementum dicunt, quod prædijs detrahitur à flu-
mine ex l. 1. C de iur. emph. Et vtrumque in moneta con-
tingit, ſeu in illius valore cum poſt (publica authoritate)
conſtitutam æſtimationem pretium augetur, vel minui-
tur,Et quamuis Ant.de Butr.Anch.Bar.in locis infra citan-
dis multas referant variationis cauſas, & latè ponat Lau-
den.de monet.num.12.& ſeqq. Imol. in cap. quanto num.
16. de iureiur. & quatuor mutationis cauſas refert Gabr.
Biel.de monet. pot.3.notab. Ego tres tantum conſideran-
das propono. Prima eſt quando pretio monetis præfixo,
tam auri, quam argenti iuxta proportionabilem quanti-
tatem, aurum, vel argentum propter alterius penuriam
creſcit in pretio, ita vt libra auri, vel marcha argenti plus
ſint in eſtimo reſpectiuo quam erant antea tempore fa-
bricationis: vt quę iam dudum proportio erat argenti pu-
ri ad aurum purum, nempè vndecim ad vnum, nunc mu-
tata ſit, & aucta ad duodecim, & trientem quod eueniſſe
creditur,vel ob multiplicatum ab indis argêtum in eo pro-
portionis augmento, vel ob conſumptum aurum in ſupel-
lectilibus, indumentis, & alijs ornatibus à nimio luxu in-
ductis, ex hoc enim augmento creſcit etiam valor mo-
netæ, qui à maſſa auri, vel argenti regulari ſolet, & hac
conſideratione inſpecta poſſet etiam pretium minui,prout
ex magna auri argêtiq; copia metalli pretium diminutum
fuit,quod legimus côtigiſſe Iulij Cæſaris temporibus apud
Romanos, cum ille deuictis Gallijs maximam auri copiam
Romæ attuliſſet, vt Sueton. & alij referunt, & apud Indos
vbi magna copia auri eſt non multum eſtimatur, & omne
rarum prætioſum: idque vidiſſe ſuis temporibus teſtatur
Crau. in conſ.836. ſub num.5.& hoc caſu licet non mute-
tur bonitas,& pondus nummi,nec illius forma tamen aug-
mentum in valore continget ex quadam extrinſeca muta-
tione, quæ valorem, & æſtimationem reſpicit; & tunc
vt dicit Abb.in cap.quanto.de iureiur.variatur moneta re-
ſpectu curſus illius,& hæc variatio raró contingit,cum cir-
ca qualitatem, ſiue intrinſecam bonitatem verſetur, vt ex
Plin.lib.33.c.3.& Saluſtio in Catilina legitur.Secunda cau-
27 ſa † variationis eſt quãdo pecunia minuta per quã groſ-
ſior æſtimatur diminuta eſt in pondere, vel facta deterior
in liga, quod vltimum frequentius contingit ob præfecio-
rum culpam, qui ordinario lucro non contenti, tempera-
turæ tantum argento commiſcent, vt ea ſumma ſolido-
rum, quæ prius Marcam argenti puri conficiebat in maſ-
ſam reducta nunc ſeptem dramas non componat, & ita
efficitur ærosa quandoq; vt æris valorem non excedat, &
de iſta moneta loquitur I. C. in l.creditor. alias Paulus. de
ſolut.& ex hoc ſolo augmentum monetarum oriri tradunt
communiter Doctores noſtri, vt teſtantur. Cranet. con-
ſil.47. num.6 & conſil.836. numer. 1. Matth. conſil.37.
num.5. Menoch. conſil.49.num.3. Grat. conſ.12. numer.
63.Boſſ.de mon.num.3. verſ. eſt etiam aduertendum. So-
la in antiqu.decr.titul.pact.numer.72. & in tractat. de mo-
net. caſu.7.numer.4. qui dicit ita in dubio præſumi, & ob
de.c-

Digitized by Google

deteriorationem monetæ minutæ, groſſioris valorem alte-
rari docet Io.de Plat.in l.1.col.1.verſ.ſed quæro, C.de vet.
num.poteſta.Gabriell.de ſolut.concluſ.1.n.21. Purpurat.
in l.cum quid.n.169.& ſeq.de reb.cred. Et hoc caſu adue-
niente valoris ratio habenda erit, quæ currebat tempore
contractus.iuxta ea quæ in decima concluſ.poſui. & mone-
28 tæ † antiquæ ſolutio recuſari poterit, quando habet quidẽ
formam antiquã, ſed in ſubſtantia defectuoſa reperitur, &
ita accipiendũ eſt, quod de iſta limitatione ſcribit Iaſ.in l.
2.n.91.C.de iur.emphy.& quod dicit Salic. in l.ſi quis ar-
gentum.C.de don.& poſt eum Brun.de augm. præſuppoſ.
29 n.1.in fin.Affl.deciſ.194.nu.5. Huius autem † variationis
experimentum eſſe poterit capiendo Argenti tantam quã-
titatem, quæ conſtituat Ducatonũ, & ex altera parte po-
natur viginti alibi ſolidorum, qui hodie conſtituere ſolent
ducatonum, ſi illi ſolidi non facient tantam argenti maſſã,
quanta eſt in ducatono dicetur moneta deteriorata neque
poterit de illa ſolutio fieri ſub eo prætextu, quod antiqua
formam habeat, quia in nummo ſola forma nõ requiritur,
ſed pondus, & ſubſtantia, d.l.1.de contrah.empt. Tertia eſt
30 cauſa variationis, quando † nimis ærosæ monetæ cuditur,
vel aliunde importatur, tunc enim ſemper alteratur pretiũ
perfectioris monetæ, & iſtam variationem dicemus credi-
tori nociuam ſi ſolutio fiat in ea moneta, quia etſi quanti-
tas ærosæ monetæ, reſpondeat iuſtæ æſtimationi aureæ,
vel argenteæ, tamen ob faſtidium numerationis, ob
incommodum conſeruationis, & ob impenſam aſportatio
nis aliquod damnum creditori ſequeretur, quia cogitur bo
nas monetas auri, & argenti maiori quantitatæ ærosæ cõ-
parere, quam iuſta æſtimatio requirat, & ſic valor variaẽ,
vt autem euitetur iſta alteratio bonum eſt, vt parum mi-
31 nutæ, ac ærosæ monetæ † fabricetur cum illa ſoleat fabri-
cari pro cibarij minutatim ſoluendis, & pro ſupplemento
groſſioris monetæ non pro ſatisfaciendo creditoribus, vt
dixi in addirionibus ad Deciſ.D.mei 174.& idem eſt, quã-
do externæ monetæ deterioris introducuntur, prout exem
plum videmus in patria iſta ob introductas vicinas mone-
tas Montisferrati, quorum ob cauſam creuit aureos, & aliæ
monetæ argenteæ longe vltra verum valorem. Hanc autẽ
32 † variationem, & ampliorem æſtimationem plerũq; ab in-
uitus Principibus, & Magiſtratibus neceſſitas commertio-
rum, & infelicitas temporum extorquet, quibus concurrẽ-
tibus recedi a ratione iuris communis, quandoq; ſolet, pro
pter promiſcui vſus utilitatem quam ſubtiliter Paulus. I.
C.conſiderauit in l.ſi quis mancipijs.17.§.ſi impubes.D.de
Inſt.act.Er abuſus eo rẽ perduxit, ut pecunia cuius æſtima
tio debet eſſe certa, & inuariabilis, uariabilis, & incerta ef-
ciatur, nulliſq; mercis minus ſit certa æſtimatio quã pecu-
niæ, quæ perpetuam, & certam rationem habere deberet,
cum illa tes omnes æſtimare ſoleat, & non ab alijs æſtima
ri, ut rerum omnium menſura. l.nummis. D.de lit.iur. l.ſi
ita 42.D.de fideiuſſor.

33 Quarta ſuccedit hinc concluſio. Ad † cohibẽdam, & co-
hercendam hanc monetarum uariationem Principũ opus
eſſe uigilantia qua pecuniæ ualor in ſuo eſſe contineatur,
& exterorum Principum nummi, niſi ſint puri auri, & ar-
genti prohibeantur, uel ad iuſtum pretium, & ualorem re-
ducãtur, nec alio remedio oportunius uariationem illam
cohiberi. Quare iure merito rigoroſis edictis reprimitur
abuſus ualoris introductus paulatim contra iuſtam num-
mi æſtimationem ab initio præfixam, quod fieri ut pluri-
mum uidemus in publicis mercatorum nundinis, cum ex-
teri mercatores, ut bonas monetas auri, & argenti extra-
hant, illas maiori pretio comparant ærosas pro puris tra-
dentes, neq; curant perdere ſuper moneta ærosa, ut bona

recipiant, & in patria iſta id uidem ferè ſemper continge-
re in nundinis Aſtenſis ciuitatis quæ fiunt de menſe mar-
tij, & Octobris. Sed aduertendum eſt ad huiuſmodi edicta,
vt fiant cum temperamento, & matura deliberatione, nec
permittendum paulatim augeri valorem puræ monetę ad
notabilem exceſſus differentiam, vt indè priſtinæ valutatio
ni lege reducatur, quia hiſce magnis, & repentinis muta-
34 tionibuss † monetarum, legimus aliquid noui contigiſſe,
vndè bellum aureliani temporibus ciuile ortum à moneta
rijs, quando ex Suidæ authoritate non alijs, quam à mone-
tarum præfectis proueniſſe ſcribit Adrian.Turneb.aduer-
ſar.lib.18.cap.17.& apud Gallos hoc fuit peculiare, vt in-
ter Annales Gall.fol.mihi 26.par.2.& refert Bud.lib.3.de
Aſſe, & ob id P.Belluga in ſpecu.Princip.Rubr. 36.de mu-
tat.mon.iu ſin.monet.conſiliarios Principum ne conſulant
mutationem monetarum cum damno Principis, & hoc eſt
quod voluit Pontifex in d.c.quanto de iureiur. Et propte-
rea tradunt in hac materia Doctores noſtri quod tribus
modis per edictum variatur moneta. Primò reprobando in
totum exteram monetam, quod optimè fit, quando non
eſt iuſti ponderis, vt eſt deterior, & ærosa; ſed tunc vnum
notandũ cenſeo, quod ſi de moneta vicini Principis repro-
35 banda agitur tunc difficulter, edicto ob temperati poteſt,
propter promiſcua ſubditorum commercia, & arbitror
turius eſſe, vt per Dominos Camerarios quorum curæ, &
diligẽtiæ iſta relinquitur primo externa moneta probetur
prout fieri ſolet, vel coticulo, vel fornace, vel Aqua qua me
talla diſtinguuntur, & hoc facto habita relatione iuſti va
loris illius monetæ, authoritate Principis edictum pro-
mulgare faciant per quod illa moneta non reprobetur in
totum, ſed mandetur expendi pro iuſto, & taxando valo-
re grauiſſimas pœnas contrauentoribus indicendo, & Prin
cipum Gabellarijs, Theſaurijsq; iubeant, ne alio modo re-
cipiant, vel expendant, & cum hoc temperamento omni-
bus ſatisfactum erit, vicinis nempe cum non in totum illo-
rum moneta reprobetur ne commertia impediantur, ſub-
ditis autem relinquendo liberam facultatem recipiendi, &
hac mitiori via ſine incommodo per indirectum deterior
moneta à ſtatu eijcietur, quia vicini forenſes ne ſint in dã-
no non introducent, & ſubditi vt lucrentur ſuper ea ſtatim
receptam in eo dominio (vnde prouenit) cum vtilitate re-
portabunt falſam vero, & omnino ærosam reprobare ne-
ceſſe eſt, atq; in factum in Turingia Miſena refert Agrico-
la, & apud Luſitanos, ita lege cautum fuiſſe ab illis regibus
commemorat Pinell.in rubr.Cod.de reſcind.vend.par.1.n.
8.de qua conſtitutione meminit Ant. Gamma, in deciſio.
Luſitana.374.& dum ſub prælo eſſent ſcripta noſtra fue-
runt iuſſu Sereniſſimi Ducis pulicata edicta, quæ caba-
lottos Montisferrati, & taleros ad verum valorem redu-
xeruntquorum edictorum ratio à ſuperioribus peti poteſt.
36 Secundo † modo Principes ædicere ſolent reprobando
propriam monetam, vel illam minuendo in valutatio-
ne, prout requirit æris in ea mixti detractio, de qua re
an iuſta ſi tradunt communiter Canoniſtæ in dict. c.quan-
to, per quem text. nec etiam iuramentum in contrarium
præſtitum Princeps ſeruare teneretur: vt in ſpecie ibi con-
cludit Anton.de Butr.num. 11. Innocent. Ioann.Andr.&
Bellamer. Didac.de col at vet.numiſma.cap.7.num.6.Al-
ber.in Rubr.Cod.de vet.num.poteſta. Lauden.de mon.nu-
mer.8.Brun.in princip.nu.4. hoc tamen iuſtè facere poſ-
ſent ſi culpa præfecti monetæ, aut aliorum officialium
deterior reperitur, vel ſi per vſum, & attrectationem
continuam, ita deteriorata fuit ſolita moneta, vt multo
minus valeat, quam in exitu officinæ fuerit æſtimata,
prout Alexandri Seueri Imperatoris edicto reprobatas

Digitized by Google

Heliogabali ſui anteceſſoris monetas in pondere, & pretio
varietas reperimus teſte Lampridio in Seuero. Aliquando
verò non minuit Princeps,ſed auget pretium propriæ mo-
notæ, prout tempore ſuo ſic factum fuiſſe teſtatur Brun.
in principio ſui tract.num.3.& legimus hoc feciſſe Roma-
nos tempore belli punici, & cum hac in re nullum ſentiant
damnum ſubditi licitè illos facere hoc poſſe, crediderim,
ſed prouidendum erit pro forenſium commercio. Tertiò
37 † ſit edictum quo monetæ ad verum, & iuſtum valorē re-
ducuntur, tam forenſes,quàm propriè, prout factum fuit
de anno 1587.23.Iunij,& videmus quotidie ſimilia edicta
fieri,& facta reiterari propter difficilem obſeruantiam, &
iſta edicta ſancta,& iuſta ſunt, nec de illis iuſtè populi cō-
38 queri poſſunt. Quo fit vt quamuis dura aliquibus † vide-
retur lex Principis noſtri ſub illo anno 1587. quatenus
propriam monetam ad verum valorem taxauit præſertim
ærosām,iuſta magis dicenda ſit, quia cum antiqua mone-
ta in ipſius monetaria officina impreſſa fuiſſet vetuſtate
peiorata,atq. in ſubſtantia,& pondere imminuta per con-
tinuam atteſtationem, licita fuit mutatio, ac taxatio, vt
pulchrè notat Gabriel. Biel. in tract. de moneta poteſtat.
conclu.2. num.2. ſed, vt dicebamus, in eo debent oculatiſ-
ſimi eſſe Principes ne abuſus culpa monetariorum,& cam-
pſorum irrepat,& tam vltra procedat, vt violenta proui-
ſione opus ſit ad rem in priſtinum reſtituendam. De ve-
terum Principum edictis hac in re apud hiſtoricos curio-
ſus lector reperiet, nempè apud Plin.lib.33.c.3. Zonaram
Tom.3.pag.162.& 237. Garſiam in Vita Federici.2.Im-
perat. Vopiſcum in Aureliano. Zoſimum lib.1.hyſtoriar.
De caſibus autem propter edicta iſta contingentibus,cir-
ca augmentum dicemus infra.

Quinta cadit concluſio (quæ liquidationē,) atq; calcu-
lationem augmenti reſpicit,quòd in caſu quo augmentum
deberi per iudicem declaratum eſt; ab expertis liquidatio
39 illius facienda erit habita ratione ad pretium antiquæ, †
& nouæ monetæ,prout Senatus noſter facere ſolitus eſt,&
eodem iure vti Senatum Sabaudiæ teſtatur Antonius Fa-
ber ingenioſiſſimus, & doctiſſimus Senator in ſuo Codice
Fabriano lib.8.tit.29.Definit.21.Id autem fieri debet non
reducta aurea, vel argentea moneta in maſſa, vt quidam
ſunt arbitrati, ſed videamus ex arithmetica porportione
quanta portio auri, & quanta argenti, quantaque mixtio-
nis in monetis antiquis inſit, & ex illis valor nouæ monetæ
æſtimetur,ſi etenim in noua moneta eadem ſit portio,quæ
erat in antiquis nullum poterit deſiderari augmentum,ſed
ſi variata ſit quantitas, ſeu metalli pōdus in ſingulo num-
mo,tunc debebitur augmētum,vndè ſi de anno 1540.quo
florenus auri valebat florenos 5. parui ponderis,quis mu-
tuo dederit centum aureos, licet hodie aurei nummi vale-
ant floren. 14. ſi tamen in aureo nummo ſit eadem quan-
titas auri,& idem pondus inſit,liberabitur debitor ſoluen-
do nummos aureos hodiè currentes,ſed ſi in alterius gene-
ris moneta vellet debitor ſoluere, tenebitur ad augmētum
de vno tempore ad aliud cōtingens maiorem quantitatem
florenorum parui ponderis,ſeu alterius monetę per quam
florenus æſtimatur ſoluendo,quia variatio in ærosa mone-
ta contingit. Quinimò ſi antiqui ſolidi,ſeu floreni extarēt
plus eſſent in æſtimatione quam noui, quia ſunt minoris
ponderis,& bonitatis,prout in Hyſpania contigiſſe in illis
Marauedítijs teſtatur Didac.de collat.veter.numiſma.cap.
5. numero 1. in fin. & de hac proportione,& modo calcu-
landi pulchrè tractat.Nicolaus Tartaglia,parte prima,ſuę
aritmet. libro 15.cap.1.& in regula prima. Quocirca non
40 erit recipienda opinio Rubei,† qui in conſilio 148.voluit
debitorem non liberari ſolutione aurei eiuſdē ponderis, &
formæ,quando eadem auri bonitas reperitur, nam in pra-
xi ſeruatur contrarium,& hodiè ſunt eiuſdē valoris, & hoc
ſenſit Sola in tract.de mon. caſu 20. Ideò in calculatione
experti debent plenam notitiam habere veteris monetæ,
& vtriuſque pondus expendere, deindè ſi vtraq.pura non
fuerit,vtriuſq.temperaturā,ſeu ligam explorare, tū quod
ad veterem pertinet diligenter conſiderare,an verè illa ve-
tus ſit,an ad veteris exemplar facta,quòd ſi vere vetus ſit,
an mutilata,vel attrita,aut corroſa,nā hęc omnia,niſi quis
diligenter aduertit,plerumq.cognita habuerit,nullius anti-
quæ monetæ prætiū, nullius rei numariæ ſummā rectè po-
terit aperire,vt egregiè monet Agricola lib.3.de pretio ve
ter.monetar.In tēperatura verò calculāda cauere debet,vt
dignoſcat quātum argēti ſit in Beſſe,vel Marcha,quot gra-
na ſiue ſcrupla in auro,& quot ſiliquæ in quoq;grano. Pru-
41 denter autē faciet calculator ſi monetas † omnes nō pro-
ut mercatorum abuſus introduxit, ſed prout quātitas me-
talli ferre ſolet æſtimabit; licet enim pecunia ſoleat à cōi
curſu æſtimationē recipere; tamen cōmunis curſus à verò
valore regulari debet,ſolēt enim per mercatores, vt ſupra
dixi alterari pretia monetarū maioris pōderis,vt dimittāt
æroſam monetā, & perfectiorē extrahāt, vt dicit etiā Put.
deciſ.149.nu.4.lib.2.Ideò in facti contingentia ſuperiorib.
diebus dicebā non teneri debitorē, qui tenetur ſoluere au-
reos nūmos creditori, emere illos aureos plus iuſto pre-
tio, ſed rem eſſe per optimū iudicem ad æquitatem redu-
cendā,vt non excedat iuſtum valorē;& ſi factum ſit edictū
per quod monetæ valor ſit declaratus,licet tractu tempo-
ris fuerit variata æſtimatio non tamen erit ab edicto rece-
☞ dendū,prout cenſuit Senatus, & declarauit in cauſa vxo-
ris D.Claudij de Ruffia,contra D.Comitem Carolū Coſtā
ex Domitibus Polongheriæ, 1607.mēſe Februarij, & dicā
infra latius in 4.caſu. In hac autē calculatione eſt animad-
uertendum, quod licet magis cōiter Doctores noſtri in eā
tranſeant ſententiā,vt ad faciliorem liquidationem facien-
42 dā,ſit tota ſumma quę debetur,ad valorem aurei † nummi
reducenda,& quādo debetur augmentum,tūc vidēdum ſit
quāta aureorum quantitas ingrederetur in ſumma debita,
quia aurum vti omnium metallorum pretioſius debet re-
gulare cætera metalla, & ab eius valore pretia regulanda
ſunt,cum in metallorum genere aurum perfectum naturæ
opus exiſtat,multaq;habeat ſpecialia, quæ vir doctiſſimus
Georgius Agricola lib.1.de pretio metallorū,& monetarū
abundè refert, & hac ratione Alchimiſtę tanto ſtudio cæ-
tera metalla in aurum conuertere, (fatuè quidem, & ma-
ximo cum credentium detrimento) perquirant; cum hæc
transformatio ſi non impoſſibilis arti chimichæ aſſeratur,
ſaltem fallaciſſimi ſit euentus, & ob innumera requiſita
quorum vno deſficiente totum perit opus, vt experientia
ipſa docuit,& rerum vſus demōſtrat; Ita vt fiant iuxta va-
lorem aurei,tot floreni imaginariæ monetæ noſtrę,valore,
atque æſtimatione inſpecta currente tempore ſolutionis;
& ſi in hac re controuerſia oriatur,ſoleat Excellentiſſimus
Senatus ordinare,vt eadem ſumma pro tertia in auro,pro
tertia in argēto,& pro tertia in moneta ſoluatur; & in hoc
conſuetudini ſtandū eſſe ſuper valore auri dicat obſerua-
tum per Senatum Sabaudiæ,idem Senator Faber. dict.tit.
definit.27.Ego tamen ſemper tutius exiſtimaui inſtrumē-
torum verba diligenter perpendere, & cōſiderare ſi aper-
te,vel tacite appareat contrahentes animū habuiſſe ad va-
lorē aurearum, & argentearū monetarū; aut creditorem
ſtipulaſſe,vt ſolutio in ea pecunia fieret,vel reſpexiſſe tan-
tum ad valorem nummorum immaginatorū, nempè flo-
reni,ſiue libræ,& ſimilium,ſi enim conſtet propoſitum va-
lorem auri; tunc cenſerem habendam rationem valoris
aurei

Digitized by Google

aurei nummi, & ad eum proportionandam quantitatem monetarum argenti,aut puri,aut ære mixti,ita vt creditor recipiat tantum argenteæ,vel æroſæ monetę,quantum aureæ poſſet ex illis à campſoribus permutari, ſi autem videatur reſpexiſſe valorem argentei nummi, pari modo ad eius valorem puto reducendā liquidationem in ſolutione, quæ fieri cogitur in alio monetarum genere; ſi verò mens contrahentium pro fine habuerit tantum valorem immaginariæ monetæ, (quòd ſæpiùs inter idiotas contigit,quia non ſunt huius materiæ capaces) tunc iudicio ſatis eſſe ſi ſoluatur augmentum habita conſideratione ad communē curſum florenorum, & librarum, & aliarum monetarum, prout erant tempore contractus,data dumtaxat intrinſecę bonitatis æſtimatione, conſiderata ex deterioratione metalli, aut ponderis ipſius monetæ immaginatæ à tempore contractus ad tempus ſolutionis, exempli gratia ſi tēpore contractus marca æroſæ pecuniæ currentis continebat ſolidos 576. tempore autem ſolutionis continet 640. debet creditori liquidari augmētum ad rationem 64. pro ſingula marca ſolidorū ſi eiuſdem ſint ligæ, ſin deterior liga facta ſit iſtud etiam augmentum conſiderari debet, prout cōcluſi in Additionibus ad Deciſiones D.mei.174. Ex cuius loci dictis, & concluſione iſta colligimus erraſſe Surdū
43 † in hac calculatione in conſilio 220.n.3.verſ.Non tamē, & cum eo Solam,qui voluerunt aurei nummi habendā eſſe rationem. Nam contrahentes,qui cōtraxerunt in florenis, ſeu libris,& in illa qualitate monetæ ſtipulati ſunt,non reſpexerunt ad aurum, ſed argentum, & æroſam monetam, nempè ad florenum valoris groſſorum 12.& libram valoris ſolidorum 20.& aliud eſt calculare valorem libræ,& floreni de tempore cōtractus,aliud ſoluere tot libras,ſeu florenos,quæ conſtituant aureum nummum. Et hoc modo euitari quòd pro abſurdo ponit Brun.de augm. 6.par.nu.1. quod dari non poſſint centum libræ pecunia contaminata loco centum librarum antiquarum,quia datus valor antiquarum de moneta currenti,prout hodię valerent ſi eſſent in rerum natura, vt dixit Oldrad.conſ.168. verſ.Ad tertiā quæſtionem,& ponam infra caſu 5. in 2. exemplo vbi latè articulum examinabo,& ſic valorem floreni in calculo ponendum dicit Bertran.conſ.168.n.1.lib.1.& non eſſe iuſtā proportionem in calculo iſto, contrarium tenendo tradit idem Surd.conſ.335.n.7. in fin.lib.3.& ita fuit me proponente in non moroſo debitore declaratum,& fuerunt à me vti relatore, (cui de more ſolet committi liquidatio) ordinatæ hoc modo calculationes, ſatis enim mihi videbatur eſſe creditori, ne ſit in damno, ſed non in lucro cum debitoris iactura.

Sed dubium eſt quo nam modo ſit facienda florenorū,
44 & librarum calculatio,cum vt dixi † ſint iſtæ monetæ imaginariæ,quæ neque augmentum,neque diminutionem recipere poſſunt? Et dixi argenti, quod in floreno, vel libra ingrederetur habendam rationem,& habita proportione, ad valorem argenteæ monetæ poſſe iuſtam fieri calculationem; Exempli gratia videndum eſt tempore contractus quot floreni illius monetæ conſtituerent Ducatonum, ſeu Croſonum, & quāti nunc illa moneta argentea in florenis æſtimetur, & iuxta illam æſtimationem detur floreni valor in alia moneta, quæ tempore ſolutionis currere ſolit a eſt,vt in cabalottis, & ſolidis, & ſic erit ſatisfactum creditori,cui non in auro, ſed in illis florenis ſeu libris eſt facienda ſolutio; Et quamuis vt ſupra dicebam aliqui voluerint monetam æroſam non æſtimari per puriorem, vt tenuit Bart.in l.Paulus, de ſolut. tamen contrarium tenent magis communiter DD.dum volunt deberi augmentum monetę æroſæ, etiam quod debitor non ſit in mora,& Bart.à preahendit.Imol.in c.quāto.& erit ſolutum creditori ſi ſiat ſolutio de moneta,quæ currebat tempore contractus,quę in ſubſtantia non ſit variata, & illa moneta minuta, vt florenus recipit ſuam æſtimationē hoc conſiderato, quod ſi illa moneta reperiretur in rerum natura, (prout repetiebatur tempore Sereniſſimi Ducis Emanuelis Filiberti,quo rēpore etiam libra argenti fuit impreſſa) illa eſſet tāti valoris, & per ſolutionem illorum florenorum non eſt dubiū,quod debitor non moroſus eſſet omni obligatione liberatus, & ridiculum eſſet dicere quod debitor, qui eſt obligatus ſoluere tot florenos,vel argenteam monetam, quæ tot florenis æſtimatur,cogatur ſoluere pro illa moneta aurum, vel argenteam pecuniam maioris ponderis, & valoris contra conuenta.

45 Sexta hinc ſubſequitur concluſio. Ad hanc calculationē faciendam duplicem bonitatem conſiderari in moneta, quam admodum neceſſariam eſſe omnes vno ore DD. aſſeuerant,Intrinſecam vnam,& extrinſecam alteram: vnde, & Augmentum ſiue Incrementum illud de quo loquimur, & quod ſupra diffiniuimus in duplici differentia verſari intelligimus, prout ex variatione bonitatis rerum quibus adicitur illud quoque cernimus variari. Intrinſeca bonitas vulgo dicitur,quę in metalli (ex quo moneta fabricata eſt ſubſtantia, & qualitate verſatur, ex qua monetam ipſam pretium,atque eſtimationem ſibi ſumere ſolitam eſſe ſcripſimus ſupra concl.2. Intrinſeca dicta quia intra rem,& in ipſa rei ſubſtantia conſiſtat, vt in auro puro in argento fino,ac nitido,& denique in moneta nulla temperatur commixta, & appellatur qualitas. l.ſi olei. D.de vſufr.ear.rer. quæ vſu conſumunt. l.2. C.de ponderat.lib.10. Extrinſeca verò dicitur, quæ extra rem puta in ſola pecuniæ æſtimatione continetur,ac ex communi curſu monetæ proficiſcitur,& dicitur quantitas.l.1.D.de contrah.empt.Zabar.in c. quanto.n.2.de iureiur. Bar.in l.vinum.n.16. ſi cer.pet.Cagnol.in l.2.C.de pact.inter emp.n.213.& 215. Hanc autē
46 differentiā ex duplici † variatione contingere reperimus, nam aliquando mutatur moneta in pondere materia, & forma,& tunc dicitur mutata bonitas monetæ in auro,vel argēto,& ſic in bonitate intrinſeca, quod à monetarijs ſæpius ſit modis ſupra narratis,nempè ęs plus ſolito argēto, aut argentum auro miſcendò;vel nummos læuiores,quàm antea ſub eodem nomine cudēdo: ſed ſæpiſſimè ab impijs, & falſarijs hominibus, qui pecunias, & falſas, aut mutilatas, diſceminant; aliquando remanet eadem materia, & ſubſtantia in moneta;tàm in auro,quàm in argento,& tamen mutatur valor, & pretium monetæ ex alijs cauſis de quibus diximus ſupra concl.3. præſertim arte campſorum, qui ad rem attenti multoties ſolutiones fieri curant in ſuis cambijs modo in aurea, modo in argentea moneta, quare eo tempore hæc,aut illa pecunia valorem conſuetum mutat, & ſi vna pretio augetur altera minuitur, vt his proximis diebus vidimus Ducatos quos Vngaros nominant,pluris æſtimari in valutatione florenorum, & groſſorum quā cætera numiſmata aurei eiuſdem bonitatis,& ponderis, & quia non mutatur ſubſtantia non dicitur mutatus valor ob bonitatem intrinſecam, ſed extrinſecè ob extrinſecam illā cauſam,quæ mutationem facit,vt pretium,& æſtimatio. l. ſi ſterilis,22.§.cum per venditorem, D.de act.empt.& hāc conſiderationem variationis facit Bar.in d.l.Paulus n.6. & in l.cum quid.ſi cer.pet.Curt.de mon.n.2.Petr.de Anchar. in clem.ſi beneficiorum. n.8. de Decim.Sed in hac bonita-
47 tis diſtinctione ſunt notandi aliquot noſtrorum † Doctorū errores in extrinſeca, & intrinſeca variatione, & primo dum in intrinſeca bonitate Bart.& alij volunt haberi rōnē formæ; nā hoc eſt ridiculū, vt conſiderat Butig.in rep.l.cū quid.

Digitized by Google

quid.n.17.& ibi Purpur.n.164. nam forma magis dicitur, quid extrinſecum,quam intrinſecum,& forma non mutat valorem monetæ niſi in aliã monetã trãſeat. Secundò dum extrinſecus naſcẽtẽ mutationẽ ob valorẽ nũmi bonitatem vocant,nã illa (bonitas) nullo modo dici põt cũ ex mala, & praua cauſa proficiſcatur, vel.n.prouenit ex fabricatione æroſæ monetæ,vel ex metalli mutatione,prout plus,vel minus æſtimatur, & cum proueniat ex intrinſeca cauſa nõ põt appellari bonitas extrinſeca,& dicit Bal.in l.Acceptã, q.17. C.de vſur.quod æſtimatio in moneta eſt qualitas intrinſeca,ſeu accidẽs propriũ ꝙ pro intrinſeca bonitate habetur.& Bal.ſequitur Purp.in d.l.cum quid.n.166. poterit tamen conſiderari bonitas hac in re de vna moneta ad alterã,vt moneta groſſa aurea, vel argẽtea ſit deſiderabilior & ideò fit à mercatoribus ſolutio pro illius melioris monetæ cõmoditate quã agiũ appellant,quo fit vt ſi incrementum,ſeu augmentum,de quo loquimur addatur extrinſecę bonitati dicatur extrinſecum,vt ſi pretium aurei, vel alterius monetæ creſcat,ſi autẽ addatur intrinſecæ bonitati,vt quia in auro liga fiat purior,& perfectior, tũc intrinſecum appelletur. Ex qua concluſione colligimus malè ſcripſiſſe, Iaſ.in cõſ.54.col.6.lib.1.dum voluit in aureis nummis nullam contingere mutationẽ in illa intrinſeca bonitate,nam hoc eſt falſum,vt optimè aduertit Cagno.in l.2. C.de pact. inter empt.n.217. Imò dicemus etiã in aureis nummis, &
48 argenteis † monetis bonitatẽ intrinſecã conſiderari reſpectu minutæ monetæ, quæ deterior facta, vel in ſubſtantia, vel in pondere dat cauſam augmenti, vt videmus hodie in ſolidis Sabaudiæ, qui minuti ſunt in pondere ſtatuto, & in caballotis Montisferrati,qui praui ſunt in ſubſtantia,quorum cauſa in dies creſcit aurea,& argentea moneta;& crederem hoc caſu verum, deberi augmentum creditori, etiã quod in æſtimatione tantum creuerit groſſior moneta, & ſi in bonitate extrinſeca:propter rationem tex.in l.Paulus, de ſolut.idem enim arbitror dicendum,ſiue moneta vti æroſa reprobetur, ſiue ſit vti pondere iniuſta reprobanda, & hac de cauſa creſcit aurum, & argentum, ne ſit in dãno creditor cui bona moneta ſoluenda eſt.

Septima concluſio deſcendit ex iſta communi traditione,quæ augmenti debitum concernit nempè.Augmentum
49 † omne quod propter intrinſecæ bonitatis variationẽ contingit creditori debitum eſſe,ſiue ille in mora ſoluendi fuerit,ſiue non. Hanc concluſionem ponit, & communem aſſerit Did.de veter.numiſm.coll.c.7.§.vnico n.2. & ex Bar. doctr.illam colligit.Purp.in d.l.cum quid.nu.163.& 165. atque communiſſimam,& indubitatam dicit Soc.iun.conſ. 145.n.94.& ſeq.lib.1.Brun.de augm.p.1.n.3. Corn.conſ. 186.n.22.lib.1.181.lib.2.& 109.lib.4. Ratio eſt quia res tradi debet in eadem bonitate, quæ erat tempore contractus ad quod ſemper contrahentes reſpexiſſe cenſentur, vt dicemus infra concl.10.& eandem concluſionem vult locũ habere Guid.Pap.q.493.n.1, etiã quod ex facto,& decreto Principis mutata fuerit antiqua moneta,quia non eſt credendum Principem voluiſſe contrahentibus præiudicare, & iam contractas, & communi ſtipulantium pacto firmatas obligationes immutare.Et hanc ſolam intrinſecę bonitatis rationem conſiderauit. I, C.in l.Paulus. de ſolut.cum æroſa moneta reprobata fuit iuſſu ſuperioris. Et quamuis illã controuertant Pariſienſis, & Io.Fabr.quos refert Did. volentes nouã monetam loco veteris excuſam licet in bonitate, & ſubſtantia variatam eſſe eodem pretio capiendã per debitorem nulla variationis habita ratione, per tex.in c.cum canonicis,de cenſib.quam opinionem videtur nouiſſimè confirmare Peregr.in conſil.13.lib.3.Tamen ceſſabit controuerſia ſi illius loci verba diligenter perpendantur, i-
50 bi enim† non agitur de bonitate intrinſeca,ſeu extrinſeca, ſed quæritur an per ſolutionem antiquæ pecuniæ,quę currebat tempore contractus debitor eſſet liberatus,& reſpondit Summus Pontifex,vel ſoluendam antiquam pecuniam, vel quatenus illa amplius non reperiatur,vel non ſit in vſu ſoluendam æſtimationem antiquæ monetæ, quæ quidem ęſtimatio,vt diximus ſupra concl.5.non rectè fieri poterit, niſi conſiderata bonitate antiquioris monetæ, & hoc non tantum procedit fauore debitoris vt arbitratur Pariſiẽſis, ſed etiam fauore creditoris, cui ſolutio eſt per debitorem facienda,cum omni augmento antiquæ monetæ,vnde quoties præſupponimus creuiſſe veteris monetæ æſtimationẽ, ob variationem nouæ monetæ, quæ vel æroſa facta fuerit, vel in pondere,& ſubſtantia deterior,ſemper debetur augmentum,iuxta liquidationem,de qua in d.concl.5.ſcripſimus, cuius rei probatio licet facillima ſit in æſtimatione antiquæ monetæ groſſioris aureæ, vel argenteæ, difficilior tamen redditur in minuta moneta, ſed & illius erit facilis calculatio ſi conſideremus in experimento quãta moneta erat neceſſaria ad marcam argenteæ monetæ conſtituendam,& quanta nũc ex noua, ſiue ex veteri deteriori neceſſaria ſit, & totum id quod plus eſt de vna moneta ad alteram erit creditori ſoluendum, vt eſt exemplum in iſtis ſolidis antiquis Sabaudiæ, uam ex illis bonis centum triginta quatuor conſtituebant marcam argenti, ſiue libram, aut paulò minus nunc ex nouis,ſiue ex illis antiquis deterioribus,qui remanſerunt ſunt neceſſarij ſolidi centum ſexaginta octo;quo fit vt non ſit liberatus debitor,qui ſoluere debens in moneta æroſa, vult ſoluere de illis antiquis ſolidis deterioribus,currentibus tamen tempore contractus,vt cõſtituat illos florenos imaginariè in inſtrumento cõceptos, niſi ſoluat in moneta eiuſdem valoris, & bonitatis, tam in pondere, quam in ſubſtantia, quæ currebat tempore contractus; hoc etenim receptiſſimum eſt in iure noſtro augmentum per deteriorationem monetarum contingens nocere debitori, vulgata.l.Paulus de ſolut. Et hoc procedere etiam, quod dictum fuiſſet in inſtrumento, quod fieret ſolutio de moneta currenti tempore ſolutionum voluit Do. Senator Sola de monet.caſu 10.quia illa cautela eius effectus eſt, vt liberetur debitor à perquiſitione veteris monetę, non autem vt per eam damnum poſſit ſentire creditor, cui deterior moneta ſoluitur,quicquid ſcripſerit Crau.cõſil.836.n.8.poſt Brun. Declar.17. de quo tamen dicemus infra in examinatione caſuum vbi iſtius Theoricę praxim habebimus.

☞ Et cum iſta concluſione ſolet paſſim tranſire Senatus ſine vlla difficultate reprobata opinione DD. contrarium tenentium.

51 Ex quo infertur ſtatutum † prohibens capi augmẽtum monetę,prout eſt ſtatutum in ciuitate Vercellarũ, non intelligi de bonitate intrinſeca quin illa eo non obſtante debeatur,vt in ea ſtatuti ſpecie concludit Cagnol.in l.2.C.de pact.inter emp.n.216.Sed an idem dicendum ſit in pacto? & videretur eo non obſtante deberi augmentum ab intrinſeca bonitate proueniens, ita vt ẽt ſi fuerit conuentũ inter partes, vt nullum debeatur augmentum,ſed ſolutio fiat de moneta currente tempore ſolutionis, & ad valorem tunc currentem,nihilominus debeatur augmentum à deteriorata moneta cauſatum,contrarium tamen verius eſſe exiſtimo,prout ſentit Bru.declar.17.& cum eo Crau.in cõſ.836 n.8.quia pacta contrahentium ſunt ſtrictè intelligenda, & illa moneta deteriorata erat in vſu tempore ſolutionis, ad quem vſum contrahentes reſpexerunt. Et cum hac concluſione intelligendum eſt,quod aliqui ſcripſerunt,variata moneta in bonitate intrinſeca, vel antiquam ſoluendam,

vel

Digitized by Google

vel de noua ad æſtimationem antiquæ, hoc eſt vt per nouam ſoluatur augmentum, quod prouenit a tempore illius monetæ ad tempus ſolutionis, vt ex communi tradit Bertran.conſ.168.n.1.lib.1.& conſ.261.n.7.eod.lib.Rub.conſ.17.n.1.qui dicit hoc verum eſſe etiam, quod fuerit dictum in qua moneta ſit faciẽda ſolutio nec ab iſta opinione recedit Crau.in d.conſ.836.ſi benè ponderetur, licet ibi videatur recedere ſtante pacto, quod ſoluantur floreni in tot ſcutis auri ſolis, & idem voluit D.Sola in d.caſu 10.ſuper illa cautella, de qua ſupra dixi, quod ſoluatur debitum moneta currente tempore ſolutionum. Item infertur non benè ſcripſiſſe Bart.& poſt eum Butigel.in d.l.cum quid.n.30. dum voluerunt nullam rationem haberi augmenti, ſi variata fuerit moneta per intrinſecam bonitatem quorum opinio non habet locum, niſi de illa met moneta ſolutio fiat, quæ currebat tempore contractus, & quæ poſita fuit in obligatione; Vnde in facti contingentia inferebam variatam etiam dici monetam minutam in bonitate intrinſeca, quando iuſtum pondus non habet. nam tot ſolidi puta 134. faciunt marcam argenti, ſi nunc maior quantitas deſideretur dicemus variatam monetam, & groſſiores monetas ob minutæ deteriorationem creuiſſe.

Octaua nunc ſubſequitur concluſio; quod variata moneta in bonitate extrinſeca hoc eſt in ſolo valore, & æſtimatione, nulla facta mutatione in ſubſtantia, & pondere, nul-
52 lum † debeatur augmentum, ſed illud augmentum cedat lucro, & commodo debitoris non moroſi: hanc ſimiliter cõcluſionem vti communem firmat Didac.d.c.7.§.vnico.n.3.& dicit ita omnium conſenſu receptum, nec diſſentit Pariſien.in loco per Didacum allegato, & illa poſita ſequitur, quod ſi ſolutio fiat creditori de antiqua moneta currente tempore contractus, liberetur ab obligatione debitor quãuis illa moneta creuerit in æſtimatione, & pretio, & ſoluẽdo in moneta aurea, vel argentea florenos parui ponderis, ſeu libras, ſoluere poſſit cum minori numero, quam feciſſe tempore obligationis, & hoc eſt quod voluit Bart.& Caſtr.in d.l.Paulus quos ſecuti ſunt Soc.ſen.conſil.6.lib.1.Curt.de monet.2.q.princ.Butr.& Innoc.in d.cap.quanto.Boer.deciſ.327.n.7.in fin.Curt.iun.conſ.24.nu.5.& 6.& ita communem concluſione intelligi Sola poſt Boſ.caſusque vt patet in exemplo per eum poſito, & videtur clarè id ſenſiſſe in antiq.decr.n.73.& 77.& Bart. ſic percipit Purpur.in d.l.cum quid.n.166.Lauden.de monet.nu.17.Brun.par.tit.3.Cagnol.in d.l.cum quid n.93.Peregr.conſ.13.n.6.lib.2.qui dicit ita obſeruari Venetijs, vt ſolutio fiat de moneta, quæ currit tempore ſolutionis, nulla habita ratione augmenti, quia ratio, quæ in cõtrarium conſideratur prouenit à ratione lucri ceſſãtis, cuius nulla habetur ratio, vt dicit idẽ Peregr.n.8. nec ab iſta opinione recedit Crau.in conſ.836.n.1.verſ.argumentis his, vbi, & nu.5.verſ.2.reſpondetur rationem adfert. Verum iſta concluſio non eſt ita ab omnibus recepta, vt ſenſit Didac.ſed ab ea recedũt, Bald.Azo.Io.Andr.Anchar.Oldr.Imol.Zabar.Panormit.& Ant.de Butr, quos ſequitur Cur.à priori recedendo in dic.tract.de monet.n.13.& Io.Aquila.in tract.de monetar.poteſt.par.2.concl.2.volentes haberi etiam in extrinſeca bonitate variationis rationem fauore creditoris, durum ſibi videntes, vt ſuper pecunia lucrum faciat debitor curſu temporis, & creditor minorem conſequatur ſummam, quam ipſe ſoluit, vel quam illi tempore contractu ex rei venditione, vel alia de cauſa promiſſa fuit, & vidi creditores quoſdam ſuper hac lucri ceſſantis conſideratione noctes inſomnes ducere, & ob id Azonis opinionem ſummè laudat Io.Raynaud.de monet.nu.2.& varietatem Doctorum in hoc conſiderat Brun.particu.5.Et illorum opinio præcipue videtur obtinere, quãdo pecunia variat de per ſe ſine edicto, vt communiter contingit, quo in caſu loquitur Bald.in cõſ.penul.lib.1.licet ibi velit poſt Iacob. Buttrigarij dari pecuniam nouam ad æſtimationem antiquæ, prout, & conſ.ſeq.poſt gl.in c.conquerente in verbo duos ſolidos.de offic.ordin.Soc.conſ.298.lib.2.& cum opinione iſtorum DD.trãſire videntur omnes illi, qui voluerunt in ſolutione quo ad valorem monetæ attendendum eſſe tempus contractus, de qua re dicemus infra concl. 10. Ego vero iſtam duritiem in hac opinione non reperio & cum Bartolo, & ſequacibus tenerem: Nam durior mihi videretur conſtituta cauſa debitoris, qui ſoluendo de moneta currenti tempore contractus, teneretur ſoluere valorem quãtitate eſt pecuniæ, quã fuerit in ſtipulatione deducta, contra pacta, & conuentiones, & non eſt dubium, quod ſi debitor ſoluat creditori de eademmet pecunia, quæ currebat tempore contractus, ille remanet liberatus, vt late tradit Natt.in conſ.545. nec illa poterit à creditore refutari, niſi per edictum fuiſſet reprobata, quo caſu ſeruandum eſſet, quod dixi infra conclu.11. nec erit conſideranda extrinſeca variatio, niſi illa variatio prouenerit à deterioratione minutæ monetæ, quam ſi ſoluere vellet debitor crederem non liberari, vt voluit D.Senator Sola.de mon.caſu 7. Cæterum reſolutio iſtius concluſionis rectè fiet conſideratis verbis contractuum, & tenore obligationis, nã aliud eſt ſi ſumus in mutuo, aliud in venditione in qua ad tempus ſoluendum datum ſit in ſolutione, quæ fieri debet in ea monetæ ſpecie, quæ variata nõ eſt in bonitate intrinſeca tempore ſolutionis, aliud ſi ſolutio in moneta minuta fieri velit, quæ deterior reperiatur tempore ſolutionis, quam ſolebat eſſe tempore contractus, & propterea iuxta reſolutionem caſuum, de quibus infra tota hæc concluſio terminabitur, & diſcrepantes Doctorum ſententiæ per diuerſorum caſuum conſiderationes conciliabuntur.

53 Nona erit concluſio. Debitorem † moroſum teneri ad omne damnum, & periculũ, quod ſentiet creditor ex monetæ variatione, ſiue illa extra rem, ſiue intrinſecus contingat. Butr.in dic.cap.quanto.verſ.vltimus caſus Gabr.de ſolut.concluſ.3.num.1. nam creditor nullo caſu debet ex mora debitoris damnum conſequi. Abb.in d.c.quanto.num.12.in fin.& ita omnes tenent.in l.cum quid.& in l.quod teſi cert.pet.Socin.ſen.conſ.298.libr.2.Boſſ.de monet.Sola caſu 16. qui tamen hoc non credit uerum in lucro ceſſante, quod lucrum conſiderare poſſet in extrinſeca variatione, quod, & uoluit Caſtren. per eum relatus Peregrin.conſil.13.num.8.lib.3.Ploт.conſil.18.& idem Sola in antiq.decr.de pact.inter empt.num.74.uerſ.ego hoc caſu, ſed hæc opinio non eſt tenenda, quia moroſus tenetur præſtare omne damnum, & extrinſecus monetæ valor propter moram debetur, ne ſit in damno creditor, qui cum illo numero monetarum currentium tempore cadentis ſolutionis habuiſſet, uel meliores monetas, uel a melioribus lucrum certum perciperet, ut dixi in addit.ad d.deciſ.174.& in hoc opinionem Bar.in l.Paulus communiter reprobatam dicit Cur.de mon.n.6.Laud.n.21. Gam.dec.374.n.1.

Decima eſt concluſio in hac materia. Quod licet alta, antiqua, & profunda ſatiſque agitata quæſtio ſit, cuius temporis ualor in contractibus ſit reſpiciendus, ut dicit Io.Raynaud.de monet.in principio, tamen pecunia † reſti-
54 tuenda erit creditori iuxta ualorem currentem tempore contractus, & ſic habito reſpectu ad tempus contractus, non autem ſolutionis, & hæc eſt communis concluſio, & recepta in ſcolis, & palatijs, ut refert Viu.in ſilua.comm.opi.

litera

Digitized by Google

litera M.opin.516.Cæphal.conſ.31.n.8.Cor.conſ.287.n.
18.& ſeq.lib.1.Rub.conſ.17.num.1.& 2.Bollatner.d.cap.
quanto.n.12.& ibi Henric.Boich.And.de Iſern.in tit. quæ
ſint rega.in verbo monetæ.Albe.in d.l.cum quid.num. 12.
Camil.Plaut.ibid.n.109.lib.3.Boer.Dec.327.nu.9.Afflic.
dec.194.Menoc.conſ.49.num.16.Surd.conſ.368.num.6.
& 10.& conſ.392.n.14.lib.3.& latiſſimè illam comprobat
Collegium Louanij impreſſum poſt illam opinionem Vi-
uii 516.& per multas etiam authoritates confirmat D.pa
ter meus d.decis.174.n.1.referens ſtilum Senatus,ita indi-
candi,& vidi ſemper ſine contradictione reſolutum,& hãc
concluſionem indubitatam dicit,& ab omnibus ſcribenti-
bus receptam, Soc.iun.conſ.145.n.94.& 97. Rub.d.conſ.
17.n.1.& 2.Put.decis.149.nu.1.lib.2.vbi optimè declarat
quomodo ſit in ſolutione,temporum diſtinctio facienda.
Et quamuis primo aſpectu Doctores videantur in hoc ar-
ticulo contrarij, quoniam aliqui dicunt ſpectandum tem-
pus ſolutionis, alij tempus contractus,prout credidit Viu.
in d.opin.516.repræhendendo Natt.in conſil.454.& Ber-
tran.in conſ.168.n.1. lib.1. dixerit nullam habendam ra-
tionem variationis à tempore contractus ad tempus ſolu
tionis.Tamen re vera non ſunt contrarij ſed concordes, vt
aduertit Raynau.nu.1. Bru.articu.concluſ.1. omnes enim
ad eundem finem tendunt,vt demonſtrent, nullis exiſten-
tibus contrarijs conuentionibus pecuniam ſoluendam eſſe
habita ratione ad tempus contractus,licet in ſolutione tẽ-
pus ſolutionis conſideretur, vt doctè explicat Iohachim.
Miſing.ſing.obſer.cent.4.c.1.dicens ſoluẽdam eſſe monetã
vſualem proportionabiliter ad æſtimationem antiquæ, &
idem voluit collegium Louanij.nu.57. & pulchrè explicat
Borgnin.Caualc.decis.16.n.42.lib.2.vt ſcilicet quo ad bo-
nitatem intrinſecam tempus contractus quo ad valorem
illius ſolutionis tempus conſideretur. Ratio huius conclu-
ſionis eſt,quia in dubio contrahentes cenſentur contraxiſ-
ſe iuxta valorem monetæ currentem tempore contractus,
& ad eundemmet valorem ſtipulationem reduxiſſe.c.olim.
cauſam,& cap.penul.de cenſibus.Bart.& Purpu.in d.l.cum
quid.Bero.& vterque Socin.quos ſequitur Sola.d.num.37.
Surd.conſ.220.n.4.& 14.lib.2.Rom.conſ.123.col.1.Brun.
par.4.n.2.& par.9.n.1.Spec.de ſol.§.1.in fi. Neque in hoc
erit recipienda opinio Calcanei conſ.14.& 15.Aretini cõ-
55 ſil.84.in princip.& fin.Barb.conſil.19.lib. 4. qui † volue-
runt in variatione, vel non attendi tempus cum illud non
ſit iuſta cauſa mutandæ obligationis,vel vltimum tempus
attendendum.l.ſi mater in fin.C.ne de ſta.defunc.l. ſi quis
autem in princ.D.de acqu.poſſ.quia cum mutatione tem-
poris qualitas rei mutari ſoleat.l.ſeruus.§.qui fideiuſſ. D.
de hæreditat. inſtituendi erit tempus attendendum, &
melius erit attendi tempus contractus, quam ſolutionis.
Quinimo Are.& Barb.qui in eodem caſu conſuluerunt vo-
luerunt attendi tempus ſolutionis fauore creditoris,quem-
admodum ipſe ex decremento damnum ſentire: licet ipſi
velint tunc debitorem liberari,quando ſoluitur de illa pe-
cunia currenti tempore contractus,quod credo verum: &
☞ ſemper confirmauit Senatus, & in ſpecie declarauit in
prææallegata cauſa Polongheriæ,de qua in 5.concluſ. Neq;
minus comprobanda erit Rotæ Bononien.deciſio apud P.
de Benintend.decis.29. & aliorum quos retuli in addit. ad
decis.174. quæ hæc concluſio ad ſolam intrinſecam boni-
tatem extendatur, quia omnem monetæ æſtimationem
comprehendit.Sed benè illa diſtinctio quam facit Rota ibi
admittenda erit diſtinguendo inter monetam quæ eſt in o-
bligatione,& alteram quæ eſt in ſola facultate ſoluendi,vt
primo caſu attendatur tempus contractus, in ſecundo tẽ-
pus ſolutionis, & in extrinſeco valore tempus contractus
attendi voluit Brun.vlt.concluſ.declarat.5.

Sed vt bene percipiantur Doctorum ſcripta, quæ ſine
dubio confuſa ſunt in hac concluſione quæ duplicem ha-
bet intellectum,quamuis clarior ipſa reddi poſſit ex diſpu
tationibus caſuum,de quibus infra, tamen vt apertior in-
ueniatur,ne in æquiuocis ambulemus tempus conſideran-
do, vel contractus, vel ſolutionis circa valorem monetæ
56 duo exempla ſubijcimus. Primum eſt quando † contrahẽ-
tes loquuti ſunt in moneta minuta, vel quæ per minutam
reſtitui, vel ſolui poſſit, vt ſunt iſti florem Sabaudiæ parui
ponderis, qui non reperiuntur, & contractus celebratus
eſt,vel in tot florenis,vel in aureis de flo.octo,qui aurei a-
pud ruſticos noſtros vocantur *ſcudi di moneta*,& ſunt in cõ
muni loquendi vſu pæſertim in emptionibus victualium,vt
grani,vini,& ſimilium,qui loquendi modus antiquiſſimus
eſt,& tunc quæri poterit in reſtitutione,ſeu ſolutione fien-
da horum florenorum ſeu aureorum monetæ,cuius tempo
ris valor ſit inſpiciendum,an tempus cadẽtis ſolutionis,an
tempus contractus: Nam ſi dicamus attendendum eſſe tẽ-
pus contractus, iuxta communem concluſionem videndũ
erit qualiter ſit facienda ſolutio,& in hoc caſu ſunt diſtin-
guendi duo caſus, vnus eſt quando moneta minuta eſt de-
teriorata vel mutata,tã intrinſecè quam extrinſece, alter
caſus eſt quando moneta minuta non eſt mutata aliquo
modo, ſed mutatus eſt valor aurei,vel argenteæ monetæ,
ſimiliter uel ob materiam,& ſubſtantiã,uel ob aliã cauſam
extrinſecus contingentem, per quam creuit moneta in æ-
ſtimatione: Et iſtis duobus in caſibus ſi ſequamur conclu-
ſiones communiter traditas de quibus ſupra in ſeptima,&
octaua concluſione,uidetur clarum,quod mutata moneta
in bonitate extrinſeca,debetur augmentum per debitorẽ,
ne deterior fiat creditoris conditio,niſi fuerit conuentum,
quod ſolutio fiat de moneta currenti tẽpore contractus,&
ad ualorem tunc currentem, hoc etenim caſu quicquid a-
lij uoluerint credo uerius nullum augmẽtum deberi,ut di-
co infra caſu 5. ſi uero moneta fuerit mutata in bonitate
extrinſeca,(ut noſtri loquuntur tunc pariter uidetur expe
ditum nullum deberi augmentum, quia illa uariatio non
conſideratur,ſed attenta concluſione,uariata moneta à tẽ
pore contractus ad tempus ſolutionis uideretur ſoluendũ
per debitorem,qui non ſit in mora omne augmentum me
dio tempore contingens, quod ſecundum aliquos calculã-
dum eſſet,ad ualorem aurei ſaltem pro tertia, & ad ualo-
rem argenti pro alia tertia,iuxta declarationem,quam fa
cere ſolet Senatus, quando inter partes non eſt conuentũ,
in qua ſpecie monetæ ſit facienda ſolutio; nam fruſtra in-
ſpiceretur tempus contractus inſpecta perſona creditoris
niſi ſolueretur illi pecunia in eodem ualore, & prætio quo
æſtimabatur, & currebat tempore contractus; Verum di-
cere poſſet debitor, quod etiam tempore contractus con-
ſiderato, ipſius perſona inſpecta ille nullum ſoluere debet
augmentum, modo ſoluat de moneta currenti tẽpore cõ-
tractus,quia fuit prouiſum,ut ſolutio fiat debiti in florenis
uel in aureis ualutatis ad florenos octo (quod idem eſſe
arbitror) nam à tempore contractus ad tempus ſolutio-
nis,licèt ſit mutata moneta in ualore,non tamen eſt muta
tus ualor floreni,qui ſemper manſit in eodem ſtatu, & nõ
uoluit ultra groſſos duodecim parue monetæ, prout uale-
bat tempore obligationis,unde ſiue ſolutio ſit facienda de
moneta minuta,ſiue de moneta groſſa,ſemper erit ſatisfa-
ctum creditori ſoluente debitore illam quantitatem flo-
re norum,ſeu aureorum monetæ,quæ fuit promiſſa,& nihi
lominus dicemus attendi tempus contractus conſiderata
quantitate florenorum quos ſoluere ſemper tenetur debi-
tor,ſiue creſceret ſiue decreſceret florenus,& etiã creſcen-

te,vel

te,vel decreſcente minuta moneta,quæ eſt à quar.o,vſque
ad album incluſiue,ſiue groſſa,quæ eſt ab albo ſupra,tam
in argento,quàm in auro. Quo fit vt vtraque partium poſ-
ſit pro ſe allegare concluſionem iſtam circa tempus con-
tractus attendendum,& ſola hæc conſideratur differentia,
quod poſſet contingere creditorem, iuxta ſpeciem mone-
tæ, quæ ſoluitur ex facultate debitori conceſſa, de qua di-
cemus infra concl.decimaquinta, habere quidem eandem
ſummam florenorum,ſed non eandem quantitatem ſolido
rum alborum, & aliarum etiam monetarum maioris va-
loris,qui habuiſſet tempore cõtractus. Quo circa hęc quę-
ſtio redditur multum dubia pro intelligentia concluſionis
noſtrę,cuius temporis ſit habenda ratio. Nam etiam tem-
pore ſolutionis conſiderato eadem difficultas oriri poteſt
inter debitorem, & creditorem, quia debitor dicet ſatisfa-
ctum creditori, quia habet tot florenos de moneta curren-
ti tempore ſolutionis;creditor verò excipiet,quod licet ha
beat tot florenos non habet tamen eandem monetæ quã-
titatem, niſi tempore ſolutionis conſiderato detur in mo-
neta,tunc currenti augmẽtum,vel floreni,vel alterius mo-
netæ, prout habuiſſet ſi ſolutio fuiſſet facta tempore con-
tractus, cuius quæſtionis reſolutio pendet ex reſolutione
caſus poſiti in 2.exemplo quinti caſus.

Secundum exemplum eſſe poteſt, quando ſolutio fieri
57 debet in moneta groſſa argenti, vel auri, & tunc † maior
eſt difficultas,quia inſpecto tempore contractus ſi debeã-
tur aurei in auro creditori,& illi valebant flo.10.tempore
contractus,poſtea creuerunt,vſque ad 14.& tanti æſtima-
bantur tempore ſolutionis cadentis;ſi inſpiciamus vtrunq;
tempus poſſet pro creditore pronunciari, vt dentur quidẽ
aurei illius bonitatis,quę currebat tempore contractus,ſed
ad valorem currentem tempore ſolutionis,quando aureus
non ſoluitur: ſimiliter fauore debitoris dici poteſt, quod
tempus contractus inſpiciatur fauore illius,vt tempore ſo-
lutionis non plus ſoluat, quam valorem aurei currentem
tempore ſolutionis, ita vt ſoluendo in alia monetæ ſpecie
tot florenos, quot valebat aureus tempore contractus ſit
liberatus, & eo modo fauore illius conſideretur tempus
contractus,& idem dicendum ſit in croſonis, ducatonis, &
ſimilibus argenteis monetis; Atque hoc modo fauore de-
bitoris iſta concluſionem intelligit Bero.conſ.143.n.27.&
58 28.lib.1.Cœterum communiter magis † videtur receptũ,
vt iſta concluſio non fauore debitoris accipienda ſit, ſed
creditoris;vt colligimus ex allegatis per Solam caſu 24.n.
4.qui ita accipit iſtam concluſionem; & eodem modo ac-
cipitur, quod dici ſolet, vt ſoluatur de moneta noua ad æ-
ſtimationem antiquę,vt ſimiliter fauore creditoris dictum
ſit Io.de Plat.in l.2.C.de vet.num.poteſta.Soc.ſen.cõſ.198.
lib.2.& dixi ſupra concluſ.7. in fin.de quo dicto vide quod
dico infra concluſ.proxima,vnde optimè pro intelligentia
huius concluſionis ſcribit Bertrand. in conſ.168. in princ.
lib.1.quod ſi non reperitur moneta antiqua,quæ currebat
tempore contractus,debet ſolui de noua,id quod deficit ad
valorem antiquæ, nec ab illa communi intelligentia rece-
dit Gabr.in tit.de ſolut.concl.1.n.1.Cran.conſ.887.nu.1.
lib.5.Soc.iun.conſ.145.n.94.& 96.lib.1. ſed an vera ſit in
omnibus caſibus iſta reſolutio videbimus infra in examine
caſuum in hac materia contingentium. Illud tamen notan-
dum eſt,quod in dubio ſolutio intelligitur promiſſa de mo
neta currenti tempore ſolutionum. Alciat.conſ.118.nu.7.
& ob id electionem eſſe debitoris dicit Curt.de mon.n.30.
59 Vndecima concluſio ſequitur;† ſolutionem monetę fa-
ciendam eſſe de moneta proba, & expendibili, & inſpecto
valore antiquæ monetæ ſi antiqua moneta non reperitur,
Rebuff.in l.2.C.de veter.numiſm.pot.Surd.conſ.220.in fi.
de qua concluſione licet aliqui dubitent, vt dicit Surd.ta-
men ab illa non erit recedendum in praxi, ex traditis ſu-
pra in proxima antecedenti concluſione vnde quotieſcun-
que antiqua moneta non reperietur,tenebitur debitor ſa-
tisfacere creditori de noua moneta currenti,iuxta bonita-
tem, & iuſtum valorem antiquæ monetæ, vt dixi ſupra, &
omnem augmenti euitabit ſolutionem ſi de moneta anti-
qua currenti contractus tempore ſoluere velit, vt plures
declarauit Senatus, & hoc iure vtimur; & quando ſolui-
tur antiqua per nouam fiet iuſta calculatio antiquæ mo-
netæ,iuxta ea,quę poſui ſupra concluſ.quinta,& huius rei
exemplum eſſe poterit in iſtis florenis parui ponderis,qui
licet antiquitus currere cœpiſſent,vt teſtantur Neuizan.&
Brun. & noſtris temporibus fuerint fabricati, & aliqui a-
pud me reperiantur,tamen hodie communiter non expen
duntur,nec reperiri poſſunt.

Sed hic maxima oritur dubitatio quando moneta per
edictum Principis reprobata fuit, vel in pretio alterata †
60 quomodo ſit facienda ſolutio; ſolent enim a Principibus
hac in rę multis de cauſis edicta fieri, vt dixi ſupra concl.
4.Et in hac diſputatione voluerunt aliqui non liberari de-
bitorem,niſi ſolutio fiat de moneta currenti,& expendibi-
li, & ad valorem antiquæ monetæ, alij voluerunt poſſe il-
lum ſoluere,de antiqua moneta;Ego verò duos caſus con-
ſtituo,& diſtinguo.
61 Primus eſt quando antiqua moneta eſt † in totum re-
probata ob illius deteriorationem, & tunc loquendo ſem-
per in debitore,qui non eſt in mora, & in caſu quando ſo-
lutio eſt promiſſa in certa ſpecie monetæ, prout loquuntur
omnes Doctores infra citandi, quotieſcunque creditor ſi-
bi voluit prouidere per illam cautelam,quam tradit Ho-
ſtienſ.& cæteri in c.quanto. & de qua dixi ſupra concluſ.2.
circa fin. ſunt opiniones, & aliqui arguunt Bartolum no.a
contrarietatis in l.quod te,& in l.Paulus. Quidam enim vo-
luerunt debitorem omnino liberatum eſſe ab obligatione
quaſi per interitum ſpeciei per l.quod te, ſi cert. pet. cum
ibi notatis,& ita tenuerunt Petrus & Cyn.in l.cum quid, ſi
cer.pet. & in l,in minorum, C.in quib.cau.reſtit.in integ.
non eſt neceſſ.Rom.in d.l.cum quid,& ibi Dec.& Cagnol.
n.95.Alex.in d.l.quod te,n.7.verſ.teneo concluſiuè. Laud.
de monet.num.14. Imol.in c.quanto, n.18.de iureiur. Qui
62 mouentur per tex,in † l.in ratione.30.§.diligenter.verſic.
cæteris.D.ad l.Falcid.ſed ille textus non debet pro iſta opi
nione citari, nam loquitur ibi I.C.de legato facto in certa
nummorum ſpecie,quæ poſita erat in arca tempore teſta-
menti,& quærebatur,an illa reprobata,vel in totum dete-
riorata teneretur hæres præſtare legatum, & reſpondit nõ
teneri, quia hæres per interitum rei legatæ liberatur, quæ
ratio non militat quando quis tenetur de neceſſitate ſolue
63 re. Alij fuerunt † opinionis,vt liberetur debitor ſoluendo,
vel monetam reprobatam vel nouam per æſtimationem
illius,ſed in totum non liberari,cum ſufficiat idem reſtitue
re in genere, & in bonitate. Bar.in l. Paulus, & in d.l.cum
quid.n.17.quem ſequuti ſunt Andr.de Iſern.in tit.quæ ſint
regal.in verbo monetę. Hoſtien.Ioan.Andr.Abb.& Ant.de
Butr.in c.quanto.de iureiur.Alber.de ſtatut.q.103.par.1.
Petr.de Anchar.in clem.ſi beneficiorum de decim.Rom.in
d.l.cum quid.n.19.verſ.Tu dic.Rim.ſen.in d.l.quod te,n.5.
Cur.de monet.n.6. & 7. Aret.in d.l.quod te.Ant.Gamma.
deciſ.Luſitan.374. Et ad Bar. varietatem reſpondit Rom.
& Rim.vnde inquit Papienſ.in form.libell.act.hypotheca-
riæ ſuper verbo Relaxandum,nu.3. quod ſi non reperitur
reprobata moneta ſufficiat debitori dare aliam monetam
ad valorem currentem, cum qua etiam opinione tranſit.
Bal.in l.accept.am: quæſt.17.C.de vſur.vbi licet obſcure,&
dubi-

Digitized by Google

dubium atinè loquatur tamen concludit ex æquitate debito-
rem,qui vſus fuit pecunia debere reſtituere æſtimationem,
quia non ſit licitum lucrari cum alterius iactura. Sed hoc
caſu fruſtra tractari de augmẽto credunt ſupraſcripti,quia
vel eadem ſpecies ſoluitur,vel eiuſdem æſtimatio,in quam
rem adduci poteſt doctrina Bar.in l.diuortio. §.ob dona-
tiones,num.3.D.ſolut.matrimon.vbi voluit debitorem pe-
cuniæ poſſe ſoluere in maſſa auri,vel argentei, aut metalli
ſicuti etiam pro maſſa poteſt dari pecunia. l.1.§.fin. D.de
aur.& argen.leg. Mihi tamen tuta non videtur iſta opinio
Bartoli quam vir acutiſſimi ingenij, Pinell. reprobauit in
rubr. C.de reſcinden.vend.prima par.num.14. Tertia fuit
64 † opinio,quod reprobata non ſoluantur, nec poſſit credi-
tor cogi illam recipere,vt benè dicit P.Gregor.lib.25.ſin-
tagm.c.14.n.2. ſed ſoluatur de noua ad æſtimationem an-
tiquæ, prout currebat tempore contractus,& hanc ſenten-
tiam tenuit gloſ.in c.cum canonicis, in fin.de cenſib.& alia
gl.iuris ciuilis in l.eleganter,§.qui reprobos, D.de pignor.
actio.per verba illius textus, quam gloſ.ſequuntur Aretin.
Fulgoſ.Caſtr.& Ripa in d.l.quod te.Iacob.de Rauen.Odo-
fred.Bal.& Aug.in d.l.cum quid. & ibi communem aſſeue-
rat Camill.Plaur.in ſua reper.lib.3.n.102. & in reprobata
moneta ob deteriorationem ſequitur l.auden.de monet.n.
13.Brun.de augmen.partic.2.Cagnol.d.num.95. Ioa.Fab.
in d.l.acceptam,in fin.C.de vſur.& hoc caſu quando reſpe-
ctu curſus in totum reprobatur communem dicit Ioa. Sai-
ſon.in conſuetud.Turonen.tit.36.de crim.Art.1. column.3.
verſ.primo ergo caſu. Ratio eſt quia contrahentes cenſen-
tur conueniſſe de ſolutione in eadem ſpecie modo non ſit
reprobata,& ſit in vſu,nam in pecunia conſideratur boni-
tas,prout eſt in vſu,& æquæ bonum eſt mutuum reſtituen-
dum;quid enim ſi promiſiſti mihi reſtituere æquũ,& mor-
tuum reſtituas non liberaberis, nec dicetur moneta reſti-
tui,prout erat tempore obligationis,quia tunc expendeba
tur, & hodie non currit in commercio, propter Principis
prohibitionem,cui cum parendum ſit ſub pœnis in iure,&
in edicto contentis, clarum eſt non poſſe cogi creditorem
illam recipere,quinimo poſſet puniri deibitor,qui ſoluere
& expendere vult contra præceptum, cui parere neceſſe
eſt,vt conſiderat Curt.de mon.n.20.& præſertim quando
edictum ponit expendentibus pœnam vitæ,& confiſcatio-
nis bonorum.Quarta eſt opinio Ripæ in d.l.quod te.n.24.
qui diſtinguit,an poſita fuerit pœna expendentibus mone
65 tam reprobatam,vel non, vt † primo caſu poſſit reproba
ſolui,& ea ſoluta liberetur debitor,qui non eſt in mora,ſe-
cundo caſu debeat ſoluere æſtimationem. Sed iſta opinio
eſt ridicula cum velit liberari debitorem,& cogendum cre-
ditorem reprobos nummos accipere contra pœnale edi-
66 ctum: Tu vero in hoc opinionum conflictu teneas † nullo
modo liberari debitorem, qui tenetur ſoluere in eadem
ſpecie,niſi ſoluta æſtimatione antiquæ monetæ,& ob id o-
pinio Cyni, & aliorum ſequacium magis communiter re-
probatur,& ſoluendo æſtimationem clarum eſt,quod tene
bitur ſoluere cum omni augmento,prout illa ſpecies vale-
bat tempore contractus,& tenebitur ſoluere de moneta v-
ſuali,& expendibili,ita vt præſtetur materia pro forma,vt
voluit Bar.in l.quod te.n.6.& 7.& in l.vinum.nu.17.ſi cer.
pet.& reproba pecunia non liberat ſoluentem,etiam quod
iuraſſet ſoluere in illa pecunia, Bal.in l.fin. C.de non num.
pecun.quem ſequitur Rim.in d.l.quod te.num.5.verſic.Et
ad probationem Bellamer.in d.c.quanto.n.10.Et pro hac
opinione, coniugo ius ciuile, & ius canonicum, nam iure
ciuili cautum eſt reprobata moneta per ſuperiorem cre-
ditorem teneri de alia ſoluere.leg.Paulus,alias creditor de
ſolut.cum ibi non ſit expreſſum,de qua moneta ſit facien-
da ſolutio, Summus Pontifex hac de re conſultus reſcripſit
ſolutionem faciendam eſſe de pecunia vſuali ad æſtimatio-
nem antiquæ: quæ æſtimatio ſi fieret iuxta antiquum va-
lorem ſine augmento remaneret in damno creditor con-
tra mentem Pauli,& ideo æſtimatio facienda eſt de mone-
ta quidem,quæ currebat tempore contractus,ſed ad valo-
rem currentem tempore ſolutionis, vt habeat locum pa-
ctum de ſpeciei reſtitutione loquens, prout optimè conſi-
derauit Aretin.in d.l.quod te, n.4. nec eſt quod conquera-
tur creditor, cui alia ſpecies ſoluitur cum id facto Princi-
pis contingat,vt ponderat ſumma Aſtenſ.lib.3. tit.de ſolu.
art.5. verſ. ſed quid ſi mercator. Vnde ſiue de florenis in
ſpecie, ſiue de moneta groſſa fuerit facta ſtipulatio, & illa
non reperiatur, vt contingit in florenis noſtris debebitur
valor floreni, prout æſtimaretur, ſi eſſet in rerum natura,
(niſi aliter de moneta ſoluenda in alia ſpecie actum eſſet,)
prout ſi edicto Principis reprobata fuiſſet,licet aliud ſit in
reprobatione expreſſa aliud in tacita. Ex qua concluſione
colligimus erraſſe virum alioqui doctiſſimum Rober. Ma-
67 rant.qui in conſ.138.n.1.& 2.defendit† quoſdam Gabel-
larios vt liberentur per ſolutionem reprobatæ monetæ ex
edicto Principis, eo prætextu, quod illi exegerint illam
monetam ante reprobationem, & non ſint in culpa, quia
cum edictum ſit generale, ac pœnale, atque omnes com-
prælendat vtique complectetur perſonam gabellarij: qui
ante edictum monetam reprobatam recepit, & ita vidi in
iſto caſu obſeruatum,præſertim quando moneta, quæ re-
probatur eſt alterius Principis, licet opinio Marantæ ma-
ximam ſapiat æquitatem qua attenta dicerem,eſſe facien-
dam remiſſionem mercedis contra eundem Marantam,
quando maximum damnum ſentiret debitor, quod pru-
dentis Iudicis arbitrio relinquerem, quicquid etiam ſcri-
bat Bertachin.de Gabell.2.par.q.25.niſi eadem gabella à
Principe proueniret, cuius culpa mutatio monetæ fieret
quo caſu non tenetur debitor ſoluere, niſi de illa moneta.

Secundus caſus eſt, quando moneta non eſt in totũ re-
68 probata,ſed per edictũ fuit† reducta ad certum valorem
prout factũ fuit de anno 1587. 23. Iunij,& Romanorum
temporibus primo bello punico mutatũ fuiſſe nũmi valorẽ
tradit Pli.lib.33.c.3.& tũc licet optimi Principes ex prudẽ
tũ Conſiliariorũ voto ſoleant prouidere caſibus contingẽ-
tibus, prout factum fuit tẽpore illius edicti: Et Romanos
apud Saluſtiũ feciſſe legimus,ſi tamen quæras quid de iure
dicendum ſit.Reperies Bald.hanc quæſtionem tractantem
in l.acceptam,q.17. C.de vſur.& dicit monetam recipi de-
bere iuxta valorem currentẽ tempore ſolutionis,ſed ſi mu
tatio fuit repentina,& creditor illam præſciuit tunc conſu-
lendum eſt debitori,aut mutata fuit ex interuallo,& debi-
tor expendit,& in ſuos vſus conuertit,vel cõuertere potuit,
& tunc ſuccurrendum ſit creditori;Ego tamen dicerem li-
berari debitorem,qui ſoluit antiquam ſpeciem monetæ in
valore a Principe decreto,quia valoris, & æſtimationis ra-
tio tota pendet ex Principis arbitrio.l.1.D.de cõtrah.emp.
& quẽadmodum pretia rerũ ab illa variatione æſtimãtur,
ita,& cætera cõmercia eadẽ proportione veniũt regulãda;
nec de damno poterit creditor conqueri,qui eãdem habet
pecuniæ ſpeciem,cum qua eaſdem res comparare poterit,
quas habuiſſet ſi pecunia alterata non fuiſſet,cum illæſa re
maneat bonitas intrinſeca,iuxta quam ad uerum valorem
moneta reducitur;& in hanc ſententiã inclinarunt Io.And.
Bellamer.& Hoſtienſ.in c.quanto de iureiur. Camil.Plaur.
in l.cum quid,lib.3.num.114.Bald.conſ.213.lib.5.& in d.
☞ cap.quanto,numer.9. & iuxta hanc opinionem iudicaui
tempore illius edicti, dum eſſem Iudex ordinarius huius
Auguſtiſſimæ Ciuitatis; & ſæpius declaraui Excel-
lentiſſi-

Digitized by Google

lentiſſimus Senatus, & hanc opinionem multis authoritatibus cõprobat recolendæ memoriæ D. Senator Sola olim collega doctiſſimus in eodem Senatu in tract. de monet. caſu 24. nu. 1. & nouiſſimè cenſuit idem Senatus in prædicta cauſa Comitum Prolongheriæ hoc anno 1607. Et in hoc caſu benè aduertit Calcan. in conſil. 14. n. 2. ſolutionem faciendam eſſe, de moneta communiter expendibili non de variabili. Et quamuis D. Senator Sola in tract. de monet. caſu 28. diſtinguit verum à tempore cõtractus ad tempus edicti fuerit facta mutatio aurei diminutiuè, vel augmentatiuè, non putarem attendendam iſtam diſtinctionem, quia mens, & voluntas Principis eſt per illud edictum reducere aureum ad iuſtam æſtimationem, vt pretia rerum iuſto pretio ſoluantur. d. l. 1. D. de contrah. empt. ideò facta reductione non poterit creditor prætendere maiorem valorem currentem tempore contractus cum habeat monetam auream vel argenteam viliori pretio, & in ſpecie conuenta fiat ſolutio, & nihil deperit creditori licet plus, vel minus aurei, vel argenti, aut minutæ etiam monetæ ſoluatur, & moneta eſt ſoluenda, prout Rex iubet, vt dicit Maſuer. in ſua praxi tit. de ſolut. n. 5. & ſic confutatur, quod, ſcripſit Rom. in d. l. quod re. n. 5. verſ. ſed vbi per ſtatutum; volens creditorem non poſſe refutare antiquam monetã, quia hoc non procedit quando moneta eſt alterata iuſſu Principis, qui non vult antiquam monetam expendi.

Sed pulchra hinc inſurgit dubitatio, ſi edicti tempore
69 moneta habebat vnum valorem, poſteà † contractus tempore creuit in pretio, & communi curſu, puta auri fuerũt per edictum valutati de flo. 13. groſſos tres de anno 1603. contractus tempore valebat aureus flor. 14. quis valor erit attendendus? hæc quæſtio fuit diſputata in prædicta cauſa Polongheriæ, & dicebat creditor, quod non erat inſpiciendum edictum quia iſta edicta ſunt annalia, & per annum euaneſcunt, & quatenus eſſent perpetua omnium conſenſu, tam populi, quam ipſius Principis, qui mineſtrio ſuorum Theſauriorum eo pretio expendebat erant abrogata, & communem curſum attendendum, & ſic vel aurum ſoluendum, vel iuſtam æſtimationem, prout currebat tẽpore ſolutionis cũ fuiſſet promiſſa ſolutio in auro, vel iuſta aurei æſtimatione, vt in ſtatuto Senatum conſuluit Aret. conſil. 111. & quatenus fieret ſolutio iuxta valorem edicti, eſſe faciendam ſolutionem de moneta bona, ad valorem currẽtem tempore edicti, non prout currebat tempore contractus, vel ſolutionis, habita proportione ad valorẽ aurei, vt æqualitas ſeruetur. Debitor vero dicebat eſſe attẽdendum edictum, quia variatio auri non erat in bonitate intrinſeca, quæ fuerat edicto taxata ſed in extinſeco augmento, cuius non habetur ratio, & communem curſum eſſe abuſiuum, & corruptelam, nec cogendum ipſum ſoluere ex pacto de iuſto valore, niſi valorem iuſtum non alteratum, atque ita interpretandũ eſſe pactum, & præſertim, quia exceſſus erat in modico. Et cum partes coram me cõparuiſſent hortatũ ſum ad concordiam, quia re vera caſus mihi videbatur difficilis reſolutionis, & in ſimili cauſa, quæ cum D. Comite Aregnani vertebatur laudaui ſolutionem fieri de moneta currenti argentea, vel aurea, ad valorem currentem, calculando valorẽ aurei ad flo. 13. cum dimidio, & D. Comes acquieuit, ſed in alia cauſa cum nollent partes conuenire, relata cauſam Perilluſtrem Dom. Senatorem Filippam, cenſuit Senatus eſſe ſoluendum aureum iuxta edicti tempus ad flor. 13. groſſos tres. Sed cum nihil dictum fuiſſet circa qualitatem pecuniæ ſoluendæ pro æſtimatione aurei, ſed tantum declaratum (iuxta ſolitum) ſolutionem faciendam pro tertia in auro, pro tertia in argento, & pro alia tertia in moneta minuta, maior ſurrexit dubitatio, an & in æſtimatione argenti, & auri ſed attendendum tempus edicti; nam D. Comes volebat ſoluere iuxta valorem currentem tempore contractus creditor verò nolebat accipere, niſi iuxta valorem currentem tempore edicti, ad quod ſententia ſe reſtrinxerat; Ego dicebam attendendum eſſe valorem currentem tempore edicti, quia licet edictum nõ loqueretur, niſi de valore aurei, tamen quia ex eo regulãtur aliarum monetarum pretia: idem eſſe dicẽdum de alijs monetis, quod de auro. & credo quod Excellentiſſimus Senatus ita declaraſſet, ſed fuit concordata cauſa, & facta ſolutio aurei de flo. 13. groſſos decem: de omni moneta iuxta curſum, qui erat tempore ſolutionis, & nunc etiam pẽdet articulus in reuiſione, ob diſcordiam poſt concordium inter partes ortam.

Altera poteſt occurrere dubitatio, quando bona moneta prius expendebatur poſtea edicto Principis alia deterior fuit fabricata, & iuſſa expendi pro pretio melioris, an
70 liberetur † debitor ſoluendo de viliori: Hanc quæſtionẽ ad partes examinat gl. in c. quis ignoret 32. q. 4. & nihil reſoluit: mihi autem videtur amplectẽda opinio Io. Fabri in Auth. hoc niſi. n. 10. C. de ſolut. volens ſolutionem fieri iuxta Principis iuſſum. ſi prima moneta non reperiatur, ſed ſi prima reperitur, tunc poſſe creditorem viliorem recuſare, & petere, vt ſibi ſoluatur de meliori tempore contractus; & ſolent fieri iſta edicta ad inſtantiam monetariorum pro lucro captando, & non ſunt iuxta, niſi maxima vrgeat neceſſitas, & ita videtur etiam tenere Guid. Pap. q. 493. & ſuadet ratio æqualitatis, quia ſicut debitor reprobata moneta liberatur ſoluendo de nouari a & ſoluendo de minus bona, quæ bonæ comparatur, & debitor de facto Principis non tenetur.

Ex iſtis reſolui poteſt alia quæſtio, quàm antiqui Iuriſconſulti Abb. & Oldrad. examinarunt in c. quanto. n. 12. iſte conſ. 250. quando Principis edicto fabricata fuit bona moneta, puta tempore contractus extendebatur moneta, de qua erant neceſſarij flor. decem ad aurum conſtituẽdum, & de moneta noua ſufficiunt ſex, & Oldrad. voluit liberari debitorem ſoluentem de priori moneta, quando non ſuit reprobata, & idem videtur ſentire Abbas; Ego vero crederem relinquendum arbitrio debitoris, an velit ſoluere de prima, an de ſecunda, quia vna ad alteram habet iuſtam proportionem, & ſicut creditor pro flor. ſex monetæ nouæ habet aureum, ita, & habebit pro florenis decem antiquæ monetæ, & non erit in damno.

Duodecima eſt in hac materia concluſio, & quidẽ ſub-
71 ſtantialis, quod periculum † in moneta contingens variatione bonitatis, niſi alter expreſsè ſit cõuentum ſpectat ad debitorem, & non ad creditorem, qui nullum damnum cõſequi pro credito ſuo debet, nec aliã formam nummos accipere tenetur, tex. eſt in d. l. Paulus. alias creditor. de ſolut. cuius tex. conſiderata ratione voluerunt multi indifferẽter omni caſu augmentum deberi, quia ibi reprobata moneta vti ærosa iuſſu Principis, aut Præſidis periculum debitoris eſſe decernitur, licet nemo de facto Principis, vel Superioris teneatur, & ratio eſt, quia pecunia eſt in eadẽ bonitate reſoluenda, vel reſtituenda. l. e. egãtet. §. qui reprobos. D. de pign. act. Innoc. in c. quanto. de iureiur. & ibi Ant. & Butr. n. 12. Bar. in d. l. Paulus, & ibi Apoſtilla antiqua in lit. C. in fi. Idq; verum eſſe omnes volunt habita ratione ad tempus contractus. l. cum quid. ſi cer. pet. Bald. Bar. Sal. poſt Iaſ. & Soc. in Dec. aliquo de pact. inter empt. n. 72. Bott. de monet. n. 2. Et quamuis Cardin. Zabarel. in clem. 2. n. 13. in fin. de decim. concludat mutationẽ curſus monetæ non imputari debitori, niſi poſt moram: Tamen contrarium tenent omnes communiter; ſed Cardinalis opinio (prout, & conclu-

Digitized by Google

con[.]iuſto iſta) meo iudicio habebit locum quando moneta in intrinſeca bonitate mutata eſt, vt in ſubſtantia, & pondere, & illius mutatio efficit, vt altera moneta, quæ nō eſt in curſu variata: in æſtimatione, & valore alterata ſit, nam tunc ſiue debitor ſit in mora, ſiue non iniquum videtur eſſe, vt creditor alteratam monetam pro bona recipiat, quando bona ſoluenda eſt, aliàs ſtandum foret regulæ cuidam vulgari, quæ & ſi ridicula videatur, lepidè tamen materiam hanc augmenti aliaque pericula, quibus ſubiacet debitor pertingit. Et ea eſt. *Non præſtabis, ſi præſtabis non habebis; ſi habebis non tàm cito, ſi tàm cito non tàm bonum; ſi tàm bonum, non tàm bene*, proſpexit enim huius prouerbij author in axiomate de non dando mutuo, primo quod habiturus non eſſet mutuo dans, credens rem ad nullatenenſes, profugos, aut alios qui bonorum ceſſione creditoribus ſatisfaciunt, ſecundo dum dicit: Nō tàm bonum, conſiderauit rei deteriorationem, quo in caſu conuenit etiam monetæ deprauatio, & augmenti amiſſio, tertio conſiderauit iurgia, & lites ex dictione: Non tam benè, quia ſi creditor rem creditam æquè bonam recipiat, raró abſque inditij ſtrepitu, impenſa, & labore aſſequetur, & hac cautela vtentes non haberent opus litigare ſuper iſto augmento, ſed illa eſt contra charitatem Chriſtianam, & præceptum illius, ideo non ſemper ſeruanda. Sed ſi moneta ſit tantum mutata extrinſecus in valore non propter deteriorationem alterius monetæ, ſed alijs de cauſis quas expreſſimus ſupra concl. 3. tunc aliud eſt dicendum, prout dixi infra in quinto caſu, & in ſecundo exemplo. Et ex iſta interpretatione reſolutio patet ad multos caſus, de quibus infra ſpecialiter dicemus. Quid autem ſit quod Paulus ait in aliam formam nummos accipere creditorem non cogendum latè, & pulchrè ad materiam explicat Rober. rer. iudic. lib. 1. q. vlt.

72 Decima tertia concluſio. Pactis † contrahentium in qualitate ſolutionis omnino ſtandum eſſe. Bar. in l. Paulus. in fin. Debent enim eà, de quibus inter debitorem, & creditorem conuentum eſt obſeruari l. fin. in prin. C. de iure dom. impetr. Brun. de augmen. in ſecundo præſuppoſito. nu. 10. Aret. conſ 111. in primo pręmiſſo. Calcan. conſ. 14. num. 1. Sola caſu 14. & propterea quotieſcunq; agitur de hac augmenti materia erunt per Aduocatos, & Conſulentes verba inſtrumenti conſideranda, vt poſt multos tradit idem Sola caſu 17. idcircò valebit pactum inſtrumento adiectum, vt debitor teneatur ad bonitatem extrinſecam circa moram. Purpur. in l. cum quid, num. 162. & 165. & dicit Lauden. de monet. n. 13. in fin. quod practicantes debent attendere cōuentionem partium in moneta reſtituenda. Non autē valebit pactum, quod contra iuſtitiam contractus factū apparebit, vndè ſi pecunia fuerit data deterior debitori per creditorem mutuo, vt melior reſtituatur, & hoc animo factum fuerit, vt aliquid plus lucretur non erit huiuſmodi pactum admittendum, ſed vti vſuram ſapiens veniet reprobandum, prout in ſpecie iſta tradunt Hoſtien. in ſumma de vſur. in fin. Rodulph. de vſur. q. 45. & 46. D. Senator Manēt. in ſuo paruo tract. de contract. liuel. pact. 8. n. 10. Secus autem ſtatuendum erit ſi ad hoc ſimpliciter factum fuerit, vt bona moneta requiratur, prout ad cambium eadem ſolueretur, vt ſi mutuo fuerint data centum in auro, vel argento reſtituantur, nam hoc erit licitum etiam, quod moneta argentea, vel aurea cum ſuo augmento reſtituatur.

73 Decima quarta erit concluſio. Conſuetudinem † ſoluendi in hac monetarum variatione, vt plurimum attendendam eſſe, & curſum temporis ſpectandum, cap. olim, de cenſibus. Hoſtienſis in ſumma titulo de cenſibus paragrapho ex quibus, verſic. quid ſi moneta. Bal. column. fin. lib. 1. Et hāc eſſe vnam maximam in iure noſtro dicit Lauden. de monet. num. 5. Et ex hac ſoluendi conſuetudine ambiguitates contractuum reſolui poſſe tradit Purpur. in d. l. cum quid. num. 173. & ſeq. Alex. conſ. 21. lib. 2. Lauden. nu. 31. Curt. n. 31. Nam hinc arguimus contrahentes in dubia ſtipulatione voluiſſe intelligere, vt fiant ſolutiones de illa moneta, quæ ſolui ſolita fuit, quia talis cenſetur facta promiſſio qualis eſt ſubſequuta ſolutio. Brun. de augmen. in ſecundo præſuppoſito numer. 17. Et limitat. 3. & 4. & latè comprobat Crauet. in conſil. 836. nu. 10. lib. 5. Rub. conſil. 75. Gabr. conſ. 164. num. 7. & 8. Cęterum tria requiruntur ad hanc conſuetudinem introducendam, nam tempus ſimpliciter non eſt cauſa iuſta mutandæ, vel variandæ obligationis, & liberandi debitorem ab augmento, quod debetur habita ratione ad tempus contractus. Et primo requiritur
74 bona fides † ſoluentis, & ſcientia recipiētis, quòd illa moneta, quæ ſoluitur eſt deterior, vel minor in valuta. Aretin. conſil. 111. Bertrand. conſ. 261. nu. 7. lib. 1. Signorol. conſil. 74. col. 2. & 3. Secundo requiritur, quod illa ſolutio fuerit vniformis per multos actus ſolutionum, licet ad inducendum ſolitum binus actus regulariter ſufficiat, vt alibi ſcripſi. Nam ab actibus diſformibus voluntas non declaratur, leg. quæſitum. §. ſi quis eodem. D. de fun. inſtruct. & in hijs
75 non poteſt conſiderari conſuetudo, † in quibus vſus varius obſeruatioque diuerſa contigit. l. nemo. §. temporalis. de reg. iur. Bar. in l. 2. in princ. num. 22. D. ſolut. matrimon. Capic. deciſ. 159. n. 39. Crauet. conſ. 96. num. 6. & 134. nu. 20. & in puncto iſto conſ. 870. n. 7. lib. 5. & ex diſformibus præſtationibus, ac ſolutionibus non inducitur præſcriptio. Calcan. conſil. 121. num. 20. Franc. Marc. q. 205. par. 1. Afflict. deciſ. 280. num. 9. Alex. conſ. 5. lib. 5. Nat. conſ. 106. n. 10. & conſil. 309. numer. 9. Neuizan. conſil. 5. num. 31. Cagnol. in l. ſemper in ſtipulationibus. num. 22. de regul. iur. Roland. conſil. 87. num. 53. lib. 2. Menoch. conſil. 8. numer. 17. & conſil. 37. num. 39. & 67. Surd. conſil. 254. num. 26. lib. 2. & in iſtis terminis Purpur. conſil. 522. num. 10. & 14. lib. 2. & ſi fuiſſet aliquo caſu proteſtatum in receptione ſolutionum, tunc conſuetudo parum officeret. Tertiò requi-
76 ritur † tempus legitimum ita vt conſuetudo illa dici poſſit præſcripta. Sed circa tempus variant Doctores, & con-
77 tendunt; † nam Bal. in conſ. vlt. lib. 1. Oldrad. conſ. 250. & Aret. conſ. 111. voluerunt 30. annos ſufficere, & hanc communem oſtendit Surd. conſ. 335. num. 28. & 56. lib. 3. Cornel. verò in conſ. 181. num. 70. lib. 2. & Curt. iun. in conſ. 24. verſic. ſed quid fortius. Gabr. conſil. 164. 40. annorum ſpatium, etiam in priuatis, requirunt. Mihi prior arridet ſententia; nam per id tempus conſuetudo talis videtur introducta, vt non poſſit conqueri creditor ſuper qualitate ſolutionis; & id quidem frequentius in cenſibus, & annuis obligationibus contingit, de quibus tamen infra caſu 10. dictum clarius fuit. Et cum iſta opinione tranſit Boſſ. de monet. num. 5. & in illam ſæpius inclinauit Senatus noſter; niſi eſſemus in hijs perſonis, quibus præſcriptio nocere poſſet, vt in feudis, & beneficijs, de quibus dicto in loco dicetur. Et in cauſa Aſtenſi de Buneis, etiam quod fluxiſſent 17. anni, quibus durantibus ſolutio fuerat de moneta cur-
☞ renti tempore ſolutionum cenſuit Senatus augmentum deberi ad rationem antiquæ monetæ per textus in dicto cap. olim, de cenſibus tenendo, quod eſſent 30. anni neceſſarij ad præſcriptionem inducendam 1602. 22. Aprilis, quamuis medio tempore multæ variationes monetarum contigiſſent, & creditor numquam reclamaſſet à qualitate ſolutionum, aliquibus tamen nempè Præſidibus illius Cameræ contradicentibus, qui tenebant eo caſu nullum deberi augmentum. Et in intrinſeca bonita-

te id

te id videtur expeditum, vt illa ſemper non obſta ... con-
ſuetudine debeatur, & ita ſe habere communem opinionē
teſtatur Andr.Gail. pract.obſeru.lib.2.obſeru.73.Purput.
conſ.179.& conſ.522.præſertim quando tractatu tempo-
ris moneta antiqua reduceretur ad minimam ſummam, ſi
de currēti ſolueretur;niſi dictum fuiſſet,vt ſolutio fieret de
moneta currente tempore ſolutionum,nam hæc verba vi-
dentur poſita fauore debitoris,vt ille ad augmentum me-
dio tempore contingens non teneatur,vt ſimiliter cenſuit
Senatus in caſibus, de quo dicto caſu, & dixi in 5. caſu
infra.Et hæc cōſuetudo ſolet etiam eſſe localis ab antiquo
introducta, prout de conſuetudine Venetijs obſeruata re-
ſtatur Peregr.conſ.13.n.3.lib.3. vt ſolutio fiat de moneta
currēti tempore ſolutionis nulla habuit ratione augmēti.
Dicetur autem præſcripta cōſuetudo in qualitate ſolutio-
78 nis,quando pro quantitate,& ſpecie vnius † monetę ſolui-
tur certum genus monetæ,vt ſi inſtrumentum dicat de flo
renis, & cum floreni ſunt diuerſæ ſpeciei, vt dixi ſupra
concluſ.2.num.23.pro floreno parui ponderis fuit ſolutus
aureus, vel pro aureo floreno fuerunt ſoluti floreni parui
ponderis ad rationem groſſorum 12.Et tunc valebit præ-
ſcriptio,vt plenè per Surd.conſ.220.n.18. & ad hanc con-
ſuetudinem præſcriptam, & antiquitam reſpexerunt om-
nes illi,qui ſcripſerunt,quod de generali conſuetudine ſo-
let fieri ſolutio de moneta,quæ currit,& expenditur tēpo-
re ſolutionis,vt poſt Curt.Rom.Aret.& Ioan.de Plat.tenet
Rub.conſ.17.n.3.in fi.illamq; videmus etiam nunc ſeruari
vt fiant ſolutionis de moneta currente.Curt.iun. conſ. 24.
n.1.&plenè de omnibus iſtis tradit idem Surd.d.conſ.335.
n.28.& 30.lib.3.

Hinc ſuccedit decimaquinta concluſio; Quod quotieſ-
cunq;non eſt conuentum inter partes,vt certa ſpecies mo-
netæ ſoluatur,quæ moneta non reperitur poſſit vna mone
79 ta pro alia ſolui, vt argentea † pro aurea, groſſa pro mi-
nuta,minuta pro groſſa:Et hanc concluſionem ius conſue-
tudinario introductā omnes fatentur,contra iure commu
ne,quo cauetur non compellendum creditorem vnam ſpe-
ciem pro alia ſoluere,l.2.§.mutui datio.l.cum quid.& leg.
vinum.ſi cer.pet.& ita in ſpecie concludunt Rebuff.in l.fi.
C.de veter.numiſm.poteſt.lib.11.n.4.Bar.in d.l.Paulus,n.
3.in fin.& ibi Apoſtilla ſuper verb.Dare florenos litera E.
Tiraq.de retract.§.1.gl.18.n.10.Abbas Panorm.in capit.
quanto.n.15. vbi facit amplam diſtinctionem, de iureiur.
Abbas antiquus in cap.2.de decim.vbi voluit eſſe in facul-
tate debitoris ſoluere vnum pro altero, & ibidem Imol.n.
11.Roman.in l.cum quid.n.21. & hanc conſuetudinem ſe
reſtringi.Cagnol.ibi n.98.Didac.de numiſma.c.7.§.vnico.
n.1.Et hanc concluſionem per multas rationes firmat Hie
ronym.Butigel.in d.l.cum quid à n.18.vſq; ad 30.Camill.
Plaut.ibi lib.3.nu.106. Ratio autem fundamentalis huius
conſuetudinis eſt, quia ſufficit creditori ſummam promiſ-
ſam ſolui,licet in diuerſa ſpecie,cum damnum non pariatur
& ideo ſoluitur,ex permiſſione iuris,argentum pro auro,
l.vnica,C.de argent.pretio.lib.10.Soc.ſen.conſil.6.& ſtipu
latio ſi fiat de moneta aurea pro argentea valet ſtipulatio.
leg.quæ extrinſecus, vbi glo.D.de verb.oblig.Et hanc ſolu-
tionis ſpeciem monetæ pro altera reſpexerunt Ætoli apud
Liuium lib.38.vbi hæc refert. *De pecunia ſumma quam pen-
derent,penſionibuſq;eius,nihil ex eo,quod cum conſule conuene-
rat mutatum,pro argento aureum dare malent,dare conuenit,dū
pro argentei decem aureos vnus perſolueretur.*

Sed ne decipiamur in hac concluſione, quoniam aliqui-
bus in iudicādo durum videtur, vt creditor vnam ſpeciem
80 pro altero capiat, eſt aduertendum † ad id quod ab ini-
tio diximus,vt hoc habeat locum, quando ſolutio non eſt
promiſſa in certa ſpecie, vel in tali ſpecie, quæ licet ſit in
nominatione,& imaginariè non tamen eſt in vſu,& in cur-
ſu, vt eſt exemplū in florenis noſtris Sabaudiæ, & in libris
Turonenſibus,Viennenſibus,Ianuēſibus, & ſimilibus alijs,
quæ non reperiuntur;ſed ſi certa ſpecies ſit in ſtipulationē
deducta,puta in tot ducatonis,aureis duplis,vel ſimilibus,
tunc non poſſet ſolui vna moneta pro altera contra conuē
tionem iuramento præſertim accedente, ne damnum pa-
tiatur creditor,vt bene aduertit Papienſ.in form.libel.act.
hypot.in verbo Relaxandum.num.2.in fin.Curr. d.nu. 23.
Brun.in præſuppoſ.n.5.& partic.5.& limit. 2.Sola in Decr.
Ex frequentib.num. 70.verſ.qua in re.Et ideò,pro plenio-
ri huius concluſionis intelligentia,ſunt meo iudicio diſtin-
guendi plures caſus, vltra illos, quos ſuis locis examinabi-
mus.

81 Primus caſus eſt,quando ſtipulatio † eſt facta in auro,
vel moneta groſſa,tam aurea quam argētea,& reſtitutio,
vel ſolutio fuit promiſſa in eadem ſpecie cum iuramento,
& tunc, uel ſpecies promiſſa reperitur, & tenetur debitor
pactum obſeruare, & iuramentum obligat præciſè ad fa-
ctum.Alexan.conſil.37.colum.8.lib.2.Guid.Pap.in termi
nis,quæſt.493.& ante omnes id videtur voluiſſe gl.in clem.
2.de decim.ſuper verbo conſueta.quam ſequitur ibi Imol.
n.10.dicens generaliter,quod debet emi illa ſpecies mone-
tæ; & re veræ ſi penes debitorem illa non ſit cum vbique
campſores pro cambijs deputatis reperiantur erit illa om
ni pretio à debitore emenda,vt pactum ſeruetur a quo cō-
ſuetudo ſolutionis non libera,,& poſſet iſto cōſuetudo cre
ditor reperire illam ſpeciem monetæ penes amicum,& di-
cere debitori emas iſtam monetam, & mihi ſatisfacias, &
hoc ſiue ſit in mora, vel non debitor,quando fuit expreſsè
conuentum.Et ideò hoc in caſu arbitror erraſſe virum alio
quin doctiſſimum D.Senatorem Solam,qui ab antiqua ſua
ſententia recedens, de quo ſupra, in nouo ſuo tractatu de
moneta.caſu 30. tenuit contrarium non obſtante iuramē-
to illa ratione,quia iuramentum non operatur vltra agen-
tium intentionem,nam præſuppoſito pacto clara eſt con-
trahentium intentio,vt illa moneta ſoluatur,& ideo prudē
tes ſolent in cautela, vti de qua diximus, vt ſolutio fiat in
tali monetæ ſpecie,non autem de imaginaria,ſed de expē-
dibili,& currenti de qua ſemper eſt intelligendum, vt dicit
Calcan.conſ.14.n.2.Et quando ſolutio eſt facienda in cer-
ta ſpecie monetæ, vt in auro, vel argento non poteſt ſol-
ui de pecunia æroſa,prout eſt pecunia minuta,vt poſt glo.
Bart.Angel.Imol.& Anchatan.dicit Brun.in ſecundo præ-
ſuppoſito num.3.qui num.5.dicit concluſionem illam ſol-
uendi vnam monetam pro alia non habere locum, quādo
in vna ſpecie facta eſt ſtipulatio,& quam per illam ſolutio
nem damnum ſentiret creditor, & deſignata quantitate
in certa nummorum ſpecie, eſt facienda ſolutio iuxta
eam æſtimationem, quæ viget tempore ſolutionis. Bar-
tol.in d.leg.Paulus, in fin. cuius opinionem hac in re com-
munem dicit: idem Brun.in 8. limitat.column.2.in 5. am-
pliat.concluſio.vltima, & in hoc caſu, quando ualor aurei
eſt declaratus per certam ſpeciem monetæ, vt ſunt groſſi
quadraginta quinque nullam eſſe ambiguitatem dicit Pur
pur.conſil.179.libr.1.& 522. lib. 2. & ſequitur hanc opi-
nionem Aſin.de exequut. §.7.capit.128.numer.4. Si verò
82 illa ſpecies non reperiretur † tunc omiſſis altercationibus,
ego in prudentis Iudicis arbitrio relinquerem, de qua
moneta ſit ſoluendum, & ita arbitrium regularem, vt ſi
de groſſa conuentum ſit ſoluatur de ſpecie groſſæ tunc cur
rentis, ſi de minuta fiat ſolutio in moneta minuta, ex-
pendibili habita, tamen ratione augmenti iuxta valorem
currentem tempore contractus, vt in caſu iſtius conſue-

tudinis, dicit Laudenſ. de monet. num. 23. & 24. & ſupraſcri-
ptæ opinionis ratio eſt pręcipua, quia cum illa conſuetudo
generalis, de qua ſupra, ſit magis ex ciuilitate, & benigni-
tate creditorum, quam diſpoſitione iuris introducta, vt di-
cit Pariſienſ. à Didaco relatus in d. cap. 7. §. vnico, num. 1.
non poterit cogi creditor inuitus contra pactum recipere
aliud genus monetæ; ſi enim conſuetudo ſit in loco, vt vna
moneta pro aliqua poſſit ſolui, & creditor conuenerit, vt in
certa ſpecie ſoluatur, fruſtra ad cõſuetudinem recurretur,
quia illa per pactum eſt ſublata, quod leges rumpere vul-
gò dicitur, & pactis, ac conuentionibus ſtandum eſt, leg. 1.
de pact. & dixi ſupra concluſ. 13. & ita eſt intelligenda pri-
ma concluſio Didaci, quæ alias vna cum opinione Bart. in
d. leg. Paul. reprobanda eſſet, vt ſcilicet Bartoli, & aliorum
communis traditio intelligatur, quando non eſt promiſſa
certa ſpecies, vel illa quæ fuit promiſſa non extat ſolutio-
nis tempore, vel à Principe fuit reprobata, alias à ſua pro-
miſſione creditor pretextu conſuetudinis ſe liberare non
poſſit; & ita in hoc primo caſu ſemper iudicaui, & per opti-
mos iudices iudicatum vidi, licet per alios multum in ter-
minis errare, caſus confundendo, viderim. Et idem eſſe di-
cendum arbitror in aurei obligatione, quæ fuerit promiſſa
iuſti ponderis, & bonæ lighæ; prout ſolent fieri multi con-
tractus, & loquũtur in illis terminis multi Doctores, quos
allegabimus in primo caſu circa contractus, vbi quid de
augmento dicendum ſit examinabimus; nam tunc clarum
eſt, quod ad ſpeciem illam monetæ magis ſpecificè con-
trahentes reſpexerunt, & vna pro altera non poterit per-
ſolui.

Hic autem dubitari poſſet ſi ſolutio ſit promiſſa in auro,
83 & debitor † velit ſoluere tot aureos, vel duplas expendibi-
les tẽpore ſolutionis, qui tamen aurei non ſunt eiuſdem li-
ghæ, & bonitatis, quæ erant tempore contractus, an ſit au-
diendus creditor, qui hanc ſolutionem recipere recuſat? Et
videretur dicendum fauore creditoris, quod non ſit cogẽ-
dus recipere illam ſpeciem deteriorem, prout in hac facti
ſpecie videtur ſentire Cæphal. conſ. 31. nu. 7. ſed contrariũ
eſt verius, quia in æſtimatione attenditur vſus communis,
vt per Zabarell. in clemen. 2. de Decim. nec materia atten-
ditur, & ſatis eſt ſolui aureos bonæ lighæ, & ponderis, cum
bonitas dicatur illa, quæ eſt communiter approbata, nec
vllum damnum ex hac ſolutione conſequitur creditor, qui
habet eandem quãtitatem auri, & argenti, & qui lucratur
augmentum contingens à tempore contractus ad tempus
ſolutionis; Et cum hac opinione paſſim ſolet tranſire Se-
natus, etiam quod fuerint promiſſi aurei iuſti ponderis, &
boni auri; quia (modo in pondere non ſit variatio) boni-
tas intelligitur iuxta communem loquendi vſum de tem-
pore ſolutionis, gl. in c. 2. de maledic. Afflict. deciſ. 194. nu.
5. Et hoc verum eſt, niſi talis eſſet deterioratio ex qua ma-
ximum creditor ſentire poſſet incõmodum, prout diximus
in concluſione circa intrinſecam bonitatem.

Secundus caſus eſt, quando fuit promiſſa certa ſpecies,
ſed contrahentes, vlterius ſibi proſpexerunt conueniendo
alternatiuè, vt ſoluatur aurum, vel argentum in tali ſpecie;
84 vel vera † valuta, prout ſolent cauti nummularij facere in
eorum apochis, & in litteris cambij, & tunc militare crede-
rem, quod dicitur de conſuetudine, vt ſoluatur de quacun-
que moneta currenti; & expendibili; nec poſſet ſolui de
reproba, vel deteriorata, vt benè, & optimè ſentit Caſt. in
lege cum quid, numero 6. Sed hoc caſu illa contingit dubi-
tatio, de qua latè ſcripſi in additione ad deciſionẽ 174. an
85 85 debitor poſſit totam ſolutionem † facere in moneta
minuta, & ibi concluſi non eſſe cogendum creditorem re-
cipere in tali ſpecie ſub prætextu illius valutę, per rationes
ibi adductas, quas non repeto, & quia quando cõuentio eſt
facta de bona moneta expendibili, tunc neque de maiori,
neq. de minori eſt facienda ſolutio, ſed de media vti argen-
tea, quæ magis currit in commercio, gl. in c. 2. de maledic.
Calcan. conſil. 14. num. 6. 7. & 8. tradit Pinell. in rubr. C. de
reſcinden. vendit. part. 1. nu. 17. Luſitaniæ ordinatione cau-
tum fuiſſe, vt quarta pars debiti tantùm ſoluatur in pecu-
nia vilioris materiæ, de qua etiam conſtitutione mentionẽ
facit Ant. Gamma deciſ. 374. num. 2. in fin. & alibi ſimiles
extare leges municipales dicit Aſin. de execut. §. 7. c. 128. in
fin. cui conuenit illa conſtitutio Ferdinandi, de qua memi-
nit Mathæus Colerius, in d. additione allegatus, vt vltra sũ-
mam 25. aureorum non poſſit ſolui de minuta moneta, &
in hoc ſemper ſum deteſtatus quotũdam debitorum aua-
ritiam, qui petentibus creditoribus bonas monetas, & illas
plus iuſto pretio acceptare recuſantibus, ad æmulationem
ſolent perquirere monetas etiam pro ſolutione magnarũ
ſummarum, & ſunt per probos iudices coharcendi, nam
minuta moneta cudi ſolet pro cibarijs ordinarijs ſoluẽdis,
vt debita proportio cum commercijs detur, & pro ſupplẽ-
do pretio groſſioris monetæ, & ideò à bonis Principibus,
non cuditur de illa moneta minuta, niſi quantum pro or-
dinario vſu ſtatus expedit, & eo caſu non creſcit grauior
moneta: Imò altera ratione minutam monetam currentẽ
refutari poſſe arbitror, quia etiamſi illi expenderentur tẽ-
pore contractus, quando non ſunt bonæ lighæ, & iuſti pon-
deris, vt contingere poteſt ſi boni ſunt inſcio Principe fuſi,
& deteriores tantùm remanſerunt, ita vt omnis bonitas in-
trinſeca deſit, non poſſunt rectè ſolui, & hoc experientia
ipſa docebit ſi ponderentur habita ratione ad quãtitatem,
& proportionem, quæ ad marcham argenti conſtruendam
eſt neceſſaria, nam maior intrabit quãtitas hodiè in quar-
to ſummæ, quam antiquitus requireretur, & habemus etiã
huius rei probationem ex ædicto facto de anno 1587. in
quo illi ſolidi, & albi, qui erant maioris valoris tempore
fabricationis fuerunt per editum reducti ad minorem va-
lorem: & ideò hodiè non poſſet debitor, qui tenetur valu-
tam ſoluere auri, vel argenti ſoluere in illa moneta ſub
prætextu, quod ſoluat de moneta currenti tempore con-
tractus, quia illa eſt deterior, etiam in bonitate intrinſeca,
& ſequitur communis concluſio ſupra relata concluſione
ſeptima, quod monetam diminutam in bonitate intrinſe-
ca non cogitur creditor recipere, niſi cum augmento; &
profectò durum eſſet cogi creditorem, qui ſoluit mone-
tam auream, vel argenteam recipere ærosam, vt dicit Ber-
trand. conſil. 219. numer. 1. & 2. libr. 3. & ſequitur Aſin.
dict. cap. 128. numer. 4. & iudicauit Senatus Sabaudiæ, vt
teſtatur Domin. Ant. Faber in ſuo pulcherrimo libro, quem
Codicem Fabrianum inſcripſit, libr. octauo, titul. 29. de-
finit. 37.

Tertius eſt caſus, quando conuentio eſt facta in illis
florenis parui ponderis, & in illa moneta fantaſtica i-
maginaria, quæ non reperitur, & eo caſu ſi ſimus in mo-
neta proba cum contrahentes non reſpexerunt ad mone-
tam groſſam, ſed ad paruam, & illa ſpecies non reperia-
tur arbitrarer poſitum in electione creditoris, vel ſoluere
de moneta minuta tempore ſolutionis currente iuxta con-
ſuetudinem, vel de moneta groſſa, nec poſſe credito-
rem circumſcripta opinione illa, de qua ſupra recuſare
ſolidos, & cabalotos, cum æqualitas ſit ſeruanda, & ſi-
cuti in conuentione alterius ſpeciei non eſt damnificandus
creditor, ita in iſta non eſt debitori damnum inferen-
dum, quando moneta non eſt deteriorata. Sed hoc caſu
ſicuti, & in alio ſuperiori ſolet Senatus, vt iam ſæpius al-
legato temperamento, vt ſolutiones magnæ quanitatis
fiant

Digitized by Google

fiant pro tertia in auro, pro tertia in argento, & pro tertia
87 in moneta minuta;† quem ſtylum in hoc tertio caſu iuridicum arbitror, vt dixi in dicta additione mea licet idem ſtylus aliquibus diſpliceat quando vetus valor, ſeu valuta ſpeciei in obligatione poſitæ promiſſa fuit dicentes non liberari debitorem, niſi ſoluat talem valutam, cũ qua apud mercatores, & cambium poſſit reperire aurum, & argentũ, vel eam monetæ ſpeciem, quæ fuit conuenta; verum ſtylus eſt obſeruãdus ex æquitate introductus, vt dixi in iſtis duobus vltimis caſibus non autem quando certa ſpecies monetæ promiſſa fuit, & illa in commercio reperitur, & ita cenſebat Senatus in cauſa communitatis Vigoni, & Solæ, 1614. menſe Iunij Refer. D. Cortina, vbi erat conuentum de ſoluendis duplis Hiſpaniç. Et cum diſtinctione horum caſuum ſunt intelligendi Doctores, qui de conſuetudine ſolutionis loquuti ſunt poſt Bart. in d.l. Paulus. ne creditor damnum patiatur, vt dicit Anton. de Butr. in d. cap. quanto, num. 14. Apoſtill. ad Bart. in d.l. Paulus, littera E. quæ ponit exemplum in profecturo in longinquas partes, & illa Bartoli doctrina circa facultatem ſoluendi eſt ſano modo intelligẽdi, quia ipſe loquebatur, & ſcribebat Peruſij, vbi prout, & ferè in omnibus circumuicinis regionibus bona moneta cudi ſolebat, & expendi, & non erat illius minutæ monetæ, tam magna deterioratio, prout hodiè eſt; neque ego poſſem cogi recipere monetam ære contaminatam quacumq; præſcriptione, & conſuetudine non obſtante. Hoc autem caſu, quando pro minuta moneta ſoluitur groſſa argentea, vel aurea non attenditur variatio valoris cum illa ſpecies monetæ non ſit in obligatione, ſed in facultate ſoluẽdi, vt poſt Bar. Abb. Aret. Brun. Boſs. & Crau. dicit Sola de monet. caſu primo numer. 2. P. de Benintend. deciſio. Bononien. 39. in fine.

TRACTATVS DE AVGMENTO MONETARVM.

PARS SECVNDA.

In qua caſus enarrantur quibus, vel deberi, vel non deberi, augmentum iudicandum eſt.

SVMMARIA SECVNDÆ PARTIS.

1 *DOCTORES, qui caſus augmenti notarunt, referuntur.*
2 *Definitio augmenti in prima parte poſita explicatur.*
3 *Augmentum etiam incrementum dicitur.*
4 *Acceſſionis nomen generale, & plures continet Acceſſiones.*
5 *Acceſſorium vndè dictum.*
6 *Adiectio pretij apud iuriſconſultos.*
7 *Acceſſio in materia monetarum, quid ſi propria, & nu. 9.*
8 *Acceſſio in moneta non eſt vſura.*
10 *Valor pretium, & æſtimatio differunt.*
11 *Pretium qualiter valori accedat.*
12 *Valor pecuniæ quomodo mutetur.*
13 *Princeps ſolus dat pretium monetæ.*
14 *Mutatione materiæ facta mutatur moneta.*
15 *Iacobus Butrigarij Doctor antiquus.*
16 *Debitor, qui promiſit pecuniam in eadem ſpecie reſtituere ad augmenti ſolutionem tenetur.*
17 *Aureo nummo in ſolutione promiſſo ille præſtabitur etiam quod valor fuerit diminutus.*
18 *Inſtrumento facto in certa ſpecie monetæ, an eadem ſpecies debeatur, ſi non fuerit dictum in qua ſpecie ſit facienda reſtitutio.*
19 *Stipulatio facta cenſetur pro reſtitutione in eadem ſpecie quæ fuit ſoluta.*
20 *Augmentum auri qualiter debeatur ſolutione promiſſa in tot aureis bonæ lighæ, & iuſti ponderis.*
Quid ſi promiſſa fuerit vera valuta, num. 21.
22 *Veri valoris æſtimatio in moneta quomodo fiat.*
23 *Præfecti Cambio in republica vtiles.*
24 *Senatus Sabaudiæ iudicium comprobatur.*
25 *Stipulatione facta in tot aureis ad valorem tot groſſorum pro ſingulo aureo, an augmentum debeatur, & nu. 28.*
26 *Æſtimatio taxata ab initio contractus illa debetur in moneta.*
27 *Moneta minuta qualiter deterior fiat.*
29 *Mutuo tradens dicitur venditor.*
30 *Stipulatione facta in tot aureis de flor. octo, vel nouem, an debeatur augmentum, & nu. 33. 35. 36. 37. 38. 43. & 45.*
Difficultas quæſtionis, nu. 31.
32 *Præſides, & Senatores anni 1593. in Senatu Pedemontano.*
34 *Variatio auri, & argenti prouenit aliquando à deterioratione minutæ monetæ.*
39 *Tex. in l. Paulus de ſolut. ponderatur.*
40 *Debitoris damnum ſicut creditoris eſt in materia augmenti cõſiderandum.*
41 *Imaginariæ monetæ ſolutio fiat per aliam monetam de conſuetudine ſine augmento.*
42 *Floreni quare ponantur in obligatione.*
44 *Doctores, qui tenuerunt augmentum deberi in caſu florenorum declarantur.*
45 *Opinio authoris in obligatione florenorum.*
46 *Augmentum florenorum deberi cenſuit Senatus cuius plures ſententiæ referuntur.*
47 *Solæ, & Purpurati rationes confutantur, & nu. 48. & 49.*
50 *Surdi variæ opiniones in materia augmenti.*
51 *Augmentum non debetur in debito vſurario.*
52 *Aretini, & Barbatiæ conſilio quædam confutantur.*
53 *Augmentum non debetur, quando inſtrumentum dicit, vt ſoluatur de moneta currenti tempore ſolutionis.*
54 *Mutuo facto in ſumma tot aureorum facientium ſummam tot florenorum, an debeatur augmentum.*
55 *Crau. in conſil. 836. lib. 5. reprobatur.*
56 *Augmentum florenorum debetur ſi ſtipulatum fuerit, vt ſoluatur de moneta currenti tempore contractus.*
57 *Gaſparis Belletiæ conſilium in materia augmenti comprobatur*
58 *Augmentum non debetur, quãdo per extrinſecam mutationem ea moneta creuit, quæ ſoluitur per debitorem.*

59 *Non eſt eadem proportio deteriorationis auri, & monetæ æroſe.*
60 *Augmentum qualiter debeatur in pacto redimendi.*
61 *Augmentum, an debeatur in venditione, quando fuit habita fides de pretio.*
Quid ſi florenorum quantitas ſit ſoluenda, nu. 62. & 63.
64 *Augmentum, an debeatur in locatione, & conductione.*
65 *Quid in contractu cenſuali.*
Quid in emphyteotico, num. 66.
67 *Conſuetudo ſolutionis attenditur materia augmenti.*
68 *Augmentum, an debeatur in pecunia dotali.*
69 *Melior moneta pro dote non ſoluitur, quam ſit in obligatione.*
70 *Augmentum in pecunia depoſita, quando debeatur.*
71 *Pecuniæ quæ ſoluenda eſt iuſſu teſtatoris, an debeatur augmentum.*
72 *Capra in conſ. 29. declaratur.*
73 *Tex. in l. cum certum. D. de aur. & arg. legat. declaratur.*
74 *Augmentum quale debeatur pro moneta debita virtute ſtatuti, edicti, vel legis, & nu. 75. & 76.*
77 *Pro taxu ordinario debetur augmentum monetæ.*
78 *Pro ſalario, an debeatur pecuniæ augmentum.*
79 *Certa ſumma per ſententiam adiudicata, an debeatur augmentum.*

HActenus generalibus propoſitis huius diſputationis fundamentis habes ſtudioſiſſimè lector totã ferè Theoricam, huius materiæ ſuper qua multæ in dies contingentes, & quæ in poſterum oriri poterũt quæſtiones; ſpeculatione tua, & ſubtili contemplatione reſoluere poteris. Nunc deſcendo ad ſecundam partem tractatus noſtri, in qua rem ad praxim reducendo, particulares caſus, qui in hac diſputatione frequentius in forenſi paleſtra agitari ſolent, & in quibus pecuniæ augmentum creditoribus deberi, vel non
1 deberi iudicandum ſit, examinabimus. Quorum † multos licet propoſuerit Anton. de Butr. qui melius inter antiquos hanc materiam tractauit in cap. quanto, num. 12. & ſeq. de iureiur. & nouiſsimè D. Senator Sola poſt Pariſienſem, & Brunum; Nolui tamen, & ego priori quaſi parte contentus illorum enucleationem ſubterfugere, vt ſaltem Iudices in tam ardua, & difficili controuerſia aliquid certi decernere ſæpius digeſto, & ſcrutinato negocio valeant, ac etiam Senatus Excellentiſſimi, atq; aliorum iudicum definitiones ad quas tanquam ad ſacram anchoram refugere poſſint, intelligant. Et vnà cum doctiſſimis viris, præſertim cum Io. Fachineo viro Iuriſconſultiſſimo, libro ſecundo ſuar. illuſtr. controuerſ. cap. nono, & decimo. Ad principales materias caſus, & quæſtiones reducendo. Quid in contractibus. Quid in vltimis voluntatibus. Quid in ſtatutis, & Quid in iudicijs deliberandum ſit declarabimus; prout ferre poterit otium villulæ noſtræ in hiſce amenißimis, & fertiliſſimis, ac vinoſis montibus Auguſtæ Vrbis Taurini conſtitutę, quo ad hęc ſcribenda caniculares, & æſtiuos calores ſubterfugiens, & pacatiorem, & tranquilliorem vitam à iudiciorum periculis liberam agens me contuli.

Sed priuſquam ad caſus deueniamus operæpretium eſſe duxi (pro illorum faciliori reſolutione) vltra ſuperius noſitas concluſiones aliqua de proprietate huius augmenti, de quo diſputatur enarrare, vt ſciãt omnes, quid ſit augmẽtum illud, de quo nos tractamus, & in ſequentibus caſibus diſputatur; pro huius rei faciliori explicatione erit repetẽda, ac explananda, definitio Augmenti à nobis in principio primæ partis propoſita, ne termini confundantur, & vt obiurgantium aculeus effugiamus.

Definitio igitur noſtra fuit *Augmentum monetæ eſſe acceſſionem quandam, qua monetæ valor publica ſemel authoritate
2 conſtitutus alteratur*. Huius † rei definitionem anteceſſores noſtri de materia tractantes nullam poſuerunt, & Augmenti generaliter ſumpti definitionem difficilem conſtituit Brunus in tract. de augmento, neque immerito, quia definitio omnis in iure periculoſa dicitur cum illud nõ ab exquiſitis logicorum regulis, ſed ab ordinariis Iuriſconſultorum vſibus, & notationibus moderetur; Ideo ſciendum eſt non omnes monetarum variationes, & mutationes placuiſſe nobis hac definitione comprehendere; ſed illam tantũ, quæ valori iam pecuniæ conſtituto, & æſtimationi a Principe poſt monetam ſignatã factæ accedens, illius pretium augere conſueuit, & cum in prima parte concluſio, tertia dixerimus vniuerſam monetæ variationem, ſeu alterationem duabus neceſſario de cauſis contingere quarum altera incrementum, altera decrementum appellatur augmentum-
3 que ſit illud † incrementum, ſiue latens, ſiue patens, quod valori accedit; & quod particulariter, & frequẽtius in quęſtionem deducitur, an debeatur creditoribus, & ob id tractatus noſter de *Augmẽto Monetarum* ſit inſcriptus; de hac ſola mutatione, quę augendo procedit, eſt propoſita definitio, vt conuertatur cum ſuo definito, & definitio ſit iuxta Ciceronem oratio, quæ definit id de quo diſputatur.

Dicimus autem eſſe acceſſionem, quia accedit rei, ſiue illa corporea ſit, vt materia, ſiue incorporea, vt valor, & ac-
4 ceſſionis † nomen generale eſt, & generaliter à Iuriſconſultis vſitatum pro omni re, quæ ſorti principali accedit, & cũ cauetur, tam pro re materiali, vt eſt pecunia, quæ pecuniæ accedit, de qua in rubr. lib. 22. Digeſtor. titu. *De vſuris, & cauſis, & omnibus Acceſſionibus*; frumentum, frumento, l. frumenti. 12. C. de vſur. fideiuſſor. principali adiectus, l. ſi ſeruum ſtipulatus, D. de verbor. obligat. prędium prædio, vt in alluuione, quæ & incrementum appellatur, §. prӕtereà, Inſtit. de rer. diuiſ. Quàm pro re incorporea, vt eſt tempus, & poſſeſſio, l. Pomponius, 13. §. 1. & per totam cum l. ſequen. D. de acquiren. poſſeſſ. cum tempus tempori accedit, vt in rubr. D. de diuerſ. tempor. præſcript. *& de acceſſionibus*, & in l. 8. 14. 15. & 16. eodem titul. Et medici acceſſionem, ſeu acceſſum dicunt in febribus. Et generaliter rei, & perſonę, l. obligationum. 44. §. acceſſio. D. de obligat. & act. l. ſi in emptione, 34. in princ. D. de contrah. empt. vndè Vlpianus acceſſionis nomen generaliter ſumit, & cum cui res in diem addicta eſt, *Et vſucapere poſſe & fructus acceſſiones lucrari*, ex Iuliani ſententia ſcribit, in l. 2. D. de in diem
5 addict. Ex quo nomine † Acceſſorium deriuatur, & ea quę ſorti accedunt acceſſoria vocantur. Et hãc etiam acceſſionem adiectionem dicere poſſumus, vt pretij adiectionem, (prout pretium pretio adijcitur) iureconſulti dicunt, l. 11.
6 16. 20. 21. & 22. d. tit. de indic. addict. & auctio adiectio dicitur à Liuio & Tacito, vt refert Cuiac. li. 18. obſer. c. 21. & eſt tex. in Inſt. de ſucceſſ. lib. in fi. & in venditione rerum ſub haſta illa oblatio maioris pretij cum pretium pretio additur dicitur adiectio, l. 1. C. de vend. rer. ciu. l. 2. C. de loc. prędi. ciu. l. pen. C. de om. ag. de ſer. & de iſtis adiectionibus eſt concepta rubr. lib. 10. C. de fide, & iu. haſ. fiſca. & adiect. ouibus, vbi ſubtiliter Cuiac. Propriè autem Acceſſio hic ponitur
7 pro † ille pretio, quid accedit pretio, ſeu magis valore monetæ ſignatę præfixo, & melius conuenit acceſſionis, quam adiectionis nomen, quia adiectio fit ſenſibiliter, & frequentius quantitati adijcitur, acceſſio verò rei inſenſibili, & qualitati accedit, & ideò dicimus eſſe *Acceſſionem quandam*, quia non omnem continet acceſſionem, ſed tantum tantur, quæ pretium auget, & ſicuti teſte Ambroſio Calepino,

lepino, & alijs Grammaticis, Acceſſionis nomine propriè
intelliguntur ea omnia quæ ad legitimum, & certum ali-
cuius rei numerum adduntur, ita in materia noſtra, quod
vltra veram & legitimam æſtimationem pecuniæ accedit,
vt id ex quo pecuniæ valor augetur, Acceſſio meritò dici
poteſt. Et non inerudite Hermolaus ad Plinium Acceſſio-
nem nomen iuris eſſe dixit. Sub hoc autem nomine non
8 † comprehenderetur vſura, vt dicamus augmentum pecu-
niæ, pecuniam, & cenſum augere, & illam acceſſionem vti
ſorti adiectam vſurariam eſſe, prout voluerunt Pariſienſis,
& Borgninus decíſ. 26. nu. 25. & deciſ. 30. nu. 87. 88. 90. 91.
& 92. nam eſſet vſura ſi pecunia pecuniam pareret & cor-
pus corpori, ſeu quantitas quantitati adijceretur, ſed hic
acceſſio iſta ſit rei incorporeæ, ad rẽ incorpoream ex ma-
iori valore ipſius pecuniæ, quę cũ in eadem ſpecie, & quali-
tate debeatur, debetur cum ſua acceſſione hoc eſt cũ aug-
mento pretij extrinſecus cauſato, & inducto, & non poteſt
dici vſura, ſed pars, ipſius rei cui accedit, & malè Doctores
illi cum alijs ſequacibus loquuti ſunt, & hac in re viri alio-
quin doctiſſimi errorem ſemper ſunt admiratus. Item dici
9 mus eſſe Acceſſionem † quãdam, quia eſt propriè acceſſio
pretij ad valorem; ſtatim enim atq; pecunia charactere, &
imagine Principis ſignata eſt, & auri ſignati nomen obti-
net, & argẽti, appretiatus à Monetarij iuſto pretio ad quã-
titatem auri, & argenti, vel alterius materiæ commenſura-
to, & illud pretium valor appellatur, vndè dicimus aureum
nummum, ducatonum, & ſimiles monetas valere tot flore-
nos, tot ſolidos tot groſſos, & ille valor dicitur valuta pecu-
nię à mercatoribus, & cãbio, & ab illius generis trapezitis;
& plus eſt valor, quàm pretiũ, & æſtimatio, Nam licet hæc
10 tria videantur ſinonima, tamen † colligitur differẽtia apud
Latinos authores, & præſertim in materia iſta, quia pretiũ
eſt quid incerti, & tribuitur vnicuiq; materię; valor verò eſt
quid certum, & illud iuſtum pretium, quod monetę conſti-
tutum fuit, æſtimatio vero fit poſt ſignatam monetam ad
valorem pecunię conſtituendum: & pretium etiam dicitur
à iuris authoribus, l. vnica, C. de argen. pret. lib. 10. l. 2. & fi.
C. de vet. num. poteſt. & pecunia etiam ipſa pretiũ vocatur
quo cętera omnia æſtimantur, & definiuntur l. 1. D. de con-
trah. empt. & dixi in prima, & ſecunda concluſio. Pretium
verò illud, quod Acceſſio appellatur ita accedit valori, vt
11 vnicum † corpus, & pretium ipſius monetæ efficiatur, ſi e-
tenim aureus nummus æſtimatus fuit eſſe valoris trium li-
brarum, vel duodecim florenorum indè ex variatione con-
tingẽti, de qua diximus concluſ. 3. creſcat mediam libram,
vel flore, duos pro ſingulo aureo, illud incrementum con-
ſtituit aureo vnicum pretium ſed quia illud pretium vni-
cum non eſt pretium iuſtum pecuniæ, ſed abuſiuum,
abuſu, nempè commerciorum introductum, magis dicitur
acceſſio quædam pretij quam valor; & propterea edictis
prouidetur, vt tollatur illud pretium, & pecunia ad iuſtum
valorem reducatur, & ſi opus ſit fiat noua æſtimatio ipſius
pecuniæ. Ideò in definitione dicimus augmentum eſſe Ac-
12 ceſſionẽ qua monetæ *valor alteratur*, quia † valor pecuniæ
ſignatę mutatur, vel ratione materiæ, & qualitatis metalli
intrinſecus, vel ratione alterius monetæ per quam prior
moneta ęſtimabatur, quæ fuerit alterata in liga, vel in põ-
dere extrinſecus, & tunc Incrementum ſumit illam naturã
illius rei, cui accedit, & alterationem facit, vt dixi in prima
parte concluſio. 3. & 6.
13 Diximus *publica ſemel authoritate conſtitutus*, quia vt dixi
latius in concluſione prima. pecunia non eſt pecunia; nec
moneta rectè appellatur, niſi publica authoritas accedat,
l. 1. D. de contrah. empt. Principis etenim ſupremi, & illius
cui hoc Regium ius tribuitur iuſſus expectatur ad iuſtum
valorem conſtituendum, & ſine hac authoritate nihil fie-
ret, ſoluſq; valor, qui à Principe dictus eſt, nec aliud quic-
quam ſpectari debet. Quo fit vt nec ex corio, vel alia vtilio-
ri materia, & carta fabricati nummi publico caractere in-
ſigniti reijci poſſint, Seneca teſte lib. 5. de benefi. c. 14. Ann.
Rober. rer. iudic. lib. 1. cap. vlt. Ipſum etenim cudendæ, atq;
æſtimandæ monetæ ius, regium eſt, & ſupremã refert Prin-
cipis poteſtatem, & inter Regalia connumeratur in tit. de
regal. & cum iuribus dominij Regij ponit Renat. Copin. li.
2. de demanio tit. 2. num. 19. & ob id non inſulſe Solon nu-
miſma ipſum legi comparabat, vt ſicuti legem condere
Regum eſt, ita numiſma cudẽdi authoritas vnius Regię fa-
cultatis ſit peculiare, vt latius dixi ſupra concl. 1. Idque ius
meritò cudendæ monetæ vocatur, quia magis in cudendo,
ſeu charactere imprimendo verſatur, quam in ipſa mate-
ria, quæ cuditur, & imprimitur, & illud Incrementum, quod
iuſto valori accedit, contra publicum beneficium inuitis
Principibus, & Magiſtratibus neceſſitate commerciorum,
& infelicitate temporum eſt introductum, vt dixi par. 1. nu.
32. Quo circa edictis eorundem, & municipalibus decretis,
talis æſtimatio comprimi ſolet, vt ſcripſi concluſ. 4. Adieci-
mus etiam *Semel*, quia pluries poteſt ab eodem Principe, &
ius habente valor mutari, ſed aduertendum eſt quòd quan-
14 do mutatur valor monetæ propter auctam metalli quan-
titatem, nunc illa moneta ſolet trãſire in aliud monetæ ge-
nus, vt ſi aureo addatur maior auri quantitas, vel purior
ſubſtantia, tunc nominatur ducatus, zechinus, dupla, & hu-
iuſmodi: & nullum conſiderabitur Augmentum, nec pro
aureo in ſtipulationem deducto dabitur dupla, vel duca-
tus; & ſolet mutari eo caſu caracter, & forma monetę. Cę-
tera ad materiæ intelligentiam percipies latius ex conclu-
ſionibus in prima parte poſitis.

Modò ad caſuum examinationem accedamus, & inci-
piendo è contractibus contra materia frequentior eſt, & in
quibus diſputatio eſt antiqua, & quæ teſte Bal. in conſ. pe-
15 nult. lib. 1. fuit diſputata per Piſanos tempore † Iacobi Bu-
trigarij, qui fuit de foro Liuij cõterraneus Raynerij, & flo-
ruit anno ſalutis 1300. & quem idem Bald. conſ. 493. lib. 2.
admodum extollit dicens quod fuit excellentior omnium
iuriſconſultorum totius Italiæ, & fuit præceptor Bar. vt ip-
ſe teſtatur in l. 1. nu. 3. C. de pœn. iud. qui malè iud. & de il-
lo plura commemorant Io. Fichardus, Bernardus Rutilius,
& Catellanus Cotta, in Iuriſconſultorum vitis, dicemus de
mutuo in quo materia eſt frequẽtior, inde de alijs. Et quã-
uis vniuerſas fere in huius variationis quæſtionibus cõtin-
gentes altercationes, vnica diſtinctione ſatis ſubtiliter pro-
poſita inter extrinſecam, & intrinſecam bonitatem deter-
minauerit Io. Borcholten Lunemburgenſis in ſua repet. ad
tit. quæ ſint regal. à nu. 58. vſque ad 64. & ibi cognoſcatur
quod in 10. concluſ. quærebamus cuius temporis mutatio
attendatur. Nos tamen particulatius tractando ſingulares
caſus enucleabimus.

Primus igitur caſus eſt, quando debitor, qui mutuam
pecuniam recepit, illam habuit in tot aureis nummis, du-
catonis, vel croſonis, aut albis ſolidis, & ſimilibus ſpeciebus,
& promiſit ſuo creditori pecuniam reſtituere in eadẽ met
16 ſpecie, quę ſunt ſoluta; & tunc † eſt expeditum deberi aug-
mentum ſi creuerit illa ſpecies promiſſa, ſicuti, & decre-
mentum contingeret periculo creditoris, Imò videtur fru-
ſtratoria hoc caſu quæſtio de augmento, quia eadem ſpe-
cies reſtituenda eſt, vt dixi ſupra in vltima concluſione, &
in primo caſu, quia cum augmentum illud ſit acceſſio quę-
dam materiæ coherens ex qua pecunia conſtituitur, vt
in definitione noſtra dicebamus, non poteſt ſolui pecunia
debita quin ſecum augmentum ipſum ſoluatur, & hoc eſt

Digitized by Google

quod voluit Bartol. de depoſito loquens in l Paulus in fin.
quem poſt multos ſequitur Didac. de numiſmat. cap.7. §.
vnico.numer.5.Sola.de monet.caſu 14.latiſsimè Bolognet.
conſil.11.num.34.& ſeqq. Et quamuis idem Sola caſu 19.
hanc quæſtionem in caſu propoſito reaſſumens videatur
tenere, non deberi augmentum dicens ſufficere dari eandē
ſpeciem in ſolutione, non autem maiorem numerum poſt
Crau.conſ.47.Brun.de augm.limit.8.quæſt.2.vt eſt in caſu
quando promiſſi ſunt 101. floreni,ſeu ſcuta florenis,vt cō-
muniter ruſtici noſtri loquuntur. Tamen iſta opinio nō eſt
☞ recipienda,prout illam vbi caſus contigit reiecit Senatus
declarando deberi augmentum hoc eſt eandem monetæ
ſpeciem cum ſuo augmento, ſiue in ea moneta intrinſeca,
ſiue tātum extrinſeca bonitas conſideretur,& hoc iure ho-
die vtimur,quia illa ſtipulatio eſt ſine dubio poſita ſauore
creditoris,qui voluit ſibi proſpicere, vt reſtituatur pecunia
cum omni augmēto; & hac cautela fruſtrabitur eo tantum
caſu quo vel promiſſa ſpecies non reperitur, vel per edictū
reprobata fuit, quo caſu augmentum nihilominus adiudi-
cari fauore creditoris ſolet, & in ſolutione ſeruandum erit,
quod dixi ſupra,num.57.& 86.par.1.& hoc eſt quod voluit
dicere collectam in ſua diſtinctione,quam refert Bellam.in
d.cap. quanto. num.13. nec ab iſta opinione recedit idem
Crau.& ipſe Sola caſu 14. & in eodem caſu 19. dum voluit
reſtitui numerum non minorem monetæ ſtante hoc pacto
ab eo, qui promiſſus fuerat obligationis tempore, nec ob-
ſtat huic ſententiæ tex.in l.2. in princ. ſi cert. petat. quem
allegat Sola, quia ibi non præſupponitur conuentio de ſo-
lutione facienda in eadem ſpecie; & hoc primo caſu ſi ſo-
lutio eſſet facienda in aureo,& aureus non valeret tantum
tempore reſtitutionis, ſicut valebat tempore obligationis,
17 modo aureus,qui ſoluitur † ſit bonæ lighæ, & iuſti ponde-
ris,debitor liberabitur. Roman.in l.cum quid numer.19.ſi
cert. pet. qui dicit communem, & hic mora non attenditur
ſed vtraq;bonitas debetur.Purpur.in d.l.cum quid nu.168.
Papien.in d.verbo relaxandum.nu.2.Guid.Pap.quæſt.493.
& in caſu quo debitor eſt obligatus in auro latè conſuluit
Surd.conſ.406. lib.3. etiam bonitate intrinſeca non muta-
ta. & Maſtrillus. deciſ.7.

Secundus caſus, eſt quando obligationis tempore ſolu-
18 tio eſt facta in auro, & argento, & in certa ſpecie † nume-
rata pecunia fuit,prout ex inſtrumento conſtat,& apparet,
ſed ſolutio non fuit in eadem ſpecie promiſſa,vel fuit facta
ſtipulatio in tot aureis,vel ducatonis,qui tempore contra-
ctus valebant florenos 10.& nouem reſpectiuè poſteà cre-
uerunt ad florenos 14.& ducatoni ad 12. an illud augmē-
tum debeatur creditori. Et tunc videretur poſitum in fa-
cultate debitoris ſoluere de qua pecunia velit, & ſoluendo
in minuta nullum erit calculandum augmentum; Quini-
mò ſoluendo in eadem ſpecie, quæ non ſit mutata, niſi in
valore extrinſeco augmentum ad ſui commodum non ad
vtilitatem creditoris videtur contingere, ex traditis ſupra
concluſio.8.& iuxta Bar.doctrinam in d.l.Paulus num.10.
cum quo tranſit Anchar. in clemen. ſi beneficiorum de de-
cim.poſt Gulielm. de Cugno. & hanc opinionem per mul-
ta in huius caſus terminis, & in mutuo defendit Pariſienſis
quæſtio.92. de vſur. Item pro debitore facit quod tempus
contractus in æſtimatione monetæ eſt attendendum, vt di-
xi concluſio.10.vndè ſi tempore contractus aureus non va-
lebat vltra florenos 10.vel ſolidos 50.non debentur ſolidi
60.vel floreni 14.vt poſtea creuit, quia ſi hoc fieret magis
attenderetur tempus ſolutionis, quàm contractus contra
communiſſimam reſolutionem. Ideò videtur debitorem
poſſe reducere ſummam debiti ad florenos iuxta commu-
nem vſum,& illam quantitatem florenorum ſoluere in qua
voluerit moneta cum lucro augmenti. Sed & hoc caſu
augmētum deberi habita ratione ad ſpeciem monetæ,quę
☞ mutuò tradita fuit cenſuit Senatus, quia vt videtur ſen-
tire Brun.in d præſuppoſito num.11.& 14.& limit.9.quæſt.
19 3.& 4.quando conſtat in qua † pecunia ſit facta ſolutio in
eadem cenſetur facta ſtipulatio pro reſtitutione,& illa ſpe-
cierum dinumeratio cenſetur facta ſauore creditoris, vt in
caſu augmēti illius calculatio citius fieri poſſit,non autem,
vt dicit Sola caſu 3. & 4. fauore debitoris, vt ſoluat mino-
rem quantitatem, quia eandem ſpeciem, & quantitatem
ſoluere tenetur. Et ſic ceſſat, quod de valore extrinſeco
dicitur,quia illa concluſio procedit quando non conſtat de
certa ſpecie monetæ,quæ ſoluta fuit,ſed quando de illa ap-
paret ex ipſo inſtrumento non eſt dubitādum quin ſaltem
iuxta ſpecierum in contractu poſitarum variationem dari
debeat augmentum, ne creditor ſit in euidenti damno, ſi
ſolutio fieret,in alia moneta,vel de eadem niſi ſine augmē-
to,& ſi non appareret ex inſtrumento in qua ſpecie mone-
tę fuerit factum mutuum poſſet creditor ſumere onus pro-
bandi,& facta probatione obtinere augmentum,quod ſū-
mus mutuo datis contigit;quando in florenis non eſt redu-
cta obligatio, & vt dicam in quinto caſu. Et in hoc caſu
pro creditore pronunciatum à ſuprema curia Pariſienſi re-
fert Anneus Robertus rerum iudicatarum lib.1.cap.vlt.vbi
pro vtraq;parte ſubtiliſſima more ſuo argumenta deducit,
quem locum mirifica verborum ſerie fabricatum pluribuſ-
que hiſtorijs refertum videas; & ſimilem in caſu retractus
deciſionem refert Rupellan. in Enchiridio iuris Galliæ ſu-
per verbo moneta. Neque obſtat concluſio ſupra relata,
quia reſpondetur ſauore creditoris tempus contractus at-
tendi non debitoris, vt communis ſcribentium ſchola do-
cuit, vt dixi d.concl.10.

Tertius eſſe poteſt caſus; quando mutuo dati ſunt, tot
20 aurei in auros & promiſſa † fuit reſtitutio in tot aureis
boni ponderis, & lighæ, prout erat in caſu ſuper quo con-
ſuluerunt Cæphal.conſil.31. & Crauet. conſil.47. & ſuper
quo in Senatu Burdegalenſi quæſtio mouebatur ſuper qua
ſcribit Boer. deciſ.327. Et tunc arbitrarer idem dicendum
vt in primo caſu non ſecus atque ſi ſpecies certa promiſſa
fuiſſet in reſtitutione, & debetur augmentum etiam quod
non fuiſſet dictum, vt reſtitutio fiat in tot aureis iuſti pon-
deris, prout in terminis conſuluit Socin.ſen.conſil.6.num.
4.lib.1. & ita per multas rationes, & authoritates in hoc
poſteriori caſu quando ſolutio eſt facta debitori in tot au-
reis conſuluit Collegium Louanij apud Flandros, ſeu Bel-
gas, quod eſt impreſſum poſt communes opiniones Viuij
opinio.516.num.37. & 38. conſuluens deberi, vel aurum,
vel monetam bonam currentem ad ſatisfactionem credi-
toris,quia certa quantitas ſcutorum auri eſt poſita in obli-
gatione, & iſte eſt caſus ſuper quo conſultum Eſculi dicit
Ancharan.in d.clem.ſi beneficiorum,nu.8. & quamuis Soc.
in d.conſ.6.videatur primo aſpectu tenere contrarium, ta-
men ille tranſit cum hac ſententia dum vult,quod pro auro
poſſit ſolui moneta, ad æſtimationem antiquæ monetæ.
☞ Et cum iſta reſolutione tranſit hodie ſine difficultate Se-
natus noſter non obſtantibus contrarijs conſilijs,& deciſio-
nibus. Et quamuis hoc in caſu quando in extrinſeca boni-
tate augmentum conſiſtit non deberi augmētum,niſi à die
moræ voluerit Bar.in l.vinum,nu.17.ſi cert. pet.& in l.cum
certum,D.de aur.& arg.leg.Bal.conſ.213.lib.5. Aret.conſ.
84.in prin.& per totum, illorum opinio non eſt recepta,&
illa verba auri in auro efficiunt, vt teneatur debitor ſolue-
re,vel aurum, vel augmentum auri,vt ſentit Curt. de mon.
num.25.& 26.

Quartus eſt caſus quando mutuo dati ſunt tot au-
rei,

Digitized by Google

rei, vel in auro, vel in moneta argētea, vel etiam in minuta
pecunia, vt in florenis, & reſtitutio fuit promiſſa in tot au-
21 reis, vel argentea moneta groſſioris ponderis aut † illius
vera valuta, prout erat in caſu, de quo ſcripſi ſupra concl.
15. in ſecundo caſu. Dubitatio eſt ex illis verbis de vera va-
luta loquentibus, quia poſſent referri ad tempus cōtractus
ita, vt ſoluente debitore de moneta currenti tempore ſo-
lutionis ad valorem tunc currentem remaneat liberatus,
nec creditor poſſit conqueri, cui ſoluitur verus valor aurei
currentis tempore contractus, quod tempus in dubio attē-
dendum eſſe probauimus ſupra concluſ. 10. Verum, & hoc
caſu dicendum eſt deberi augmentum quod à tempore cō-
tractus ad tempus ſolutionis monetæ contigit; cuius valor
fuit promiſſus in ſtipulatione, nam verius eſt illam obli-
gationem fuiſſe adiectam fauore creditoris, cuius fauore
iuxta ſupra relatam concluſionem eſt quidem attendendū
tempus contractus ne pecunia deterior, & in minore valo-
re reſtituatur, ſed æſtimatio venit calculanda ſuper mone-
ta currenti tempore reſtitutionis, ita vt exempli gratia ſi
rei Italiæ tempore mutui volebant florenos vndecim, vel
duodecim monetæ Sabaudię currentis, & nunc valeāt qua-
tuordecim, teneatur debitor, qui non ſoluit ſpeciem in
auro, ſoluere florenos quatuordecim monetæ currentis,
vt in ſimili ſpecie latè conſuluit Surd. conſ. 392. & 438. lib.
3. & dico in caſu ſequenti, limit. 1. & cum iſta reſolutione
paſſim vidi in proprijs terminis iudicare Senatum, & ſupe-
rioribus diebus, ita declarauit, & iudicauit in cauſa Comi-
tum Polonghetiæ, de qua ſupra mentionem fecimus, in
qua inſtrumentum dicebat quod fieret ſolutio certæ ſum-
mæ pro bonis ſtabilibus in tot aureis in auro, aut eius ve-
rò valore; & multi ad tollendam hanc difficultatem ſolent
addere inſtrumento circa valutam, vt detur valuta in va-
lore currenti tempore contractus. Et hoc caſu licet quidā
credant nullam poſſe oriri difficultatem circa ſpeciem pe-
cuniæ, quæ ſoluitur propter illa verba veræ valutæ, quæ ſi-
gnificant, vt talem valutam debeat debitor tradere in ea
monetæ ſpecie, cum qua apud mercatores, vel cambium
poſſit habere aurum, vel argentum in ſtipulatione promiſ
ſum, ego tamen vidi ſuper hoc multum dubitari in ſimili
caſu, & Senatus tandem vſus eſt ſolita declaratione, vt ſo
lita declaratione, vt ſolutio fieret de moneta currēti, & ad
ualorem currentem, ſed pro tertia in auro pro tertia in ar-
gento, & pro tertia in minuta moneta, vt in ſolidis, & ca-
balotis, in quibus nullum cadit augmentum, & propterea
cum altera die fuiſſe mihi reſoluenda remiſſa ſimilis con-
trouerſia ſuper inſtrumento quodam, quod conficiebatur
inter Illuſtriſſimos Marchiones Eſtenſes; & Citiaci; ſuper
qualitate ſolutionis fiendæ tempore cadentis retractus cū
ſumma eſſet promiſſa in tot ducatonis, aut eorum verum
valorem, dixi eſſe adijcienda illa verba, vt non poſſet ſolui
valuta ducatonorum, niſi in bona moneta; ita vt redi-
mere volens non poſſet ſoluere in minuta moneta, vltra
tertiam partem illius ſummæ reliquum, vel in auro, vel in
argento ſolueretur. Sed grauiter altercatum vidi ſuper illo
22 vero ualore, qualiter † ſit æſtimatio ueri ualore facienda,
nam debitor dicebat non teneri ſoluere vltra ualorem iu-
ſtum, non autem abuſiuum: & creditor prætendebat habe-
re omnem illam æſtimationem, quæ tempore ſolutionis
potuiſſet auro dari in emptione illius etiam, quod per edi-
ctum præcedens fuiſſet auro præfixa certa æſtimatio, ut e-
rat in patria noſtra; Et pro utraq; parte ſtat æquitas, nam
æquum uidetur eſſe ut creditor non ſit in damno; qui cum
æquum uidetur eſſe, ut creditor non ſit damno, qui cum ſi-
bi uoluerit per illam ſtipulationem prouidere, ut haberet
ſaltem in alia moneta ualorem ſpeciei, quam non niſi pœ-
nes cambium, & mercatores habere poteſt, cum agio groſ
ſorum ſex pro ſingulo aureo, illud agium, quod per merca
tores, & nummularios ſoluitur erit ē in ualore calculādū.
Item pro debitore æquitas ēt conſideratur, quia cū ex pro
miſſione ſit obligatus ſoluere omne augmentū auri, ita ut
pro florenis octo, quibus autē tempore contractus pretia-
batur nunc florenos tredecim cū dimidio ſoluere debeat,
æquitas non uidetur admittere, ut duplici oneri grauetur.
Et ego in facti contingentia æquitate attenta declarabam
non deberi ualorem exceſſiuum, ſed illa uerba accipi debe-
re de ualore cōiter currenti, & cum in emptione mercato-
res aureum pro florenis 14. & cōis curſus eſſet florenorum
13. cum dimidio, ſoluerentur pro ſingulo aureo de moneta
currenti floreni 13. cum dimidio; quia illi groſſi ſex ſoluū-
tur, uel per auaritiam uēdentiū, uel pro cōmoditate emē-
tium, & illi nō dicitur iuſtus ualor aurei, ſed id quod exce-
dit dicitur Agium, pro commodo, quod conſequitur is qui
vult aureos in auro, ad quod non tenetur debitor, & ualor
non conſideratur a uulgari curſu mercatorū, ſed à ualore,
& pretio quo æſtimatur pœnes cambium ciuitatis, & pro-
bos monetæ magiſtros expertos, prout optimè cōſiderauit
antiquus gloſſator in clem. 2. de decim. ſuper uerbò, Cōſue-
ta, quam ſequitur ibi Imola n. 10. dicens generaliter, fieri
debere comparationē monetæ currentis cum moneta anti
qua, iuxta pōdus, & conſuetudinem cambij, quæ ſolet eſſe
cōiter non autem faciendam eſſe iuxta caſualem careſtiā,
uel utilitatem illorum, qui habent aureos uendibiles, quo-
rum iniuſta merces eſſet a Republica reprobanda, ac gra-
uiſſimis pœnis cohibenda, cum ponant iſti ſine authoritate
Principis, & contra illius edicta pretium auro, & argento,
q Regali Maieſtati reſeruatur, ut dixi concluſ. 1. Et pretia
rerum non ex effectu, & utilitate ſingulorum, ſed à commu-
ni uſu, & uoluntate functionem recipiunt leg. pretia re-
rum 63. D. ad l. falcid. Ideò iuſtus ualor dicetur ille, qui uel
Principi, uel a communiori, & frequentiori curſu originem
habet, & gloſam illam ſequuti ſunt Brun. & Sola, in princi-
pio ſui tract. n. 6. iſte in tract. de monet. caſu 16. in fi. & do-
cte comprobat more ſuo Didac. de numiſm. c. 7. n. 3. Vita-
lin. in d. clem. 2. numer. 20. de decim. Beer. d. deciſ. 327. &
dixi ſupra in quinta concluſione. Et propterea quando cre-
ſcit moneta iuſtum ualorem fiunt edicta per quæ monetæ
ad uerum pretium reducuntur, & iuxta illa fiunt, & propo
23 nuntur in cambia ciuitate, † quorum manutentio utiliſſi-
ma eſt, & ſi ad id benè aduerterent Domini Camerarij, ut
Argētarij, & cābio præpoſiti officium ſuum iuſtè, & legiti-
mè exercerent, non ita facile mutaretur monetarum ualor
& pœnes iſtos, & monetæ minutæ, & aliarum tanta quan-
titas eſſe deberet, ut facile cambia fieri poſſent; & in hac
patria id ſolet ab antiquo obſeruari gratia, & beneuolētia
Sereniſſimorum Principum noſtrorum, qui hac in re om-
nem ſemper operam, & diligentiam adhibuerunt. Et in ca-
☞ ſus contingentia iudicauit Senatus, uel edictum ſeruan-
dum circa ualorem, uel ſi poſt edictum maxima contigit
mutatio, & communi curſu conuentionibus maioribus au-
rea, uel argētea moneta creuit, debitorem ſoluere debere
æſtimationem iuxta communem curſum, & ita fuit decla-
ratum in prædicta cauſam Comitum Polongheriæ, & Are-
gnani, 1607. menſe Februarij, de qua dixi d. concl. 5. In hac
tamen calculatione à Beto. diſſentio dum ipſe uult moro-
ſum debitorem nō teneri ſoluere abuſiuum, & exceſſiuum
ualorem de quo ſupra; quia contrarium uerius arbitror ra-
tione damni emergentis quod poſt moram poſſet ſentire
creditor, & ex traditis ſupra concl. 9. Quo fit ut probandā,
24 & non † contemnendam arbitrer Sacri Senatus Sabau-
diæ definitionem, quam nouiſſimè retulit uir doctiſſimus.

Anto-

Digitized by Google

Ant[illegible]nius Faber in ſuo Codice Fabriano, ti.de ſolut. definit.11. quilibet dũ prælo committerem ad manus noſtras peruenit: qua cautum eſt, vt non tam ille valorem inſpici debeat, qui edicto conſtitutus eſt, quam qui communi hominum vſu commertio frequentatur, & media in ęſtimatione per iudices eligatur, cum non vna eamdemq; ſit pecuniæ promiſſæ æſtimatio. Sicuti etiam fauore creditoris pronunciatum teſtatur definit. 39. vt non eſſet cogendus accipere aureum pro pluris valore, quam ab edicto taxatus eſſet, quamuis per abuſum, & temporum licentiam paſſim pluris aureus æſtimaretur; licèt aliquando idem Senatus conuentione communis curſus facta, abuſiuum ſequendum decreuit eodem loco difinit. 41. particulari ratione motus, quia debitore qui à creditore receperat tanto pretio prius expendiſſet. Illud tamẽ circa hunc caſum prętерire nullo, ſed maximè notandum cenſeo addendo ad ea, quæ poſui ſup.n.81. quod ſi in obligatione poſita ſit certa, monetæ ſpecies; quę ſit commercio, & facilè reperitur tũc vel illa ſoluatur iuxta promiſſionem, uel valor, qui a mercatoribus frequentius taxatur, & ſi in taxa diſcordẽt in iudicis arbitrio poſitum eſt, vt ipſe attento curſu pretium taxet, vndè ſuperioribus diebus cum quæſtio uerteretur inter duos nobiles Taurinenſes ſuper contractu, in quo fuerat obligatio in ducatonis, licet valor ducatoni communi curſu, & expendibili non excederent florenos duodecim cum tamen inter mercatores, ad duodecim cum dimidio expenderentur Senatus taxauit valorem ad flo.12. groſſos tres 1608. 9. Septembris, & aliqui erant opinionis, quod non liberaretur debitor niſi ſoluendo de illamet pecunia, quę poſita fuit in obligatione, vt ſentit Io.Imbert.Rupellan. in Enchiridio iuris Galliæ ſuper verbo moneta. circa fin.

Quintus eſt caſus, quando aurea, uel argentea moneta eſt quidem poſita in obligatione, ſed fuit præfixus ualor tempore ſolutionis de moneta minuta, & iſte caſus poteſt dupliciter contingere iuxta uerba contrahentium: uno modo ſi æſtimatio fuerit præfixa in moneta minuta, & expẽdibili, ut in groſſis, ſolidis, ſeu cabalottis, uel ętiã de quartis poſſet dici, prout in tota Hyſpania fiunt inſtrumenta ad Marauediotios, qui non ualent ultra quartam partẽ quartorum noſtrorum; Altero modo, quando dictum eſt de ſcuti auri, uel argento nummo valoris tot florenorum pro ſingulo aureo, uel tot librarum, ut fit Mediolani, & Ianuæ, quæ moneta non reperitur, nec eſt in commercio, & de ſingulo exemplo eſt ſeparatim uidendum. Primum exemplũ

25 † practicaui dum eſſem aduocatus in excellentiſſimo Senatu, ſuper facti ſpecie conſulenda tranſmiſſa è ciuitate Niciæ, ubi in inſtrumento facto de anno 1543. promiſſa fuerũt pro dotibus ſcuta 800. auri ad rationem groſſorũ quadraginta quinque pro ſingulo ſcuto, prout in patria illa ſolent confici inſtrumẽta ad ualorem tot groſſorum Sabaudiæ iuxta Galliæ conſuetudinem, de qua teſtatur Tiraq. de retract. ligna. §.1. gl 18. n. 28. & tunc dubium eſt, an debeatur augmentum iuxta ualorem aurei nummi, uel habita tantum ratione ualoris groſſorum, qui ſunt in obligatione poſiti, ita ut ſi illi non fuerunt in bonitate intrinſeca diminuti liberetur debitor, uel ſoluendo de illis, uel ſoluendo æſtimationem habito reſpectu ad ualorem illorum currẽtem: ut in exemplo aureus Italiæ erat ualoris groſſorum quadraginta quinq; tempore contractus, nunc ualet groſſos centum ſexaginta octo, uel octuaginta quatuor monetæ Nitienſi, an ſufficiat ſoluere de moneta currenti groſſos quadraginta quinque, qui non fuerunt mutati in pretio, an uero teneatur debitor dare tantam monetam, ſiue auream, ſiue argenteam, ſiue minutam, & ęroſam ex qua pro ſingulo aureo habeat creditor groſſos centum ſexaginta octo. Et omiſſo caſu dotis atq; illo circumſcripto, quia in eo poſſet conſiderari particularis ratio prout dicemus infra caſu decimo, loquendo genericè alijs caſibus, prout in terminis, & indiuiduo caſum iſtum examinarunt Tiraqu. in d. §.1. gl. 16. n. 28. ubi arguit ad partes ſed non reſoluit, Cœphal. conſ. 31. lib. 1. Didac. de numiſm. cap. 7. §. unico. n. 5. in 5. & 6. concl. Boer. deciſ. 327. in fin. Plotin. conſ. 18. Peregr. conſ. 13. lib. 3. Curt. in conſilio poſito poſt tract. de monet. Rub. conſ. 17. pro debitore ultra multas rationes quas proponunt Peregr. & alij, illa uidetur cõſideranda quod in hoc caſu præceſſit aurei æſtimatio, quæ regulariter facit emptionem, & in mutuo tot aureos cẽſetur emiſſe debitor ad illum ualorem, ita ut ultra non teneatur iuxta Bartoli doctrinam in l. res in dotem. C. de iur. dot. l. æſtimatio. ſol. matrim. & in l. Paulus, quæſtio. peuultima, fuit enim hic principaliter conſiderata minuta, ut illa ſoluatur pro groſſa, ad euitandum auri, & argenti augmentum, prout etiam ſi decreuiſſet auri ualor ad minorum ſummam groſſorum quadraginta quinque, nihilominus ipſe debitor debuiſſet ſoluere illam æſtimationem, & in contractibus commoda, & incommoda, quæ extra rẽ proueniunt debent eſſe reciproca; ut æqualitas ſeruetur, nec uidetur fuiſſe in intẽtione creditoris habere aureos in auro; ſed groſſos quadraginta quinque pro ſingulo aureo in alia moneta currenti, & fuerunt in obligatione poſiti groſſi nõ aureus nummus, ut dicit Crauc. conſ. 47. nam quotieſcunq; ab initio in contractu

26 † ob metum mutationis monetarum eſt cautum de pecunia certa æſtimatione ſoluenda pactio ſeruanda erit, nec mutatio numiſmatum contrahentibus nocebit, uel proderit, l. penultima, §. ſi mancipia, D. ſoluto matrim. Bart. in d. l. Paulus, in fin. Soc. ſen. conſ. 298. in princ. lib. 2. Cæphal. d. conſ. 31. n. 3. Surd. conſ. 438. n. 9. lib. 3. Didac. d. concluſ. 7. num. 5. ubi ponit exemplum in eo, qui promiſit ſoluere cẽtum nummos aureos Caſtellanos ad æſtimationem quadrigentorum octuagintaquinq: marauedinorum pro quolibet aureo, & dicit ſolutionem faciendam ſecundum æſtimationem taxatam ab initio contractus, & hoc uidetur expreſsè uoluiſſe Bart. in illa ſua eleganti diſtinctione, quam facit in d. l. Paulus, num. 7. & 8. Et ſuper ſimili caſu conſultus reſpondet idem Crau. in conſil. 887. numer. 2. lib. 5. ubi uult in materia cẽſus, quod ſi fuerint promiſſi tot ducati in libris Aſtenſibus, (quarum librarum uſus antiquus erat in patria noſtra) ſufficiat ſoluere tot libras, & omne commodum, & incommodum, quod a diminutione, uel augmento, aurei ſiue ducati exiſtit; ad debitorem pertinere citans ad hoc Aret. Bald. & Socin. qui tamen in alio caſu loquuntur, nec recedit ab iſta opinione in conſil. 836. & in hanc partem uidetur inclinare. Cęphal. d. conſil. 31. in fin. dum uoluit attendi ualorem minutæ monetæ, licet in ſuo caſu facta fuiſſet ſtipulatio in aureis nummis, & ita uidentur ſentire Rub. Didac. & Martin. Lauden. de monet. num. 29 & fauore debitoris iudicatum teſtatur. Boer. deciſ. 327. in fin. Plot. dict. conſil. 18. Quinimò vlterius uoluit Bart. in d. l. Paulus, num. 9. quod iſto caſu cum moneta minuta ſit in obligatione, etiam quod debitor ſit mora nullum debeatur augmentum ponens exemplum in centum libris pecuniæ minutæ, quia moneta minuta quæ non poteſt æſtimari non poteſt deteriorari, quia licet creditor amittat lucrum non tamen patitur damnum, & hoc ſequitur Plot. in dict. conſil. 18. ſed hoc vltimum eſt penitus falſum, vt dixi ſu-

27 pra concluſion. 9. nam etiam moneta † minuta deterior redditur, (vel longo vſu quo argenti quantitas in illa poſita euaneſcit, & remanet cuprum, ſeu liga, vel ponderoſa, & iuſta à monetarijs ſublata, vel deteriori excuſa,)

Digitized by Google

ſa,)tam in pondere,quam in materia,licet forma ſit eadē;
nec verum inde eſt, quod creditor nullū patiatur dānum,
quia habet damnum euidens,& debitor moroſus,etiam lu
crum ceſſans hac in re præſtare tenetur.

Verum in principali articulo ego dicebam conſulendo
28 aduertendum eſſe an pretium † groſſorum fuerit datum
pro iuſta æſtimatione aurei, ad demonſtrationem valoris
illius temporis, & tunc deberi,vel aureum,vel iuſtam æſti-
mationem illius,prout creuit tēpore ſolutionis; ita vt pro
groſſis quadraginta quinque teneatur debitor, qui ſoluit
de moneta minuta dare groſſ.octuaginta quatuor,quia va
lor aurei ad tot groſſos demonſtrat imminutam bonitatē
groſſorum intrinſecam,& non reſpexerunt contrahentes ad
illam ſpeciem minutam,ſed ad aurum cuius valoris expreſ
ſio, & demonſtratio fuit facta fauore creditoris, ut ſol-
uente debitore aureum,vel monetam groſſam illa non de-
tur vltra valorem, qui currebat tempore contractus, cum
29 ille qui dat mutuo dicatur † venditor,& magis fauendum
ſit venditori,quam emptori Bar.in l.ex empto, in princ.n.
4.D. de act.emp.Menoch.conſ.49.n.30.Crau.d.conſ.836.
num.11.& iſta ęſtimatio ſolet poni ad demonſtrandum,vt
ſciant poſteri cuius ualoris eſſet aureus tempore contra-
ctus non ut moneta groſſa tranſeat in paruam, ut optimè
aduertit D.Senator Sola de mon.caſu 28.nu.4.poſt Crau.
conſil.761.num.7.& ſequitur Maſtrill.deciſ.7.num.10.Sed
ſi tēpore contractus aureus non currebat pro groſſis qua-
draginta quinque, ſed plus vel minus communiter expen-
debatur, tunc illam expreſſionem cenſeri factam fauore
debitoris,& procedere quæ Crau.& alij ſupra relati ſcrip-
ſerunt, non tamen eſſe creditori denegandam bonitatem
intrinſecam illorum groſſorum in obligatione poſitorum
iuxta communes,& ueras Doctorum traditiones, quod ſi
moneta minuta quæ ſoluitur,& quæ eſt in ſtipulatione po
ſita non ſit uariata ab eo, quod erat tempore contractus
nullum conſiderabitur augmentum, ut dicit Bertrand. in
conſil.168.ſub num.1.uerſic.præmiſſis,lib.1.& propterea
huius conſiderationis ratione habita cenſuit Senatus in ca
☞ ſu prædicto, & in dicta cauſa Nitienſi deberi uel aureum
in auro vel iuſta æſtimationem currentem tempore ſolu-
tionis, ita ut darentur creditori pro ſingulo aureo groſſi
octuaginta quatuor monetæ Nitienſi,& hoc ſolum lucra-
ri debitorem ex illo pacto, quod non teneatur perquirere
aureos in eadem ſpecie,ſed poſſe iuxta conſuetudinem ſol-
uere de alia moneta etiam minuta 1591.menſe Iunij ſecū-
dum ea quæ in ſimili caſu ſcripſerunt Cœph. d.conſil.31.
Calcan.conſil.15.per totum.Natt. conſil.302.Sola in de-
cret.ex frequentibus part.1.num.71.Purpur.conſil.522.
qui conſuluit in eodem caſu Rubei, & ita etiam vidi iudi-
catum in una Ceuenſi de anno 1590. 14.Decembris, ubi
inſtrumentum dicebat de ſcu.octo auri ad rationem groſ-
ſorum centum uiginti nouem pro ſingulo aureo. Et in
alijs cauſis ubi erat præfixa ęſtimatio,non tamen iuxta ua-
lorem tunc currentem cenſuit deberi tantum ualorem groſ
☞ ſorum habita ratione bonitatis temporis contractus,
per ea quæ tradunt Curt.iun.conſil.24.Rub.dict.conſ.17.
& 75.Gratia.conſil.12.numer.44.& 49.Surd.conſil.220.
lib.2.& ita fuit iudicatum me ſimiliter patrocinante in al-
tera Nitienſi de Moſcatellis.1591.12.Nouembris. Refe-
rente Clariſſimo Domino meo Senatore Crauetta nunc
primario Senatus Pedemontani Præſide digniſſimo. Et
me poſtea Senatore Referente in cauſa communitatis Ca
retianæ 1598. 10.Aprilis,& ad hunc caſum referre poſſu-
mus contractus, qui fiunt in Marchionatu Ceuæ ad libras
minutas.

Secundum exemplum frequentiſſimū eſt in praxi,& uſu
forenſi, qui habitatores huius patriæ,& præſertim ruſtici
neſciunt contractus facere,niſi antiquo more per traditio
nes habito,& ſeruato ad florenos Sabaudiæ,ſtipulando vel
florenos ſimpliciter,vel ſcuta de florenis octo iuxta Pede-
montanæ regionis conſuetudinem, uel de florenis nouem
in patria Aſtenſi, & in Canapitio, ac ferè in tota Marchio
Montisferrati;quia conſuetudine attenta multi uoluerunt
nominatione facta de ſcutis intelligi de ſcutis monetæ,qui
ſunt,uel de flo.octo, uel nouem pro ſingulo iuxta regionū
30 vſum: Et hoc exemplo maior † eſt difficultas, tum quia
iſta moneta eſt vt iam dixi moneta fantaſtica, & imagi-
naria, quæ non currit in commercio, & in ea non poteſt
conſiderari, neque intrinſeca, neque extrinſeca bonitas,
quia extrinſeca non eſt cum deficiat ſpecies,extrinſeca ve
rò ſimiliter non poteſt adeſſe,quia non cadit,niſi in mone-
ta impreſſa, & quatenus aliqua chimeriche veniret atten-
denda,non fuit mutata antiqua æſtimatio, quæ erat groſ-
ſorum duodecim monetæ Sabaudiæ, in quibus groſſis bo-
nitatis conſideratio modica eſt; tum etiam quia hæc mo-
neta eſt media inter minutam,& groſſam,& magis appro-
pinquat minutæ, quam groſſæ, ideo dubium eſſe poteſt,
an iſtorum florenorum ſolutio ſit facienda per monetas
groſſiores boni ponderis,& lighæ, vel per monetas minu-
tas quorum etiam materia variata pro tempore eſt ſola
remanente denominatione floreni,& licet deterior impri-
matur non mutatur floreni, & re vera iſte caſus mihi vi-
31 detur difficilior † omnium qui in hoc tractatu examinari
poſſunt,& in ea concurrunt,& è diametro pugnant recep-
tæ concluſiones, ſuperius propoſitæ circa intrinſecam, &
extrinſecam bonitatem,& circa tempus contractus,& ſo-
lutionis, & pacta, vel conſuetudines certam monetæ ſpe-
ciem recipientes poſſunt pro vna, vel altera parte adduci,
& ſi in ipſis terminis perpendamus Doctorum, tam anti-
quorum,quam recentiorum traditiones illorumque ratio
nes examinemus res in uolumen protrahetur, & nihil cer-
ti elicere poſſumus, vnde multi ad pacta, & genus contra-
ctus,alij ad conſuetudinem ſolutionum,alij ad morem re-
gionum circa interpretationem recurrunt,& in Senatu no-
ſtro vidi ſæpius altercatum, & nihil reſolutiuè determina-
tum,imo cum primo anno mei ingreſſus in illo Sacro Col-
legio de anno 1593. mortuo tunc Do.Pater meo Præſide
Aſtenſi, capite illius Excellentiſſimi ordinis exiſtente Ex-
cellentiſſimo D.meo Amedeo Ponte qui in hac materia e-
rat admodum verſatus;tum ob ingenij acumen, & perſpi-
caciam,tum ob illius maximam experientiam propter of
ficium primarij Præſidis in Illuſtriſſima Camera per mul-
tos annos exercitatum fuiſſet ab eodē Præſide propoſitū,
ut per omnes collegas materia iſta ad certam ſententiam
reduceretur ob varias eiuſdē Magiſtratus deciſiones diuer-
ſis temporibus prolatas,cuius propoſitionis occaſione ego
iuſtum tractatū incepi exiſtentibus in eo ſacro circulo † vi-
32 ris doctiſſimis,& conſūmatiſſimis,Carolo Ozaſco Præſide
Aſtenſi, Lazaro Baratta ſecundo Præſide;Antonio Cerua
tertio Præſide;Gottofredo Balbo,Alexandro Guerillo,Io.
Franciſco Crauetta,Manfredo Goueano,Bernardino Bro-
cardo,Vincentio Fauzono,Euangeliſta Appiano,Fraciſco
Ferrerio,ſeu Inciſa,Antonio Sola,Cęſare Cortina,Annibа-
le Sādiliano Io.Baptiſta Humoão,Aſcanio Rubino,Anto-
nio Guidetto, Io.Antonia Filippa,qui vltimus ante me ſe-
debat,Clariſſimis illius Magiſtratus ſupremi Collegis,& Se
natoribus; re per aliquot ceſſiones diſcuſſa nihil fuit reſo-
lutum,& pro vtraque multæ rationes, & authoritates al-
33 legabantur:Atq;in primis pro creditore,allegabatur † tex.
in l.Paulus conſiderata ratione I.C. ne dānum ſentiat cre-
ditor ex ſolutione pecuniæ debitæ,nam hoc attento fauo-

re

Digitized by Google

re illius in mutuo concludendum videtur, vel ſoluendam monetam æquè bonam,& in eodem pretio,& curſu qui erat tempore contractus,ita vt non minorem ſummam cõſequatur in aurea,vel argentea moneta illorũ florenorum, quam fuiſſet conſequutus tempore contractus, exempli gratia,ſi tempore contractus ad faciendos, & conſtituendos centum aureos de florenis octo, vel ad ſummam florenorum octocentum ſoluendam,valente tunc tẽporis aurei deſiderarentur,&nunc valente aureo florenos quatuor decim,& ducatono argẽteo florenos duodecim debitor illos florenos octocentum,vel centum aureos ſolueret, cum aureis quinquaginta ſeptem, & duobus florenis, vel ducatonis ſexaginta ſex, & florenis octo, certè minorem ſummam haberet hodie in moneta groſſa,quam tempore cõtractus habuit à creditore debitor, quo fit, vt damnum ſit euidens,& intereſſe palpabile, ac propterea dicendũ eſſet augmentum deberi iſtorum florenorum reducta re ſecũdũ aliquorum ſentẽtiam ad valorem aurei in aureo, iuxta ea quæ per Dominum meum traduntur in deciſ. 174. & ibi per me,& dixi ſupra concluſione quinta,ſentit etiam aliud damnum creditor, quia tempore contractus potuiſſet habere cum octo florenis vnum aureũ,qui nunc valeret flor. quatuordecim,etiam quod in arca habuiſſet.

34 Secundò facit, quia † uariatio auri,& argenti poteſt euenire ex deterioratione pecuniæ minutæ, quæ eſt poſita in obligatione, vt diximus concluſio.tertia, quo caſu ſuccedit, id quod diximus concluſione ſeptima, augmentum proueniens ex hac uariatione cedere lucro creditoris, vndè ſi ſolutio fiat in moneta groſſa augmentum,quod prouenit in æſtimatione,licèt illud extrinſecus accedat tamen quia prouenit ex intrinſeca deterioratione minutæ monetæ totum debeatur creditor,& hęc eſt receptiſſima concluſio apud omnes à qua, nec contrariæ patris defenſores recedere audent.

35 Tertiò quia prę̃ſuppoſita † communi concluſione,quod tempus contractus ſit inſpiciendum, atque illud magis cõmuni opinione procedat fauore creditoris, ſi tempus contractus attendimus,ſicuti tempore contractus centum aurei in auro deſiderabantur ad conſtituendum ſummã florenorum octo centum, tempore ſolutionis non minor aureum ſumma erit perſoluenda creditori, vt fiat debita proportio à tempore contractus ad tempus ſolutionis, & fiat æſtimatio de monera noua ad antiquam, prout faciẽdum eſſe tradunt Barto.in dict.l.Paulus.num.7.& in l.cum quid,num.16.vbi Alexan.de communi teſtatur,Socin.iun. conſil.145.numer.94.lib.1.Curt.de mont.quæſt.o.1. Cagnol.in;l.2.num.210.C.de pact.inter empt.Crau. conſ.47. numer.6.Didac.in tractat.numiſmat.numer.17.cap.7.Socin.ſen.conſ.298.lib.2.Natt.conſil.322. Surd.conſil.392. num.14.& conſil.368.num.6.& 10.lib.3.idem Natt.conſil.454.Fachin.controuerſ.lib.2.capit.10. & ideo ſi floreni, qui tempore contractus in pecunia minuta, vel groſſæ æſtimabantur reperiantur, illi ſoluendi ſunt, ſi verò non reperiantur erit facienda illorum ſolutio de moneta noua ſecundum tamen æſtimationem, & ualorem antiquorum florenorum ſi reperientur, cum illi non reperiantur ſolutio fiet de moneta groſſa, prout currebat illius valor tempore contractus, ad quem ualorem partes reſpexiſſe cenſentur, nec cogitaſſe de mutatione poſteà contingente, vt dicit Surd.dict.conſilio 368. num.28.& declarat Brun. de augmen. concluſio. vltima, declarat. vlt. verſic.ex præfatis infertur alioquin ſi ſufficeret ſoluere florenos cuiuſcũque monetæ minoris etiam valoris,ac bonitatis, vel ponderis,quã eſſent floreni tempore mutui ſequeretur minus ſolui,quam eſſet promiſſum, quod eſt abſurdiſſimum, & contra naturalem æquitatem,l.iuriſgentium,§.prætor, D. de pact.

36 Quartò,quia † pactis contrahentiũ in hac materia ſtandum eſt,vt dixi ſupra concl.13.ſed hic pecunia eſt data cũ expreſſione valoris ad florenos; Ergo illi floreni ſoluendi ſunt iuxta ualorem tunc curentem; ita vt aurei qui poſteà creuerunt dentur flo.octo uel nouem,prout valebant tempore mutui. Boer. dec.327.n.9.P.de Anchar.in clem.2.de cenſib. Ranchin.in addit. ad Guid.PP.q.493. Calcan.conſ. 15. per totum. & quamuis iſtam rationem penderent alij pro contraria parte, ideò illi reſpondeat Barbat. in conſ. 19.n.3.lib.4.volens æſtimationem iſto caſu non facere emptionem,ſi ſtipulatio ſit facta pro aureis de flo.octo, tamẽ æſtimationẽ facere emptionem fauore creditoris pro quo dici poſſet,eſt faciẽda interpretatio,ut dixi ſupra in 1.exẽplo,cũ uoluerit ſibi prouidere creditor vt caſu quo creſcat moneta groſſa nõ minuatur floreni ex illa prouenientes,ſed detur ad valorem florenorum currentium tempore contractus,ita vt non fiat æſtimatio iuxta futuram contingẽtiam,ſed iuſta præſentem conſiſtentiam.

Quintò hanc opinionem non ſolum in mutuo, ſed & in
37 alijs contractibus,& † ſiue agatur de florenis,ſiue de libris
& ſolidis,quorum ſpecies non reperiantur fauore credito
ris mihi videntur tenuiſſe.Purpur.in d.l cum quid, n.169.
ſi cer.pet.ponẽs caſum in locatione.Oldrad.conſ.168.verſic. Ad tertiam quæſtionem; vbi voluit quod ſi moneta in obligatione poſita non ſit in vſu,fiat ęſtimatio iuxta valorem floreni ſi eſſet in rerum natura, habita ratione ad intrinſecam bonitatem Barb.conſ.19.lib.4.Areti.conſ.11.& 84.qui in eodem caſum cũ Barbatia conſuluit.Boſſ.de monet.n.3.verſ.ſed difficultas eſt,& ex recentioribus Surd.cõſil.220.lib. 2.& conſil.368.per totũ,lib.3.vbi vult augmẽtum creditori debitum eſſe ad valorem auri, quod, & voluit Afflict.de florenis loquens, deciſio.194.& in titul.quę ſint regal.ſuper verbo monetæ,num.15.& in hanc partem fauore creditoris videtur inclinaſſe idem Purpurat.in conſ. 189.lib.1.& 522.lib.2. Nat.in eodem caſu emphyteuſis, conſ.302.& 664.in dote Pancirol.conſ.186.n.20.& in omni contractu generaliter Rimin.ſen.conſ.705.lib.4.Et omnium latiſſimè D.Senator Sola in decreto ex frequentibus num.84.& in tractat.de monet.caſu 33. & latius caſu 48. num.15.& ſequentibus quæſt. & caſu 49.qui vbique dicit hanc opinionem ſibi magis ſemper placuiſſe,& iuxta illam iudicaſſe.

Pro debitore verò quod iſto caſu nullum debeatur aug
mẽtum facit primò expreſſio ſpeciei,quæ poſita eſt ad ge
38 nus monetæ,quod magis minutam,quam groſſam† reſpi
cit pecuniam;vnde ſatis erit ſi de moneta proba,& expen
dibili ſoluantur floreni in obligatione poſiti, cum non au
ream,nec argenteam monetam reſpexerunt contrahentes
ſed florenos qui ſoluantur in tot ſolidis albis cabalottis, &
ſimilibus monetis minutis, quæ monetæ regulariter nullũ
augmentum,nec variationem recipiunt in bonitate intrin
ſeca, & multo minus in extrinſeco valore variantur, vndè
floreni ſic hodie valent groſſos duodecim monetæ curren
tis,ſicut valebant centum annis elapſis:& nihil præiudica
tur creditori,cui ſufficit habere talem pecuniæ qualitatem
& quantitatem ex qua conſtituantur aurei de florenis,vel
ſumma florenorum in obligatione poſita, modo minuta
moneta, vel groſſa non ſit in ſubſtantia variata, vt dicit
Rub.conſil.17.num.3.Sola caſu 6.& 9.hoc ſtante ceſſant,
ea quæ in primo, & ſecundò fundamento alterius opinio
39 nis dicebantur; Neque enim hoc in caſu † militat quod

I.C.

Digitized by Google

I.C.ait in l.Paulus,cum ibi creditoris fauore pronunciet͂ur propter ærosam monetam, quæ iuſſu Præſidis fuit reprobata,& eſt caſus ſingularis, de quo dixi ſupra concluſ.prima, nu.12. Minus conſiderari poteſt damnum creditoris, quia debitor poteſt illi dicere quod eſt in Euangelio, amice non facio tibi iniuriam, quia pacto conuenisti mecum, vt tibi traderem tot florenos,& tibi traduntur floreni eiuſdem valoris, & ponderis, & æſtimationis in monetis, quæ curreba tempore contractus, quarum variatio non attenditur dum ab extrinſeca æſtimatione proficiſcitur, iuxta ea quæ dicta ſunt ſupra concluſione octaua; & minus non ſoluitur cum tot floreni ſoluantur vel aurei de florenis, quot fuerunt in obligatione poſiti; & æque bonum creditori reſtituitur.Secundò quia ſi ratio temporis habeda eſt, prout ſupra in tertio fundamento dicebamus, nulla æqui-
40 tas ſuadet,vt magis † attendamus præiudicium creditoris inſpiciendo,tempus contractus, quàm debitoris inſpiciedo tempus ſolutionis,cum ſolutio ſit facienda in certa monetæ ſpecie,quæ non erat tempore contractus & nunus reperitur tempore ſolutionis,& imputet ſibi debitor, qui contraxit in illa ſpecie monetæ imaginariæ,& poterat cautius ſtipulari,& non ſibi prouidit, & in hanc ſe iniecit difficultatem culpa propria,quæ illi eſt aſcribenda; Et ridiculum mihi videtur, quod Surdus, & alij volunt iſto caſu calculationem augmenti faciendam ad aurei valorem, cum nihil minus in obligatione fuerit cogitatum,quam de auri ſpecie:immo aureum ad monetam reduxerunt quando in florenis contraxerunt,vel de aureis moneta, nempè de florenis 8, vel nouem loquuti ſunt, & ideò in hac calculatione Surdi errorem notauimus ſupra concl.5.n.43. Et quænam æquitas patitur,vt ſolùm attendamus damnum creditoris, & non reſpiciamus vice verſa damnum debitoris, qui maiorem quantitatem florenorum ſoluit quàm tempore cõtractus receperit, eo præſertim conſiderato, quod debitores pauperes ſunt, ære alieno oppreſſi, & vt plurimum ſolent graues vſuras perſoluere,quorum reſpectu nullum debeti augmentum à minimè moroſo debitore tempore Pilei antiqui iuris gloſſatoris Pontifex decreuit,& communẽ illius traditionem D.meus oſtendit in d.dec.174.Idq;præſertim in mutuo conſiderandum eſt, quod gratuitum eſt, & gratia ſolius accipientis fieri ſolet; vndè iniquum eſſe in mutui reſtitutione ſeueram interpretationem aduerſus debitorem facere.

Tertiò, quia ſi conſuetudinem ſolutionum ſpectemus, cum vna moneta pro alia ſoluatur, idque ſit etiam antiquiſſima huius patriæ conſuetudine receptum,vt iſti floreni ſoluantur,vel in moneta minuta, vel groſſa, & de moneta currenti tempore ſolutionis,ita etiam cõſuetudo intro-
41 duxit,vt ſolutio harum † ſpecierum fiat ſine vllo augumẽto,vt in hac ipſa ſpecie conſiderat Peregr.conſ.13.lib.3.& alij quos circa iſtam conſuetudinem ſoluendi adduximus ſupra concluſione decimaquarta. Et re vera antiqui noſtri rurales neſciebant iſtam ſubtilitatem, nec requirebant in reſtitutione pecuniæ augmentum,quando obligationes erant factæ ad iſtos florenos,vel ad ſcuta monetæ,cum habebent tot florenos,& aureos quot in idea ſibi propoſuerant tempore contractus,nihil æſtimãtes lucrum illud quod ex ſpeciebus mutuo traditis in arca,vel pœnes debitorem recipere potuiſſent, ſed iſtas ſubtilitates Doctorum opiniones introduxerunt, caſuum differentias non diſtinguentes; nec conſiderantes,quando vna ſpecies monetæ fuit in obligatione poſita, aliud enim eſt ſi fuerit promiſſa reſtitutio in auro,vel argento, vel in ea monetæ ſpecie, quæ reperiri poteſt, aliud ſi in floreno vel minuta moneta, quæ ſemper eadem fuit, nec variata, vel reprobata reperitur, & quam minutam monetam poteſt ſoluere debitor, qui florenos ſoluere tenetur, vt de libris in 10t denarijs ſoluendis tradit
42 Lauden.de monet. nu.33. Et in obligatione facta de † tot ſcutis florenorum octo, vel nouem id videtur particulari ratione concludendum, quia ad hoc illa æſtimatio imaginariæ monetæ ponitur,vt certum aurei pretium ſit,nec varietas communis,& ſolita attendatur,leg.æſtimatis.50.D. ſolut.matrim.ſicuti, & ipſorum florenorum monetæ imaginariæ ſit ſtipulatio fauore contrahentium, ne variatio contingat,& vna eademque ſolutio ſemper fiat vniformis. Et ſicuti illa taxatio eſt proficua creditori cui in caſum diminutionis groſſioris monetæ debentur illi floreni conuẽti,ita debet eſſe vtilis debitori,ne ad imparia iudicetur attenta præſertim illa æquitate, vel maxima, quod debitor, qui pecuniam, vel auream, vel argenteam recepit, ex qua illi floreni fuerunt conſtituti non expẽdit pro maiori pretio,quam tempore contractus extimaretur, & cum hodiè per commerciorum abuſum hodie creuerit aureus, in auro,& argentea moneta, vltra verum illius valorem non eſt iuſtum, vt cum damno debitoris, tàm exceſſiuo augmentum debeatur.

43 Quarto hanc opinionem † in indiuiduo tenuerunt claſſici ſcriptores,& acutiſſimi viri,tàm antiqui, quàm recentiores; & primo Bar.in d.l.Paulus, qui benè percepit legũ rationem,& præſertim ipſius Pauli in d.l.qui etiam in moroſo debitore hoc in caſu nullum deberi augmentum concludit,quam Bartoli opinionem multi receperunt,& communem dicit Cagnol.in l.cum quid,n.95. ſi cert.pet.Bald. conſ.213.lib.5.qui dixit præfixa æſtimatione deberi illam quantitatem florenorum, & non maiorem recipiendo ad caſum noſtrum quia dubio procul maior florenorum quãtitas ſolueretur creditori ſi darentur aurei vel groſſæ monetæ, prout valebant tempore contractus, ſi tempore obligationis creuerunt in pretio,quàm ſit conuentum, vt experientia docet,& dixi ſupra, & ita Baldi reſponſum interpretatus eſt Cran.in conſ.887.nu.7.Nat.conſ.454.Peregr. in fortiori caſu d.conſ.13.lib.3. & in eodem caſu dotis, & in florenis Sab.Plot.conſ.18.qui nu.19.hanc eſſe veram,& communem opinionem aſſerit,& cum Bar.tenent Caſtr.& multi antiq. Caballin.quà Senatus Pariſienſis placito confirmat de vſur.n.748.Vinc.de Franch.deciſ.508.par.3. Et Brunus noſter poſt latè examinatas huius contingentiæ quæſtiones,in hac tandem reſidet ſententia in quinta particula,& limitat.8.n.6.in 3.q.& nu.11.& par.1. principali partic.6.n.1.& par.17.num.1.verſ.puto tamen.Et quando nulla interceſſit variatio propter intrinſecam deteriorationem monetarum ſiue paruarum, ſiue groſſarum, id receptiſſimum eſſe colligimus ex allegatis ſupra concluſ.8.& in debitore tot ſolidis Ianuenſibus concludit Aret. conſil. 11.& conſ.111.& quando variatio venit ſine mora,& culpa debitoris P. à Bella Pertica quem refert Bellamet.in c. quanto n.14.de iureiur.Io.Gal.q.302.Papon.Arr.flor.lib. 10.tit.6.Areſto.2.& in pulchro caſu ſuper cenſu, quod ſoluitur Princip.Gabriell.conſ.164.præſertim n.2.3.& 4.lib. 1.Curt.iun.conſ.24.P.de Benintend.deciſ.Bonon.39.nu.2. in illa diſtinctione quam facit.Borgn.latè,& copioſè more ſuo etiam in dote loquendo,Decii.26.n.25.& latius deciſ. 30.n.87.par.3. vbi conatur oſtendere tale augumentum ſapere vſuram, & de illo non poſſe præſuppoſita etiam mora vſuram ſolui,examinando ſtatutum Papiæ,quod hac de re loquitur,& ibi oſtendit à mulieribus contra conſcientiam tale augmentum peti, & cum hac ſententia video ſemper iudicaſſe ſupremam Senatus Pariſienſis curiam, quæ omni caſu augmentum negauit vt teſtantur Pariſien. Io.Gall.& Papon.& nouiſſimè Annæus Rober.rer.iud.icar. lib.

lib. 4. c. 18. & quæ ab eodem lib. 1. c. fin. referuntur in ſtipulatione aureorum in auro locum habent.

44 Neque obſtant authoritates † contrariæ; quia loquuntur, vel quando ſpecies certa promiſſa eſt in auro, vel argento, & groſſiori moneta, licet ſpecificata ad ſolidos, vel ad libras, vt dixi ſupra in primo exemplo, & in iſtis caſibus loquuntur Rub. Purpur. Soc. & latè conſuluit Surd. conſil. 392. & 438. lib. 3. vel quando fuit facta ſtipulatio ad florenos auri, & ſic maioris ponderis, vt Panciroll. & de iſtis florenis loquuti ſunt Bar. in leg. res in dotem. D. de iur. dot. Petr. de Ancharan. in clem. fin. de decim. & in hoc caſu procedit communis opinio, de qua per Aret. conſ. 11. & 111. vel loquuntur in caſu diuerſo, vt Barbat. & Nat. in quo eſt diuerſa ratio, vel bonitatem tantum florenorum conſiderant vt Oldrad. & Nat. & eo caſu tunc augmentum concedunt, quando moneta minuta per quam florenus æſtimatur eſt effecta deterior ab eo, quod erat tempore contractus, & per illam deteriorationem creuit valor groſſæ, prout conſiderat idem Purpur. conſ. 522. n. 36. verſ. & ita diligenter, & nu. 37. & 41. & in fine, & in conſ. 179 & hic tandem ſe reſtringunt vbique. Sola præſertim in decr. antiq. n. 72. & 73. & Surd. qui clarius proſequitur. d. conſil. 392. & 438. & illorum rationibus particulariter infra reſpondebo, & hoc voluit expreſſe Nat. d. conſ. 302. & conſ. 454. & conſ. 664. lib. 4.

45 Quid dicemus in hoc arduo, & difficili articulo, in quot excellentiſſimi patres dubitarunt? Mihi † vt ingenuè fatear, circunſcripta debitoris mora, & præſuppoſito nullam eſſe deteriorationem, neque in moneta groſſa, neque in parua, ſed ſolutionem fieri per debitorem in moneta proba, & quæ currebat tempore contractus, ſemper placuit mitior ſententia fauore debitoris, vt nullum omnino augmentum hoc in caſu debeatur, cum tempus præſertim ſolutioni præfixum eſt, & grauiter erraſſe omnes illos, qui contrarium vel ſcripſerunt, vel iudicarunt ſum arbitratus; & ita tenebam compilando Deciſionem D. mei 174. n. 5. ſequendo ſcripta D. Senatoris Solæ, qui refert deciſionem Senatus in cauſa de Ruſchis, & cum oſtendiſſem ſcripta mea colendiſſimo patri in dicta deciſione poſita, quæ non erant in libro ſuo non diſplicuit mea opinio viro doctiſſimo, ſed addidit tantùm illa vltima verba, quæ ſunt in verſ. ſed aduerte: cenſens ex opinione Grati deberi augmētum florenorum, quod, & ante illum voluerat Oldrad. in d. conſil. 168. & ego defendi in exemplo ſuperiori, ſed in hoc caſu in mutuo ad tempus promiſſo tranſirem ſimpliciter cū illa opinione, quam & tenui in additionibus meis ad d. deciſionem, cum rei non exiſtentis augmentum liquidari nō poſſit, vt per Surd. conſ. 335. lib. 3. Sed quia contrarium vidi poſtea in multis cauſis determinatum, nō auderem propter authoritatem Dominorum meorum ita audacter hāc opinionem hodie tueri; ſed cum temperamento Dom. mei tranſirem, vt ſola bonitas florenorum, quæ à tempore cōtractus ad tempus ſolutionis contingit creditori adiudicetur, argenti magis, (ad quam qualitatem appropinquat florenorum, vel libra) quam auri ratione habita, vt concluſi ſupra in quinta concluſione ver. ſed dubium eſt; & cū
46 hoc ‡ temperamento ſæpius tranſiuit Senatus ita declarando, tàm me referente, quàm alijs dominis, & in cauſa D. Margheritæ de Mulatijs ſororiæ meæ, quæ fuit relata per D. Senatorem Solā de anno 1590. die vndecima Maij, in qua contendebatur ſuper inſtrumento venditionis pro ſumma ſcut. 2600. de florenis nouem pro ſcuto, iuxta conſuetudinem Aſtenſis patriæ, cenſuit deberi augmentū florenorum, & idem in alia cauſa Montisregalis de Trōbettis 1591. 17. Octobr. Et in cauſa Careſanæ, de qua dixi ſupra me referente 1598. 10. Aprilis, vbi aderat inſtrumentum de tot aureis ad florenos octo. Et in pacto redimendi, ita vidi iudicare totum Senatum in vna Cunienſi Caualleri contra Britios. 1591. menſe Septembr. Referente D. Cortina, in qua inſtrumentum dicebat de vēditione facta in tot ſcutis de fl. 8. pro ſingulo, cōfirmata ſētētia priorū iudicū, qui pro redimente iudicauerāt nullū augmētum deberi, in qua cauſa ego pro Caualerio amico meo ſcripſerā. Et hodie tutior videtur iſta opinio propter euidentē deteriorationē minutæ monetę, quę licet ſit de antiqua eſt tamē effecta deterior, vt dixi ſup. 1. p. n. 85. nec pōt in eadē bonitate perſolui, prout leges, & omnes DD. voluerūt, & ob illā deteriorationem groſſioris monetæ pretium variauit, quo caſu augmentum deberi concluſimus non tamen vnquam auri augmentum tribuerem, ne contra ſuam conuentionē, tale damnum patiatur debitor, qui maiori fauore, & benignitate in re præſertim dubia gaudere debet; Eoq; libētius in hanc deſcendere debemus opinionem, quia iſti floreni, & minuta moneta minus etiam groſſa, non creuit ob deteriorationem minutæ monetæ, & groſę noſtri Principis, quę parū mutata eſt ab ea, quæ antea ab officina publica prodijt, ſed propter introductionem externæ monetæ Mediolanen. Venetæ, Meſſerani, Frinchi, & ſimilium, & nouiſſimè ob importationem cabalottorum Montisferrati, & aliarū prauarum monetarum ſtatus Mediolani nouiter impreſſarum, quæ omnes reprobę ſunt, & ille Sereniſſimi Ducis noſtri longe meliores, cuius rei periculum ſentire non debet debitor, qui minutam monetam Sabaudiæ poteſt ſoluere, quæ ſi non ſit alterata nullum facit augmentum in floreno, & in cuius etiam facultate poſitum eſt ſoluere monetas groſſiores auri, & argenti, quæ cum non ſint effectæ deterioris materiæ, & ponderis, ab eo, quod erant tempore contractus, neſcio quare illas reſpuat creditor licet curſu temporis maioris æſtimationis reperiantur. Vnde in alio caſu in facti contingentia dicebam, quod ſi paruum interuallum fuerit inter tempus contractus, & ſolutionis, ita vt non poſſit dici pretium groſſioris monetę creuiſſe ob deteriorationem minutæ monetæ, vt eſt quando eadem moneta reperitur, tunc non poſſit creditor vllum augmentum prætendere, & habeant locum quæ de extrinſeco valore communiter traduntur, ſicuti etiam locum habent in alio caſu, quæ de intrinſeco communiter omnes ſcripſerunt, vt in vtroq; caſu conſiderat Aud. Gail. pract. obſer. lib. 2. obſer. 73. n. 6. 7. & 9. & procedit tūc ratio I.C. in l. Paulus, qui de intrinſeca variatione loquitur, & nos de extrinſecus perueniente æſtimatione tractamus, prout in definitione noſtra augmentum definitum eſt. Qua quidem ſtante definitione neceſſario fatendum eſt eos, qui dicunt pro imaginaria, vel minori moneta purioris pecuniæ augmentum creditori deberi, quando debitor non eſt in mora neſcire, quid ſit augmentum: Nam cum illud definitū ſit à nobis ſupra in principio eſſe acceſſionem pretij ad valorem publica authoritate præfinitum; duo ſequuntur, vnum quod tale incrementum non poteſt contingere in moneta imaginaria, alterum, quod floreni illi, ſeu ſcuta de florenis, & libræ cum ſint in ſua qualitate poſiti in ſtipulatione nullum aliud incrementum habere poſſunt, niſi illud quod eidem monetæ ſi reperiretur vſus commerciorum tribuiſſet, nec in præiudicium debitoris poſſet illa moneta non exiſtens per aliam maiorem æſtimari cum acceſſione, ne maior ſit acceſſio, quam patiatur ipſa monetæ natura, quæ eſt in ſtipulationem deducta, & ſtipulationis forma à qua contrahentes recedere non poſſunt, vt dixi concluſion. 13. Et illa ratio, quam plurimi tradunt, quod ideò non debeatur iſto caſu augmentum, quia creditor,

ſi mone-

Digitized by Google

ſi moneta decreſceret nollet recedere à florenis in obligatione poſitis non eſt paruifacienda. Nam quamuis verum ſit, quod decrementum valoris aureę, & argenteę monetę raro fit, & non niſi per edicta Principum ſuccedat, tamen illud etiam veriſſimum eſt, quod illo caſu adueniente creditor, velle ſibi ſolui de moneta taxata, & diminuta in pretio, & habere illos florenos, quia illi poſiti ſunt in obligatione, ad hunc effectum, vt ſibi tot floreni ſoluantur, vt diminutionem effugiat; Ergò eſt magna iniquitas, ſi veſit pretio aucto à debitore conſequi maiorem aureorum, & florenorum quantitatem, quàm ſua ferat obligatio, & in praxi vidimus, quod cum vociferaretur diminutio monetæ groſſioris, per taxam Cameralem, omnes quærebant contractus reducere ad florenos, & in florenis reſtitutionem ſtipulari, ne damnum ſentirent.

Reſtat nunc vt ſatisfaciamus ijs, quæ contra debitorem tradunt Sola, & Surd. quorum vterque alterum allegat, vt nihil intactum relinquamus. Et primò ipſe Sola num. 48.
47 reaſſumendo † reſpõſiones Purpur. quas facit contra Bart. in d. conſil. 522. parificando caſus, quando ſtipulatio fuit facta in florenis ſimpliciter, vel ad ſcuta de tot florenis pro ſingulo ſcuti; dicit primo non conſtare de conſuetudine ſoluendi vnam monetam pro alia; ſed reſpondeò hic non eſſe de hoc quærendum, quia conſuetudo eſt notoria, & hic non attendimus conſuetudinem, ſed facultatem ſoluẽdi cum ſit in facultate debitoris poſitum, vel minutam, vel groſſam ſoluere, quia ſtipulatio eſt facta in florenis, quorum nullus eſt vſus, quinimò florenus conſtituitur ex minuti monetis, licet etiam recipiat æſtimationem à groſſa. Secundò dicit opinionem Bart. non eſſe veram ſi creditor patiatur damnum, cui argumento licet ſupra iam ſit ſatisfactum, & demonſtratum nullum eſſe damnum conſiderabile creditoris, qui recipit eandem ſummam florenorum, quam mutuo dedit; reſpondetur vlterius damnum prouenire ex ſua ipſius ſtipulatione cum monetæ ſpeciem fuerit ſtipulatus, quæ non eſt in rerum natura, neque erat obligationis tempore, & damnum quod quis ſua culpa ſentit, ſibi non alijs eſt imputandum; & ſi dicatur nec lucrum ſentire debere debitorem, qui minorem quãtitatem groſſioris monetę ſoluit, replicatur, hoc beneficium non procedere ex facto debitoris, ſed a tempore, quod non ſolet mutare obligationem, & procedere à genere obligationis factæ ad florenos, quo etiam in caſu cum non ſit in rerum natura moneta in obligatione poſita, ſatisfit creditori in moneta vſuali, & currenti tempore ſolutionis, quę non ſit variata in intrinſeca bonitate, vt poſt multos concludit. Hieronym. Gabriell. conſil. 164. numer. 2. qui hoc fortiùs voluit procedere, quando moneta groſſa non eſt in obligatione, ſed in facultate ſoluendi. Nec eſt, quod dicatur monetam minutam per groſſam ęſtimari, quia hoc eſt falſum, & poterit quidem ęſtimari maſſa florenorum ex minuta moneta coaceruata per groſſam, ſed non florenus, qui eſt in obligatione æſtimabitur per aurum, vel ducatonum, aut ſimilem maioris ponderis monetam, & floreni ęſtimatio fiet per ſolidos, & groſſos, & quartos, in quibus, vel nihil, aut parum contigit augmenti. Tertiò dicit non habere locum Bartol. traditionem, quando variatio eſt in intrinſeca bonitate? Reſpõdetur hoc eſſe verum, & Bartolum ipſum ab hac ſententia non diſcedere, ſed oportere primo conſtare de iſta intrinſeca variatione, vt dicit Gabriel. conſil. 164. & quando eadem pecunia, quæ currebat tempore contractus hodie currit, & eſt adhuc in vſu fruſtra intrinſecam variationem conſiderari, & de illa non pręſumi, & quamuis dicat Surdus aliter pręſumi, ad augmentum monetæ groſſę, contrarium eſt verius, quia creſcere poteſt moneta groſſa alijs de cauſis, quam propter deteriorationem minutæ monetæ, vt dixi concluſio tertia, ſed quomodocunque iſta variatio contingat non eſt inde cõcludendum, quod calculatio augmenti ob deteriorationẽ minutæ monetæ fiat ad ratam auri, cum in auro non fuerit conuentum, ſed in argento, & ideò malè doctiſſimus collega noſter in dicto loco, numero 85. ſcripſit eſſe ita calculandum, nec eſt praxis, de qua ibi admittenda, qui a ☞ vidi per Senatum declaratum contrarium, & ego liquidaui valorem, & bonitatem florenorum ex voto Senatus in illa cauſa Careſanæ, de qua ſupra, & in cauſa Reuerendi Monaſterij Sancti Dominici cõtra Dominum Magiſtrum, & Auditorem Cameræ Pipinum; quæ liquidatio facilè fieri poteſt, vt dixi concluſione quinta; & ita interpretãdam æſtimationem antiquæ monetæ, de qua loquuntur iura, in cap. cum olim, & capit. in canonicis, de cenſibus. Et eodem modo reſpondetur ad quartum argumentum. Quintò, & ſextò dicit non militare Bartol. doctrinam poſt eundem Purpurat. quotieſcunque bonitas eadem non eſt, quæ erat tempore contractus, ſed iſta eadem ſunt cum ſuperiori, & poſſent procedere ſi floreni valor creuiſſet, ſicut creuit valor auri, & argenti, ſed hic non attendi iſtud augmẽtum, quia floreni valor nunquam mutatus eſt cum ſemper valuerit groſſos duodecim, & arguere à mutatione auri ad mutationem floreni, quando eadem moneta minuta eſt in vſu, eſt quædam ſubtilitas, & chimera ab optimo iudice reijcienda; & quod dicit Curt. in leg. cum quid, num. 22. videri ſibi Bartoli opinionem, quam communem fatetur, nimis rigoroſam, retorquetur contra ipſum, cum rigoroſior ſit opinio contra debitorem, vt ipſe compellatur, & groſſiorem monetam perquirere, poſita in opinione quam tenui ſupra, quod totum debitum maioris ſummæ non poſſit in minuta pecunia ſolui, & contra conuentionem aliam ſpeciem cum damno ſoluere, ac maiorem florenorum quantitatem quam promiſerit tradere: Imò maximum contrario admiſſo ſequeretur abſurdum, & inconueniens, quòd cum variè denominentur illa ſcuta monetæ ex regionum conſuetudine, vt ſupra dixi, ſi in vnaquaque regione aureus monetæ ad ſcutum auri reduceretur, maiorem quantitatem florenorum ſolueret, qui in minori quantitate eſt obligatus, quam qui maiorem debet, quo fit vt omni caſu floreni non auri ſit habenda in calculo ratio, eo ſemper caſu quo minor moneta eſt variata.

Non obſtant nunc ea, quæ idem Senator longo ordine
48 ſcribit in tractat. de monet. caſu 48. Et primo † dum dicit opinionem Bart. & ſequacium, quam communem fatetur nulla lege probari; quia vltra quod ipſe loquitur in pacto retrouendendi, in quo emptor prædia meliorata reſtituit, & in eadem bonitate pecuniam recipere debet, vt dicemus ſuo loco; reſponderi poteſt primo id probari ex legibus dicentibus pacta ſeruanda, quam regulam multum ponderat in hac ſpecie Surd. dicto conſilio 438. Item ex iuribus dicentibus minimam ſummam conſiderari, leg. nummis de legat. 3. Item æſtimationem ſpiciei in obligatione poſitæ ſequendam, leg. vinum, leg. cum quid, ſi certum petat. cum æquè bonum reſtituatur, quod datum eſt nulla ſequuta deterioratione pecuniæ. Tertiò ex tex. in cap. cum olim, & cap. cum Canonicis, de cenſibus, vbi per monetam nouam veteris fit æſtimatio, quæ hic fieri poteſt in floreno, nempè ad groſſos duodecim, ad quam rationem floreni ſemper fuerunt æſtimati. Quartò ex illa communiſſima concluſione, quod valor extrinſecus non præiudicat creditori, ſed illius commodo cedit. Quintò, & vltimò id probari authoritate tot clariſſi-

Digitized by Google

morum,& doctiſſimorum patrum, quæ pro lege ſeruanda
eſt,§.reſponſa,Inſt.de iur.natur.

Secundò dum replicat illam rationem damni ſuperius
conſideratam ex l.Paulus,de ſolut.cui replicationi abundè
ſatisfactum fuit demonſtrando non eſſe in damno credito-
rem, qui conſequitur quantitatem florenorum,quam ſibi
reſtitui ſtipulatus eſt , & ad nihil aliud tenetur debitor, &
damnum creditoris tunc conſiderat. Purp.d.conſ.5 22. nu.
32. poſt Ang. quando cogitur accipere magis de vna pe-
cunia,quam de alia,& de reproba loco probæ,& ideò ſub-
tiliter more ſuo Papon.lib.10.tit.5.Areſt.8.interpretatur
verba Pauli ibi. *Non tenetur damnum ſentire ex pecunia debi-
toris*,vt habeant locum ſi remiſſa ſit certa ſpecies nummi,
quia tunc debitor tenetur, vel illam ſpeciem , vel valorem
illius ſoluere, & valor non erit ſine damno, niſi æſtimatio
tempore ſolutionis currens ſoluatur de moneta expendi-
bili,& vſuali,& ad illud damnum reſpondet Nat.conſ.454
n.6.in fin.& n.7.quod non eſt in conſideratione,vt lucrum
ceſſans,quod nec etiam à moroſo debitore præſtari multi
Bartolum ſequuti ſcripſerunt,& ratio.l.Paulus,fundata eſt
ſuper pecunia deteriori , vel reprobata , quo caſu omnes
conuenimus augmentum deberi,licet ſuper qualitate aug-
menti diſſentiamus;Denique in damno conſiderando ma-
gis eſſe fauendum debitori , qui damnum multiplici ex ca-
pite ſentit.

Tertiò dicit D.Sola deberi floreni augmentum ex veri-
ſimili mente contrahentium,cum illi veriſimiliter non co-
gitauerint de valore extrinſeco,& augmento auri, & groſ-
ſioris monetæ; Sed reſpondetur hoc non admitti , quia vl-
tra , quod contrahentes de hac re veriſimiliter cogitarunt
vti frequentiſſima , & ordinaria , cum aurei valor ſemper
creſcat,& non ſoleat decreſcere,niſi per edicta,& Principũ
ordinationes, & illius æſtimatio numquam in eodem ſtatu
permaneat,vt docet ipſa experientia, dico hic expreſſe de
hac variatione cogitaſſe, & ideo voluiſſe variationi occur-
rere ſtipulando ſolutionem monetæ in ſpecie pecuniæ,quę
propter nullam illius exiſtentiam non ſolet variare;& pro-
ptereà non eſt bona conſideratio clariſſimi viri, quam fa-
cit ſuper edicto anni 1587. quia non facit ad rem noſtrã,
& in caſu edicti aliter dicendum eſt,vt dixi concl.11. in 2.
caſu.

Quartò mouetur Do. Senator illo vrgentiſſimo funda-
mento, de quo etiam omnes meminerunt , & nos diximus
ſupra , & ſuper quo re vera tota huius quæſtionis difficul-
tas meo iudicio verſatur , quod ſi creditori augmentum †
49 auri,& groſſioris monetæ denegamus,illum ea quantitate
aureorum ptinabimus,quam ab initio mutuo dedit,& cha
ritas, atque officium eſſent illi damnoſa, dum pro centum
ſolutis tempore contractus , recipiat quinquaginta tem-
pore ſolutionis,& vt dicit Purpur.d.cõſ.522.n.38. non ha-
bebit tantum pondus auri, vel argenti, quantum ſuo debi-
tori dedit tempore contractus , quæ quidem ratio me per
aliquot dies irreſolutum retinuit,& ad fauorem creditoris
inclinare animum meum æquitati admodum fauentem in
hac quæſtione faciebat. Sed negocio melius trutinato , ni-
hili faciendam eſſe hanc conſiderationem,vt indè auri aug
mentum creditori adiudicemus,dixi;Et primo,quia admiſ-
ſo ſemper , & præſuppoſito non eſſe cogendum debitorem
in auro, vel argento ſoluere, ſed hoc in illius facultate po-
ſitum, & conſtitutum eſſe, atque monetam, quæ ſoluitur,
ſiue illa minuta,ſiue groſſa ſit, non eſſe à tempore contra-
ctus in ſubſtantia,nec in pondere variatam,ſed eandem eſ-
ſe,quę illo tempore communiter expendebatur,non intrat
iſta ratio , ſed falſa redditur ſubpoſitio , cum ſtipulatio ad
florenos ſit facta , & in minuta moneta tantum pondus
florenorum poſſit creditor recipere , quot dedit tempore
contractus. Secundò , quia non debet videri iniquum , vt
creditor minorem quantitatem aureæ , vel argenteæ mo-
netæ recipiat , cum ipſe voluerit habere florenos , & non
aurum , vel minorem argenti monetam , fortè conſide-
rans auri, & argenti pretium variabile eſſe & florenis pre-
tium eſſe immutabile, & facilius illi erat conuenire in ſpe-
cie monetæ currentis, quam in illa fantaſtica, & imagina-
ria , & æquitas ſimiliter non patitur , vt debitor ſoluendo
maiorem monetam,ampliorem florenorum quantitatem
ſoluat,quam mutui tempore receperit. Tertiò,quia æqua-
litas ſicuti in iudicijs,ita & in contractibus,& obligationi-
bus eſt ſeruanda; vnde ſicut contingere poteſt , vt propter
deteriorationem pecuniæ valor monetæ creſcat,ita poteſt
etiam decreſcere,prout per edicta fieri videmus,& eo caſu,
ſicuti non vellet creditor damnum pati,ſed habere ſemper
ſcuta ad floren.octo , vel nouem , & in pretio præfixo in
qualibet monetæ ſpecie, etiam per edictum diminuta, ita
non eſt iuſtum,vt lucrum in alio caſu cum damno credito-
ris ſentiat; & quamuis ad iſtam æqualitatem Domin.Sola
conetur reſpondere, tamen illius reſponſio, neque in iure,
neque in facto vera eſt , & eſt contra receptiſſimam om-
nium opinionem,& ad id quod dicitur de pondere reſpon-
detur etiam non pondus , vel maſſam auri, & argenti con-
trahentes ſtipulatos fuiſſe , ſed pecuniam, & eam quidem
debilem, ſed inuariabilem.

Denique Illuſtris Senator cõfugit ad authoritates Cur-
tij , & Bologneti , ſed Curtius contrarium conſulendo te-
nuit, tàm ſenior, quàm iunior , & non tenet expreſſe iſto
caſu contra Bar.ſed in alio caſu,& Bologn.in conſ.11.ma-
gis ſtat pro altera opinione,quia loquitur in caſu,quando
ſtipulatio eſt facta in auro,quo caſu res eſt clara, vt ſupra
probauimus in 1.2.& 3. caſu, & authoritates iſtorum pa-
trum ſicuti , nec aliorum qui contrariam opinionem de-
fendunt , ſunt pręponendæ authoritatibus Bartoli, & Bal-
di,& aliorum præclariſſimorum Iuriſconſultorum,qui pro
debitore ſcripſerunt,& authoritati curiarum,cum pro de-
bitore iudicauerit Rota Romana apud Put.deciſ.149.lib.
2. Rota Auenionen. apud Benintendum deciſ.39. Senatus
Pariſien.apud Papon.d.Areſt.2.& Ioan.Gail.d.q.302. Cu-
ria Burdegalenſis apud Boer.deciſio.327.in fin.& Senatus
noſter Pedemontanus tot præiudicijs confirmauit , vt dixi
ſupra, quæ pro lege cuſtodienda ſunt ; & ipſe Dom.Sola ſi
bene aduertatur , vt dixi ſupra , reſtringit ſe ad caſum,
quando pecunia minuta , quæ facit florenum eſt in ſub-
ſtantia variata , & deteriorata , quo in caſu nemo diſcre-
pat, & Bartolus, vt alibi dicebamus, ita eſt intelligendus ,
quia loquebatur in ſtatu in quo pecunia minuta in puro
argento cudebatur, & non erat in bonitate, & materia al-
terata ; & ſolum Pariſienſem , & parlamentum illius ciui-
tatis in hoc caſu contrarium voluiſſe reperies ; & ad hanc
reſtrictionem Ioan.Fabri , & Caballini ſententiam reducit
vir doctiſſimus , & præſtantiſſimus in Senatu Aduocatus ,
atque mei amantiſſimus Dom.Gaſpar Belletia in ſuo con-
ſilio , quod eſt impreſſum poſt tractatum Domin.Solæ de
monetis,num.16.& 17.& credo,quod ipſe Dom.Sola con-
tra ſuam opinionem viderit iudicare Senatum poſtquam
nullam facit mentionem de aliqua deciſione illius ordinis,
in quo ipſe, tum aduocando , tum iudicando vltra 40. an-
nos verſatus fuit , & interuenit in illis cauſis Montisrega-
lis,& Cunei,& fuit relator cauſæ de Mulatijs, pro D.Mar-
gherita vxore Comitis Alexandri Theſauri fratris mei , de
qua dixi ſupra .

49 Supereſſet reſpondere † ad Surdi rationes in conſilio
220. & conſilio 268. vbi pro ſe ipſo reſpondit , & con-

ſilio

Digitized by Google

ſil.454.lib.4.in quo pro ſuo Principe conſuluit;ſed qui... ille omnes ex ſuperius dictis confutantur, & ex rationibus eiuſdem quas poſuit in cōſilijs factis pro illo Samuel Leui Hebręo,qua conſilia ſunt in n.392.& 438.lib.3.vbi etiam nu.8.tenet iſtam opinionem vlterius non inſiſto, & contra illud conſilium Surdi 120. cum alia non eſſent adhuc impreſſa iudicauit Senatus,me referente in ardua cauſa Communitatis Vigoni,contra Perilluſtrem Dom.Comitem Albertum Bobam;de qua in alijs caſu infra mētionem faciemus,& in conſ.368.ſemper ſe reſtringit ad caſum,quando eſt deteriorata moneta minuta.vt nu.7.10.15. & 16.& in terminis fortioribus ad fauorem debitoris in moneta imaginaria, & fantaſtica, quæ non expendebatur concludit conſ.334.per totum eodem libro.Ideò non erit credendū authoritati tàm variæ huius conſulentis.

Interim benignè lector, & prudentiſſimi Iudices omnia æquo liberanimi ponderetis,& prolixitatem,atq;Aſiaticā contra morem noſtrum loquacitatem cōdonate,ſi longiores,quam par erat fuimus,hoc enim non mea culpa,ſed veſtra gratia contigit, cum labores veſtros in hac laborioſa iuris diſciplina,& in hac pręſerti difficili materia ſubleuare,ſicut in alijs meis lucubrationibus anxiè ſemper quæſiuerim,& ideo vigilias iſtas non ſolum libenter legere, ſed & lætioribus ſemper auſpicijs ſuſcipere debetis;& hic cum non deciſionem,ſed tractatum conſcribere voluerim latiores mihi habenas compoſui.

Ampliabis modo hanc opinionem,vt multò fortius procedat,nec de vllo augmentum quærendum ſit,quando pro
51 † mutuo ſoluitur vſura tunc enim licet in alijs obligationibus ſpeciei certæ,vel in auro,vel argento,etiam in vſurario creditore ab opinione communi,& Pontificis diſtinctione relata per Pileum,q.35.& de qua per D.Patrem meum in allegata ſæpius deciſ. 174. multi recedere voluerint, & contra debitores viderim pluries iudicatum,ita reſtringēdo deciſionem Senatus à Do. meo relatam,& communem Doctorum traditionem;tamen quando obligatio eſt facta in tot florenis, & ſumus in caſu de quo ſupra,iniquiſſimū arbitrarer ab hac opinione recedere, & debitori vſurario non ſolum augmentum auri,ſed & ipſius minutæ monetæ, & floreni denegarem niſi debitor eſſet in mora,vt declaraui in dicta deciſione,& hanc concluſionem expreſsè confirmat.Afflict.limitando ea,quæ pro creditore dixerat in tit. quæ ſint regalia in verbo monetæ.Riminal.ſenior, conſil. 705.in fin.lib. 4. Quo circa non placent mihi conſilia cla-
52 riſſimorum Doctorum.† Aretini conſ. 84.& Barbat.conſ. 19.lib.4.qui ſuper eadem facti ſpecie de iure conſulti reſpōderunt deberi augmentum aureorum Hebręo,qui iuxta formam capitulorum à Ciuitate, & Republica Senatū conceſſorum mutuo dederat certam ſummam in tot florenis, diſponente priuilegio hebræi conceſſo, quod mutuū non poſſit fieri,niſi in libris. ita quod non capiantur, niſi denarij 4.pro libra,& ſimile eſt capitulum hebræis conceſſum in patria noſtra à Sereniſſimo Duce, vt non poſſint mutuo dare pecuniam,niſi faciant aureum de flo.9. ita vt pro ſingulo aureo nō capiant pro vſura vltra groſſos tres, quod nunc eſt limitatum ad quartos decem,vt in Bulla poſita poſt conſilium meum impreſſum inter Deciſiones D. mei poſt deciſ. 57. nam iſta limitatio aurei eſt facta pro commodum debitorum, ne grauiores vſuras patiantur, & in eorundem damnum rediret,ſi pro augmento aureæ,vel argenteæ monetæ maiorem florenorum quantitatem reſtituerent,& fateor me non aduertiſſe ad iſtud euidens dānum creditorum dum per aliquot annos fui conſeruator generalis, & Iudex hebræorum in toto dominio Sereniſſimi Ducis Sabaudiæ Domini mei. Nec eſt verum,quod dicunt. Aretin. & Barbat. quod illud capitulum eſt factum ſolum ad effectum, vt ſciant rurales quantam vſuram ſoluere debeant, quia imò eſt factum odio hebræi,& odio vſurarum, vt ſit limitata vſura, & hic augeretur, atque duplex damnum ſentiret debitor ſoluendo vſuram, & etiam augmentum cum vſura illius augmenti, contra ius,& contra mentem capitulorum. In patria tamen noſtra hodiè ceſſare poteſt,quo ad hæbræos hæc quæſtio attentis nouis capitulis,in quibus libera illius facultas conceſſa fuit dandi mutuo in quolibet genere monetarum, & ſublatum eſt illud caput, quod valutent aureos ad florenos nouem, & in hebræis facilius dabitur augmentum quia vſura eſt illis permiſſa per priuilegium etiam toleratum à ſummo Pontifice.

Amplia ſecūdo opinionem iſtā fauore debitoris, vt nullum debeatur augmentum, ſi vltra ſtipulationem factam
53 in tot florenis, adiecta fuerint illa verba, † vt ſolutio fiat de moneta currenti tempore ſolutionis; Nam quamuis D.Sola in dicto decreto ex frequentibus.num.88.videatur tenere iſto caſu poſt Alci.Brun.& Gabr.attendendam eſſe conſuetudinem ſolutionis ad interpretationem illorum verborum, quinimò ſimpliciter in proprijs terminis conſulendo Surd.d.conſ.220. tenuerit illa verba non liberare debitorem ab augmento monetæ iuxta valorem currentem tempore contractus,quaſi quod illa verba nihil aliud poſtulent,niſi vt debitor poſſit ſoluere de moneta currenti, & non perquirere aurum, vel groſſiores monetas: Tamen ego indifferenter teneo clarum eſſe per iſtam conuētionem nullum deberi augmentum,& illa verba poſita eſſe fauore debitoris, vt non ſoluat augmentum, alias eſſent ſuperflua, quia in iure certiſſimum eſt, quod antiqua moneta poteſt ſolui, quando illa non extat, (vt iſti floreni) in moneta qualibet currenti tempore ſolutionis ad valorem antiquæ, & hoc videtur tenere idem Solà.de mon.caſu 28.numero 8. & numero 10. vbi voluit hoc habere locum etiamſi minuta moneta fuerit effecta deterior, quia excluditur per illam conuentionem, quod dicitur attendi tempus contractus,& idem videtur voluiſſe caſu 46.quicquid variando voluerit idem Sola.caſu. 10. & in fine, dicti caſus 46.tranſeundo cum Surdo, & cum iſta ampliatione non obſtantibus ſcriptis per Surdum tranſiuit Senatus ☞ me referente in cauſa ſupra relata Communitatis Vigoni, & Bobæ 1602.26.Auguſti.nemine diſcrepante. Et ſi conſuetudine ſoluendi, ita eſſet obſeruatum res nullam òmnino pateretur difficultatem, prout in cenſu annuo iu- ☞ dicauit Senatus in cauſa Communitatis Guttieres Comitatus Nitienſi contra Dominū illius loci 1601.15.Nouembris,non obſtante, quod inſtrumento facta eſſet conuentio ad aureos valutatos ad groſſos 32. pro quolibet, & eſſemus in feudo, in quo præiudicium ſucceſſorum non attēditur præſcriptio,propter illa verba de moneta currēti tempore ſolutionum. Sed quid ſi dictum ſit de moneta currenti tempore contractus dic, vt infra limitatio ſecunda.

Amplia tertiò ſi dictum fuerit, & promiſſa ſolutio de moneta currenti tempore in illa patria quia tunc inſpicitur tempus ſolutionis ad quem referuntur verba, vt dixi Deciſ.Nitienſ.72.

Limita ſupradictam opinionem ſi floreni nominati ſint
54 poſt ſtipulationem factam † in auro, vel moneta argentea groſſiori, vt ſi dictum *ſit Titius mutuo dedit Sempronio trecentum aureos in auro quorum ſumma realiter ſoluta fuit videntib.teſtib.& notario in tanta bona moneta faciente ſummā*

florenorum triamillia, &c. Indè tempore reſtitutionis, ſum-
ma illa trecentum aureorum facit ſummam florenorum
quatuor millia, debitor tunc, quia conſtat de certa ſpecie
mutui facti in auro, & in certa ſumma aureorum non libe-
rabitur, niſi præſtando illammet ſummam, quam habuit,
vel ſoluendo iuſtum valorem in alia ſpecie, prout æſtima-
buntur tempore ſolutionis, quia illa reductio ad florenos
non ſtat reſtrictiuè, vt floreni ipſi reſtituantur, qui non
ſunt in obligatione poſiti, ſed demonſtratiuè, vt ſciatur
quantum valeret tunc aureus Italiæ, vel alia groſſa mone-
ta ſoluta, & ita poſt Alciat. Tiraquell. & Cæphal. ſentit So-
la in dicto decreto, numer. 87. & in tractat. caſu 37. numer.
2. quamuis Tiraquell. & Cæphal. loquantur in alio caſu.
Vndè meritò ab eodem doctiſſimo viro impugnatur con-
ſultatio præſtantiſſimi, atque Excellentiſſimi Domin. Præ-
ſidis Menochij, in conſilio 49. libro 1. vbi reſpondit pro-
miſſa ſumma florenorum, 915. ſoluendorū quolibet anno
in feſto Sancti Martini, in tot ſcutis auri ſolis valētibus di-
ctam ſummam florenorum 915. nullum deberi augmen-
tum, ſed tantùm florenos eſſe ſoluēdos in ſcutis ſolis, quos
propter effectum obligationis tenetur debitor perquire-
re, & ſoluere iuxta valorem currentem tempore ſolutio-
nis, licet propter aureorum valorem minorem quantita-
tem illorum creditori ſoluat. Cuius rationibus, & alteram
55 conſultationem † Dom. Crauettæ in conſilio 836. libro 5.
ſuper eadem cauſa factam impugnare poſſumus, qui to-
tum fundamentum ſuum reſtringit ad participium illud
valentibus, ſuper quo tamen nullam ſubeſſe rationem vi-
deo per quam dicere iuſte poſſimus, debitorem ab aug-
mento liberari, cum illa dictio ſtet demonſtratiuè quaſi
tunc tempore obligationis eſſet facienda ſolutio, & eo-
dem modo iuxta valorem aureorum ſolis eſſet continuan-
da, ad quod enim quæſo illa ſtipulatio aureorum ſolis eſſet
adiecta, niſi vt valor illius cum augmento præſtaretur? &
creditoris gratia, propterea illud pactum poſitum fuiſſe
dicemus, & per conſequens ad illius fauorem erit inter-
pretandum, ceſſabitque hinc vltima conſideratio, quam
facit Domin. Crauet. Et ex eiſdem rationibus confirma-
tur alia conſultatio Surdi à ſupradictis non diſſimilis, qui
in allegatis conſilijs 392. & 438. libro 3. conſuluit eſſe
ſoluendam creditori ſummam tot librarum Venetarum
iuxta formam obligationis, licet primo loco ſtipulatio eſ-
ſet facta in tot ſolidis monetæ Mantuanæ, cum non atten-
damus quid conceptum, ſed quid in ſtipulatione, & obli-
gatione ſit poſitum, toto titul. plus val. quod agit, quam
quod ſimula. concip. & ad ſuę conſultationis probationem
multas rationes, & authoritates more ſuo Surdus luculen-
ter adducit, quas non refero. Et quamuis Domin. Sola in
dicto decreto numero 72. præſuppoſita conſuetudine ſol-
uendi in moneta minuta, velit non mutata moneta in bo-
nitate intrinſeca nullum deberi augmentum iuxta receptā
concluſionem, de qua dixi concluſione octaua; ab eo ta-
men recedendum arbitror, quando certa ſpecies nummi
eſt in obligatione poſita, quia vel illi nummi ſoluendi ſunt,
vel eorum iuſtus valor, qui currit tempore ſolutionis, &
hoc non eſt vſura, neque intereſſe, ſed dicitur pars ipſius
ſummę in obligatione poſitæ, & ſatis eſt, quod creditor in-
uitus vigore conſuetudinis cogatur recipere vnam pecu-
niam pro altera. Neque hic militabit, minuſque compro-
bandum erit exemplum, quòd idem Sola proponit, nume-
ro 77. promiſſa certa ſpecie in auro, & valente aureo tem-
pore contractus albos 15. monetæ Sabaudiæ ſit liberatus
debitor ſoluendo eoſdem albos 15. eiuſdem monetæ non
deterioratæ, licet curreret pro albis 18. tempore ſolutio-
nis; nam non poſſumus dicere monetam non eſſe deterio-
ratam ſi de illamet, quæ expenditur; & quæ erat tempo-
re contractus communiter pro aureis ſoluuntur albi 18.
non enim inſpicitur deterioratio, ſed ſtipulatio ſpeciei cer-
tæ, quæ ſoluenda eſt cum omni ſuo augmento, ne creditor
damnum patiatur. Et hoc iure hodie vtimur, nec ab iſta
opinione erit in praxi recedendum, & hoc modo procedit
ſententia relata per eundem in cauſa de Ruſchis, quia in ea
erat facta ſtipulatio de florenis nouem, quorum quantitas
erat reducenda ad aureos per minutam monetam, & ſuf-
ficiet ſoluere florenos in moneta non determinata, vt dixi
in principio, & ſic non conſiderabitur augmentum aurei,
& hoc eſt, quod voluit idem Sola, numero 80. dum dicit,
quod ſi aurei ſunt reſtituendi in auro, & in certa ſpecie, ce-
dit augmentum commodo creditoris, & ita practicam hu-
ius caſus deducit ipſe numero 71. referens ita iudicatum
per Senatum in cauſa Vicharum Carignani tempore quo
Senatus ibi reſidebat, ante factam à Gallis integram reſti-
tutionem Pedemontium, quo tempore ego in illo oppido
natus fui anno 1561. 18. Nouembris, & de hoc dixi ſu-
pra in primo, & ſecundo caſu, & dicam aliqua in pacto re-
tractus infra caſu 7. Et ideo ſcribit Bolognet. conſilio vn-
decimo numero trigeſimo quarto, & ſequent. quod etiam
ſtante conſuetudine ſoluendi vnam monetam pro altera,
ſi promiſſa ſit certa ſpecies non cogitur creditor recipere
minutam monetam, quæ ſit à Principe approbata, & ita
fuiſſe per cōſilium Neapolitanum iudicatum refert Vin-
cent. de Franchis. deciſione 508. numero ſecundo, parte
ſecunda, allegando Ioann. Gutier. libro ſecundo practi-
carum quæſtionum, capit. centeſimo ſeptuageſimo nono,
qui latè diſputat illam quæſtionem, an minuta moneta
pro groſſa ſolui poſſit.

Limita ſecundo ſi dictum ſit, vt floreni ſoluantur de mo-
neta currenti tempore contractus, quòd eſt contrarium
alterius pacti, de quo dixi Ampliatione ſecunda, quo in
56 articulo magna fuit controuerſia inter celeberrimos iuris
Doctores ſemper Curtij iunioris in quadam cauſa Aſtenſi
de Rotarijs. Nam ipſe Curt. conſil. 24. & Rub. conſil. 17.
voluerunt illa verba nihil operari quo ad extrinſecam bo-
nitatem, vt augmentum ſuperueniens cedat commodo de-
bitoris, contrarium verò in eodem caſu reſponderunt Pur-
pur. conſil. 522. & Alciat. conſil. 118. in antiqua impreſ-
ſione Lugdunenſi. Et ego exiſtimò Purpuratum, & Alcia-
tum melius conſuluiſſe, quia ſtantibus illius pacti verbis
res eſt clara, quod contrahentes voluerunt in qualibet ſo-
lutione inſpici tempus contractus fauore creditoris; Ne-
que verum eſt, quod dicitur illa verba nihil operari, quia
illa poſita ſunt ad tollendam ambiguitatem huius contro-
trouerſiæ, vt tempore ſolutionum ſoluatur moneta ad æ-
ſtimationem antiquæ ſi illa non reperiretur, quod proce-
dit tàm in ipſo floreno, quàm in alijs monetis, quæ ſunt in
facultate ſoluendi, nec mora debitoris erit conſideranda,
minuſque attendenda conſuetudo ſoluendi in moneta cur-
renti, niſi præſcriptum eſſet per 40. annos, vt dicit Ga-
briell. dict. conſilio 164. libro primo, & in hoc caſu lo-
quitur Boer. dicta deciſione 327. vbi aureo fuerat data
æſtimatio ſolidorum 27. monetæ tunc currentis, & Solæ
caſu 45.

Limita tertio ſi ſtipulatio ſit facta in tot ſcutis de flo-
renis 8. vel 9. & appareat ſummam non taxationis, ſed de-
monſtrationis gratia adiectam fuiſſe, quod præſumendum
eſt ſi tempore contractus aureus valebat eandē et ſūmā
florenorum, quę fuit ſcuta adiecta, & hoc caſu procedunt
ea, quę tradit idem Sola caſu 28. & in pacto redimendi ca-
ſu 43. vbi examinat, quomodo cognoſcatur poſitā taxam
pro limitatione valoris, vel pro demonſtratione, & tunc
habent

Digitized by Google

habent locum quæ dixi in primo exemplo huius caſ., Atque ideo dicebam optimè conſuluiſſe Magnificum Domi-
57 num Gaſparem † Belletiam in ea facti ſpecie qua conſultus reſpondit in præallegato conſilio impreſſo poſt tractatum de Mon. D. Solæ, quod augmentum auri deberetur, in caſu illius ſtipulationis quo promiſſa ſunt ſcuta auri in auro bonę ligę, & iuſti ponderis in reſtitutione mutui ad valutam florenorum vndecim, & duobus groſſis, iuxta quod conſilium fuit in illa cauſa per Senatum iudicatum pro Illuſtriſſimo Io. Hieronymo de Auria Marchione Ciriaci; & idem in fortiori caſu ſuper alio inſtrumento euſdem Marchionis laudauit Excellentiſſimus D. meus Ioan. Franciſcus Crauetta primus huius Excellentiſſimi Senatus Preſes meritiſſimus, quamuis in inſtrumento dictum eſt factum gratia creditoris, vt aureus ſtaret in eodem pretio, & vel ſolueretur aureus, vel de moneta tunc currenti ad illum valorem taxatum, & ſi debitor vellet ſoluere de moneta currenti tempore ſolutionis teneretur ſoluere ad valorem tunc (tēpore ſcilicet ſolutionis) currentem, non ſecus, atque ſi dictum fuiſſet de moneta currenti tempore contractus, vt dixi ſupra in proxima limitatione, & in caſu quo dictum fuit de valore nunc currenti, Sola caſu 44. & in ſimili ſpecie quando promiſſę ſunt libræ Aſtenſes, ita quod duæ libræ, & 16. ſolidi faciant vnum florenorum auri ſtampę Ianuæ, tenet Crau. auri valorem deberi conſ. 887. nu. 3. lib. 5. Alc. conſ. 586. & illud conſilium D. Belletiæ cōprobat Maſtrillus deciſ. 7.

Sextus caſus fingi poteſt, quando aureo quidem eſt præfixa æſtimatio ad flor. 8. vel 9. ſed amplius additur, quod il-
58 li aurei fuerunt ſoluti in tot † croſonis, vel ducatonis, vel aureis, ita quod ex inſtrumento apparet in qua ſpecie factum eſt mutuum; prout multi contrahentes ſolent ſpecies numeratas deſignare. Et hoc caſu quando in eadem ſpecie ſoluta eſt promiſſa reſtitutio, non eſt dubitandum quin eandem ſpeciem teneatur ſoluere debitor quam promiſit, ſed ſi nihil ſit dictum an poſſit debitor in eadem ſpecie ſoluere? hoc pariter indubitatum habeo, quia vt dicit Brun. in 2. præſuppoſ. nu. 11. & 14. quando conſtat in qua pecunia eſt facta ſolutio, in ea cenſetur facta ſtipulatio, & limit. 9. quæſtio. 3. & 4. Sed tota difficultas reſidet in eo an lucrum illarum ſpecierum proueniens ab extrinſeco valore cedat lucro debitoris, vel creditoris commodo; Ille caſus fuit diſcuſſus, & acerrimè diſputatus in Senatu inter Magnificam Ciuitatem Taurini & D. Antonium Lobettum ſuper pacto redimendi, cum fuiſſet per Ciuitatem vendita quædam apotheca Lobetto pretio aureorum 400. de flor. 10. pro ſingulo, qui aurei fuerunt ſoluti in tot croſonis Hyſpaniæ; tempore retractus cadente ciuitas obtulit non eandē quantitatem croſonorum ſed minorem in eadem ſpecie, quæ faciebat ſummam ſcutorum 400. quia croſoni creuerant florenos duos pro ſingulo, & petit fieri ſibi retrouenditionem, D. Lobettus recuſabat dicens lucrum croſonorū ad eum ſpectare, & ideò ſolutionem illi eſſe faciendam in tot croſonis, quot fuerant tempore emptionis ab eo ſoluti. Hęc quæſtio eſt antiqua, & multi multa dixerunt, vt dicit Cyn. in l. cum quid ſi cert. petat. Et pro ciuitate allegabatur doctrina Bartol. in ſuperiori caſu, & in ſecundo exemplo ſupra relata, cum qua tranſit P. de Ancharan. in clem. ſi beneficiorum de decim. poſt Gulielmum de Cugno. Bal. conſil. 203. num. 2. lib. 3. Boer. deciſio. 327. numer. 4. & 10. Boſſ. de mon. numer. 3. Curt. iun. conſil. 24. numer. 7. & Caſtrenſ. in l. Paulus, in fin. Abb. in cap. quanto. numer. 5. de iureiuran. Didac. de numiſmat. cap. 7. in noua concluſione. Crauett. in dicto conſil. 836. Menoch. conſil. 49. Papien. in form. libell. act. hypoth. ſuper verbo relaxan. num. 3. Brun.

partic. 3. Lauden. de monet. 17. & 18. Aretyn. conſilio 11. qui omnes voluerunt non mutato valore auri, vel groſſioris monetę in ſubſtantia, non teneri debitorem ſoluere augmentum ſuperueniens, quinimo illud augmentum illius lucro cedere, vt dixi concluſ. octaua, quo circa cum non ſit mutatus valor monetæ ſolutę, nempè croſoni in bonitate intrinſeca, ſed tantum in pretio intrinſecus, ciuitas ſoluendo ſummam in tot croſonis liberabitur. leg. cum quid ſi cert. petat. & illa deſignatio ſpecierum eſt facta fauore debitoris, vt poſſit ſoluere minorem quantitatem, quàm receperat. Sola de monet. caſu 3. & 4. licet in caſu quo debetur aurum hanc Solę conſiderationem impugnauerim ſupra in ſecundo caſu, quæ dicta non contradicunt huic caſui, & diſtinguendi ſunt caſus ne termini confundantur, vt in hac materia dicit Surd. conſilio 406. numero 11. libr. 3. & illam opinionem in propriis terminis ſuper redemptione cenſus latiſſimè, & ſubtiliſſimè more ſuo defendunt Pariſienſ. in prima quęſtione huius materiæ, in tractat. impreſſo Coloniæ de monet. & in tractat. de vſur. quæſtio. 90. etiam quod in certa ſpecie fuiſſet facta promiſſio, vt numer. 14. qui ſpeciem ad qualitatem ſolutionis refert ne alia moneta reſtituatur, & faciunt pro iſta parte omnia ea, quæ debitoris fauore ſupra in proximo caſu fuerunt adducta, quæ hic fruſtratorium eſt repetere.

Pro Domin. Lobetto adducebantur ea, quę fauore creditoris nos ſupra diximus, & damnum euidens docebat cum non ſolueretur ſibi eadem quantitas croſonorum, quam ipſe ſoluerat, nam tempore contractus pro ſumma ſcutor. 400. conſtituebant croſones 500. vel circa, & ciuitas pro reſtitutione offerebat tantum croſonos 432. qui faciebant dictam ſummam ſcut. quadringentorum de flor. decem, & ſic patiebatur damnum reale croſonorum 68. vnde non haberet locum, quod dicitur de tempore contractus, vt illud in ſolutione attendatur, idque magis cum ſpecies ſit poſita, & numerata in inſtrumento, quam ipſe debitor tenetur reſtituere, & dici poterat propterea hunc caſum eſſe diuerſum à primo, quando obligatio eſt facta in tot aureis de tot florenis, quia hic conſtat de ſpecie, & quantitate ſoluta, & quando promiſſa eſt reſtitutio in eadem ſpecie tunc illius ſpeciei augmentum debetur, & poſſet pro creditore allegari, quod in eodem pacto retrouendendi ſcripſerunt pro eo Sola, & Surd. in locis ſuperius allegatis. Senatus re plenè diſcuſſa in prima claſſe referente Illuſtri D. Senatore Hunnelio (penes quem illius cauſæ reſolutionem eo tempore vidi) cenſuit liberandam Communitatem à petitis D. Lobetti, & declarauit præuia ſolutione ſummę oblatę in tot croſonis, currentibus tempore contractus Ciuitatem vlterius non teneri; dixit tamen deberi augmentum croſoni à die moræ poſt terminum retrouenditioni præfixum 1591. menſ. Mai. interueniente D. Patre meo, qui oretenus mandauit, vt hanc deciſionem notarem in libro meo; & ita poſteà iterum cenſuit in eodem caſu retrouenditionis Senatus in ſupra allegata cauſa Cumenſi Caualerj, contra Britios referente Illuſtri Domin. Senatore Cortina eodem anno menſe Septembris, dicentibus dominis temerarium eſſe ab opinione illa receptiſſima recedere, quod extrinſecus valor cedat lucro debitoris, & etiam altera communi, quod quando ſoluitur moneta curranti tempore contractus nullum debetur augmentum creditori, a qua nec Surdus, nec Sola in locis prædictis audent recedere, ſed loquuntur ſemper præſuppoſita deterioratione illius monetę, quę eſt in obligatione ad quam deteriorationem eſt etiam, (vt id obiiciet, dicamus) aduertendum, vt euitemus calculatio-

Digitized by Google

nem auri, quam præcitati Doctores iſto caſu deſiderant,
59 non eſſe † parem rationem deteriorationis monetæ, à deteriora tione auri, vt benè conſiderant moderni Pariſienſ. in tract. de vſur. numer. 736. in fin. verſ. non obſtat ſecundo; nam longè plus reperietur, auctum aurum, quàm ſit deteriorata moneta, prout experimento comprobatum eſſe dicit Surd. conſ. 335. verſ. præmitto. ſub numer. 7. lib. 3. & ideò numquam dari poterit iuſta proportio, & illa praxis ſuper qua ſe fundat D. Sola non eſt tuta,

Septimus caſus proponi poteſt in pacto redimēdi, quādo prædio, vel re aliqua vendita, venditor reſeruauit, ſibi per pactum facultatem redimendi, & tempore retractus cadentis pecunia mutata in æſtimatione reperitur, vel per
60 Principis edictum, † vel de per ſe per viſum commercij, & introductionem illius; quo in articulo tres quæſtiones proponit. Tiraquell. in §. 1. glo. 18. de retract. lignag. nu. 26. 27. 28. 29. & 30. & tandem ſe remittit ad ſcripta per Doctores ab eo citatos inter quos tamen diſcenſionem aliquam eſſe reperio: Nam aliqui indifferenter voluerunt inſpici valorē currentem tempore ſolutionis, & augmentum monetæ cedere lucro redimentis modo ille ſoluat monetam probam, & expendibilem, & hanc opinionem latiſſimè defendit Pariſien. in d. quæſt. 90. qui ob id non ſine cauſa dicit iſtam quæſtionem eſſe argumentiſiſſimam, & ita pronunciatum teſtantur ipſi Pariſienſes. Ioan. Gall. quæſt. 302. Papon. lib. 10. Areſto. tit. 6. areſt. 2. Ann. Rober. rer. iudicatarum lib. 4. cap. 18. & ibidem Pariſienſis multa illius Senatus areſta refert, & ibidem latè concludunt in retractu proximioritatis, quæſt. 94. & quæſt. 96. qui, & quæſt. 95. non ineruditè diſtinguunt, an augmentum illud in pretio monetæ ſtatim poſt venditionem, vel multo tempore poſt euenerit, totam ſuæ diſputationis rationē eo conuertētes, vt non poſſit venditor, qui redimit cogi ad augmenti ſolutionem, quando illo augmento non eſt vſus, quod pecuniæ acceſſit, quæ quidem ratio & maximam æquitatem, & ſubtilem iuris rationem in ſe continet.

Alij verò, & quidem magis communiter in contrariam fuerunt ſententiam indifferenter volentes tempus contractus attendi, & pecuniam in eodem pretio, & bonitate reſtitui, ſiue extrinſecus in valore, ſiue intrinſecus in bonitate illa mutata fuerit, alteram æquitatis ſimiliter rationē ponderantes iuſtum non eſſe, vt emptor minorem, pretij quantitatem recipiat, quam ab initio ſoluerit, ſiue in auro ſiue in argento, ſiue in moneta ſolutio facta fuerit, & hanc partem in indiuiduo tenuerunt Neuizan conſil. 88. numer. 14. & 15. Socin. iun. conſil. 145. num. 94. lib. primo. Cagnol. in l. 2. num. 210. quæſt. 73. C. de pact. inter empt. Rubr. conſil. 148. cum quo in eodem caſu dicit Cagnol. conſuluiſſe. Idq; non habere dubium in certa quantitate, ſeu ſpecie promiſſa docet Crau. conſil. 47. per totum; quem ſequitur, & defendit acerrimè Menoch. conſ. 49. & nouiſſime Surd. conſil. 368. lib. 3. Riminald. ſenior, conſil. 705. lib. 4. Ludouic. Bolognet. conſil. 11. num. 43. & ſequentib. Sola de monet. caſu 42. & caſu 39. vbi reprehendit Pariſienſis ſentētiam. Bertrand. conſil. 168. lib. 1. Sed in hoc caſu diſtinctionem illam extrinſecæ, & intrinſecæ bonitatis conſiderandam arbitror; ita vt ſi pecunia in interiori bonitate variauerit, vel à Principe fuerit reprobata, tunc in retrouenditione vſualis, quidem reſtituatur, ſed lucrum augmenti medio tempore contingens lucro cedat illius qui rem emit, & à quo ſit retractus, ne deteriorem, quam recepit pecuniam habeat, cum & ipſe bona empta non deteriorata, ſed magis megliorata reſtituere de natura contractus teneatur, quod ſi extrinſecus tantùm in æſtimatione, & pretio fuerit moneta mutata, tunc lucrum cedat commodo debitoris, ſeu venditoris, qui modo ſoluat eam ſpeciem pecuniæ, quæ tempore contractus currebat pacto ſatisfec. ſic iudicandum eſt, prout per Senatum fuit iudicatum, & præſertim in prædicta cauſa contra D. Lobertum. Niſi certa ſpecies fuerit in reſtitutione promiſſa, vt erat in caſu Crauet. quem malè, & peſſimè in caſu ab eo propoſito reprehendit Pariſienſis, cuius opinio meritò reprobatur, & ab illius impugnatione defendit Sola d. caſu 39. Didac. de numiſmat. §. 7. in 8. 9. & 10 concl. Atque ideò benè iudicatum arbitror per Senatum Pariſienſem promiſſa certa nummorum ſpecie in auro vel argento eandem, & non minorem deberi, vt refert Papon. lib 10. titul. 5. Areſt. vltimo malèque ab eodem Senatu fuiſſe condemnatum mercatorem illum ad reſtitutionem augmenti recepti dicendum eſt, de qua condemnatione idem Paponius teſtatur, d. lib. titul. 6. Areſto. 2. & idem Senatus in debitore aureorum, augmentum creditori debitum eſſe in redemptione annui redditus pronūciauit teſte eodem Roberto lib. 1. rer. iudicat. cap. fin. Quapropter ſi in florenis venditio facta fuerit venditorem non aliud quam florenos in contractu poſitos ad valorem currentem tempore ſolutionis reſtituere compellendum, ſiue de groſſa, ſiue de minuta ſoluerit, niſi ob vtriuſque, vel alterius deteriorationem pecunia fuerit in valore mutata, quo tamen caſu non aliud augmentum, quam florenorum, (vt toties dixi) creditorem petere poſſe iudicarem, & eo caſu omnes à Pariſienſi propoſitas conſiderationes recipio.

61 Octauus caſus eſſe poteſt in eodem † contractu emptionis, quando vendita res eſt, & habita fides de pretio dilataq; ſolutio ad certum tempus puta intra annum, vel duos, & pendente termino ſolutioni præfixo pecunia mutata eſt? Quo quidem caſu ſi certa nummorum quantitate conuentum ſit nullam apud me res dubitationem habet quin iuxta communem opinionem illa certa ſpecies promiſſa, vel illius valor, qui currit tempore ſolutionis debeatur, quamuis vltra conuentionem maiorem nummorum quantitatem venditor recipere videatur, pone enim mille aureos Italiæ prædium, vel domum venditam, quorum valor tunc erat decem florenorum parui ponderis, vel triū librarum ducalium, poſteà tempore cadentis ſolutionis creuit aureus ad florenos duodecim, vel libras tres, & ſolidos quinque, nonne inſpecta minori pecunia maiorē quātitatem recipiet florenorum, ſeu librarum debitor, quam ab initio pro certæ rei pretio conuentum ſit? quæ ratio mouit doctiſſimos viros ad concludendum fauore debitoris, & ideſt, quod in ſimplici caſu emptionis voluit per multas rationes Pariſienſis, quæſtionis 93. Verum in praxi non erit à communi recedendum, cum & in temporarijs ſolutionibus tempus contractus inſpiciatur, & ideò certa illa ſpecies, ſiue minoris, ſiue maioris æſtimationis ſolutionis tempore reperiatur illa ſoluenda eſt, hanc opinionem in proprijs terminis ſequuti ſunt Riminald. ſen. conſil. 705 lib. 4. & D. Senator Sola caſu 40. in tract. de monet. & hoc iure hodie vtimur; quia magis attendimus, quod conuentum ſit ſuper qualitate ſolutionis, quam rerum mutationem, quæ non ſolent mutare obligationis cauſam: non tamen pro pecunia ſoluta debebitur augmentum, cum enim pro parte ſoluta diſſoluta ſit obligatio, & ita ſublata, ac ſi nulla vnquam fuiſſet. l. penultim. D. de ſolut. pars illa ex mutatione ſuperueniente, nec augmentum recipere, neque diminutionem poteſt. l. penult. D. de reb. cred. atque ita per Senatum Sabaudiæ iudicatum teſtatur. Anton. Faber.

Sed difficultas eſt in hac hypotheſi, quanto pretium eſt in moneta minuta præfixum, & aureus ad

certam

Digitized by Google

62 certam florenorum quãtitatem taxatus eſt... tunc ſi de-
bitor in cuius facultate poſitum eſt ſoluere pecuniam groſ
ſam pro minuta,& aureos, vel ducatonos pro florenis tra-
dere poſſit deducere augmentum. Et ſi moroſus fuerit de-
bitor res non habet dubium ex receptiſſima concluſione,
quod augmẽtum deducere non poteſt, ſed ſi non ſit in mo-
ra videntur Sola in dicto caſu, & Surd. in conſil. 454. libro
4. n. 33. ad fauorem venditoris concludere, illo ſemper præ
ſuppoſito, quod valor monetæ ob deteriorationem minutæ
monetæ fuerit variatus, quo caſu extrinſecæ mutationis ra
tio fauore creditoris habetur, pro quo videtur facere I.C.
ratio in dicta l. Paulus, de deteriorem pecuniam recipiendo
damnum patiatur, quod etiam dãnum ſentiret ſi in mino
rem aureorum, vel groſſioris monetæ quantitatem ſolutio
nis tempore reciperet, quam recipiſſet in contractus tem-
pore totam pecuniam emptor ſoluiſſet; & ſic non debet vẽ
ditor ex beneficio, & gratia facta emptori pro dilatione
torius pretij, vel partis illius damnum conſequi. Contrariã
tamen ego partem ab amico conſultus in facti contingen-
tia dicebam eſſe veriorem, quia omiſſis illis rationibus, &
auctoritatibus quas adduxi ſupra in quinto caſu, & in ſecũ
do exemplo, quæ omnes ad fauorem emptori repeti poſ-
ſunt, nec non prætermiſſis ſubtiliſſimi Pariſienſis conſide-
rationibus, non eſt dubium, quod dilatio temporis ad ſol-
uendum eſt appoſita fauore emptoris, & non creditoris,
ideò in gratiam, & fauorem illius introductum non debet
in eiuſdem odium interpretari inter cætera autem dilatio-
nis commoda illud eſt, vt ſi pecunia medio tẽpore creſcat
per extrinſecam æſtimationem, ipſe augmentum illud ab
exteriori reprouenıens cõſequatur, quia dominus ſemper
pecuniæ eſt, & periculum in re contingens ſuum erit, ſicu-
ti, & lucrum, & damnum atque periculum in re empta cõ-
tingens eiuſdem commodo, vel in commodo credit prop-
tereà modo moneta, quam ſoluit nõ ſit in effectu deterior
in bonitate, ab eo quod erat tempore contractus, neque
minorẽ florenorum, aureorum in obligatione poſitorum
quantitatem emptor ſoluat, quam ab initio conuentum
fuerit poterit ſoluere monetam, quam à conſuetudine in
facultate ſoluendi habet ad valorem currentem tempore
eiuſdem ſolutionis, neque de illa ſolutionis poterit vendi-
tor cõqueri, qui proprio pacto ab actione, & petitione re-
pellitur, & qui nihil ſuper illo augmento prætendere po-
teſt pro quo nulla dici poteſt nata obligatio actio tempus
ſolutionis præfixum, vt optimè conſiderat Surd. conſ. 333.
n. 40. & 41.

Non obſtãt cõſiderationes contrariæ, quia primo quod
63 dicitur de variatione † ob monetæ deteriorationem ſi in
moneta minuta contingat, dicitur illam deteriorationem
non attendi quando ſpecies in obligatione poſita non va-
riatur nec mutari poteſt illa æſtimatio pecuniæ, quæ non
extat, vt aliàs diximus, & ponit Surd. d. conſ. 335. libro ter-
tio. Secundò non attenditur quando floreni ſunt in obli-
gatione poſiti, & ſic non militat iſto caſu ratio. leg. Pau-
lus. eò præſertim cum vt plurimum dilationes iſtæ non ſo
leant dari pro longo temporis ſpatio quo pendente conſi-
derabilis poſſit contingere variatio, niſi altera monetæ ſpe
cies cuderetur, quæ non currebat tempore contractus; ne-
que ego ſoleo multi facere hanc rationem deteriorationis
in minuta moneta, quæ non propter mutatam materiam
intrinſecus, ſed propter diminutam longo vſu pretioſio-
rem qualitatem argenti, quæ in ea commiſcetur minus.
ponderoſa redditur, cum tamen eadem ſit in pretio, &
in vſu approbata, atque expendibilis. Minus obſtat illa
ratio, quod minorem quantitatem aureorum, vel groſſio-
ris monetæ non debeat recipere debitor, quia iſta ratio nõ
militat quando . . conuenta ſolutio in tot florenis, & ma-
gis fauendum eſt in relatione damni venditori, qui rem
fortè minus iuſto pretio neceſſitate ductus vendit, quam
emptori qui lucrum conſequitur, & duplex augmentum
alias cõſequeretur: vnum in pecunia, alterum in re empta,
quæ iuxta monetæ augmentum, & ipſa augeri in æſtimo
ſolet: & ita vidi per præſtantiſſimos aduocatos in eadem
cauſa alijs tamen rationibus conſultum, & nunc illius cau-
ſæ iudicium expectatur, & re propoſita iterum in Senatu
Niceno, fuit reſolutũ iuxta iſtam traditionem. 1613. 30.
Auguſti.

64 Nonus caſus proponi poteſt inter locatorem, † condu-
ctorem, ſuper quo multa ſcripſit ad eum caſum per totam
materiam huius tractationis referens Purpur. in l. cũ quid,
num. 168. & ſequentibus; D. ſi certum petat. Curt. in tract.
de monet. quæſtione tertia, & ſuper hac quæſtione conſul-
tus reſpondit Aret. conſil. 112. aliàs 11. & in pulchro caſu
Calcan. conſilio decimo quarto, & pro datiario in altero
caſu reſpondit Bero. conſil. 143. num. 25. libro primo. Et
hac in re fructuum habendam eſſe rationem voluit Pur-
puratus ab eorumque pretio rem omnem deducendam
cum illorum pretia monetarum variationi, & æſtimationi
correſpondeat. leg. 2. C. de vet. num. potella. l. prima. D. de
contrahen. empt. & aliqui cauſam mutationis hac in re cõ-
ſiderant, an ſcilicet per edictũ Principis facta ſit mutatio,
& eo caſu periculum ſit locatoris, neq; mutatio conſidera-
bilis ſit, l. Lucius, de euictio. cum factum Principis inter ca-
ſus fortuitus connumeretur, quorum periculum locatori
cedit, an verò ob aliam cauſam, & tunc procedant, quæ de
extrinſeca, atque intrinſeca mutatione ſcribuntur, & iuxta
caſus contingentiam res iſta reſoluatur caſu fauore condu-
ctoris altero fauore creditoris, vt in mutuo concluſimus.
Veritas eſt in hoc negotio, vt qualitas obligationis ponde-
retur, ſi enim in auro, & moneta craſſiori fuerit promiſſa
mercedis ſolutio illa proculdubio iuxta valorem currentẽ
tempore ſolutionis, à tempore contractus regulato fieri
debeat, quod ſi in florenis, vel alia minuta moneta, aut in
florenorum aureis tantam ſummam tempore taxationis
non valentibus facta fuerit obligatio, tunc florenorũ valor
conſideretur, nec totius extrinſecæ bonitatis commodum
locatori cedat, ſed in aliqua parte lucrum creditori ſpectet
quod argenteæ monetæ conuenit, illa particulari ratione,
quam ſup. ex Purpurato ponderauimus, quia cõductor ex
fructibus rei conductæ, valoris, & augmenti monetarum v-
tile conſequitur, qua vtilitate locator ſaltem pro ea parte,
quæ pecuniæ augmentum reſpicit minimè venit priuan-
dus.

Ex qua reſolutione, & altera ſimilis quæſtio, quæ, vel lo-
cationem perpetuam, vel cenſum ex cenſuario contractu
ad formam Bullæ concepto, vel ex libellario inſtrumento
deſcendentem, & promiſſum reſpiciat terminari poteſt, in
65 quo † de moneta currenti, ad æſtimationem antiquæ ſo-
lutionem faciendam eſſe, vt in annua penſione, quæ tem-
pus diſpoſitionis reſpicit voluerunt Doctores in cap. quan
to, de iureiurando, vbi Bellamet. numero decimotertio,
verſic. ſed in annua penſione, gloſ. Cardinal. Vital. Imol. &
alij in clementina ſecunda de decimis. Gigas de penſion.
q. 98. Abb. & alij in cap. cum olim, & cap. cum canonicis,
de cenſibus, & in cenſibus qui a ſubditis dominis ſoluun-
tur Guid. Pap. quæſt. 493. qui dicit ita ſeruari in Delphi-
natu, niſi deterioratio monetæ culpa domini cui cen-
ſus ſoluitur contigiſſet, vt tradunt Zabarell. & alij in dict.
clementina ſecunda, & in dict. cap. quanto, & in dict. l. Pau-
lus. Rub. conſilio decimoſeptimo in fin. Sola. caſu 12. &
27. & in decr. antiq. in decr. ex frequentibus, gl. 1. 4. par. n.
71. &

Digitized by Google

71.& cart.26.colum.3.num.1.Ioan. Aquila de monet.poteſta.par.ſecunda Theoremate primo in fin.Signorol.conſil.74.Curt.iun.conſil.24.Gail.obſeruat.73.libro ſecundo. Bertrand.conſil.261.numero ſeptimo,lib.1.Purpura .conſil.522. libro ſecundo,& in cenſu Principi debito latiſſimè Surd.conſilio 454.libro quarto.Corn.conſil.181.num.70. & ſequentibus libro ſecundo. Cæphal. conſil. 31.Calcan. conſil. 15.per totum.Nat.conſil.302.Iuxta quam opinionem cenſuit Senatus 1590.14.Decembris, & 1598.10. Aprilis, 1591.12.Nouembris, 1601. 15.Nouembris, & 1602.26.Aprilis.quamuis in cenſu Ioan. Gail quæſt.302. dicat contrarium, areſto Pariſienſi diffinitum,& in hoc dubitent Curt.dict.conſil.24.Rub. dicto conſil.17. & conſil. 75.Grat.conſil.12.numer.44. & 49. Gabriel.conſil. 184. libro primo, qui ad conſuetudinem confugiunt, de qua mox dicam, & attenta conſuetudine, idem placuiſſe Sabaudiæ ſupremo Senatui referat doctiſſimus Senator, & Ducatus Gebennenſis Præſes Anton.Faber. in Codice Fabriano libro octauo tit.29.definitio.30.qui quidem optima ratione mouetur ne in ſingulos annos calculatio contingat, & idem in vſuris decernit eadem ratione,vt multiplicatio litium euitetur definitione quadrageſima. Et in cenſuarijs obligationibus ex pecunia ſoluta conſtitutis, quænam pecuniæ qualitas ab initio fuerit pro cenſus conſtitutione in contractu ſoluta,plurimum attendendum arbitror, nec in eis poteſt habere locum, quod Aduocati quidam mecum de hac re conferentes dicebant ex verbis Bullæ Pij Quinti nullum augmentum prætendi poſſe,quia decernit Pontifex, quod non poſſit pretium cenſu præfixum augeri, vel minui, & hic augeretur per augmentum monetæ,quorum conſideratio confirmari poteſt ex traditis per Caballin. de vſur. quæſtio. nonageſima, & alijs ſequentibus,& Borgnin.deciſio.30.numer.87. libro tertio, qui voluerunt illud augmentum eſſe quid ſeparatum,& diuiſum ab ipſa ſumma: ſed pace iſtorum Dominorum, & tantorum patrũ hoc falſum eſt cũ hoc augmẽtum ſit pars ſortis.& ſit res adhærens pecuniæ, & ab ipſa inſeparabilis: & ideò non obſtante iſta ratione etiam in cenſuarijs contractibus augmentum deberi iuxta partium verba pluries Senatus decreuit, & in puncto tenet Maſtrillus deciſione ſeptima.

66 Idem dicendũ † eſt in canone emphyteotico ſuper quo ſcripſerunt Iaſon.in l.2.numer.91.& ibi Alberic. C.de iur. emphyteu.Crauet.conſil.831.Natt.dict.conſil. 302. Purpurat.conſil.170.Corbul.de iure emphyteu.tit.de priuat. ob non ſolu. Canonem.Ampl.42.Brun.de augmen.particu.7.in princ.Cæphal.conſil.31. per totum.Rub.dict.conſil.75.Boſſ.de monet.numero quarto, qui omnes licet variè loquantur in eo tamen videntur conuenire,vt temporis contractus fauore creditoris ratio habeatur niſi qualitas obligationis in minori moneta facta aliter ſuadeat, quorum opinio fortius obtineret, quando ſine augmento Canon ad quid modicum reduceretur,prout optimo Senatus noſtri iudicio determinatum fuiſſe refert Domin. Pater meus.deciſio.214.& deciſio.226.& nouiſſimè iudicauit in cauſa Illuſtriſſimi Domini Marchionus Garexij contra Communitatem illius loci. 1607.Quamuis in eo quidem canone emphyteotico non ſemper monetarum augmentum deberi dicendum eſſet, cum illud magis pro recognitione quadã directi dominij,quam pro iuſti,redditus modo ſoluatur.

Cæterum in omnibus ſuptaſcriptis trib.caſib.conſuetu
67 do ſolutionis multo tempore obſeruata † cuſtodienda erit, circa cuius ſolutionis præſcriptionem licet aliqui admodum dubitauerint in annuis præſtationibus, in quibus pro non cadentibus penſionibus,non poterat dici decurſa præſcriptio per tex.vbi gl.& Doctor.in l.cum nouiſſimi.§. in hijs etiam.C.de præſcriptio.30.vel 40.ann. Guid. Pap. quæſtio.406.cum duabus ſequentibus, atque ob id dixerit Gail.d.obſeru.73.numero ſecundo,non poſſe obijci creditori præſcriptionem,& idem etiam voluerit Surd. in conſ. 220.lib.2.& in d.conſ.454.lib.4. In contrarium tamen eſt magis communis opinio iuxta quam ſolet iudicare in Senatus, & præſertim quando ſumus in dubio contractu, vt eſt in contractu florenorum ſuper quo dicere poſſumus conſuetudinem interpretatiuam ſubſequutam eſſe,vt conſuluit Laudenſ.conſil.52.de quo conſilio ille in ſuo tractatu mentionem facit num. 31. & Franciſc.Curt.in eodem tractat. Collegium Papiæ pro Ciuitate Caſalis in conſilio edito poſt tractatum Alberti Bruni, plenè Gabriel.d.conſil.164.numer.13.& 14.Bertrand.dict.conſil.261.numero 7.ſicuti præſcriptionem in ipſa qualitate monetæ aduerſus cenſuarios contractus induci poſſe reſcripſit Summus Pontifex.in dict.capit.cum olim. de cenſibus, ad variationem medio tempore contingentem aliquo caſu reſpiciendum eſſe cenſuit Senatus in cauſa Brunei Aſtenſi me referente. de qua, & de hac re dixi ſupra concluſio. 14. Et in cauſa Beræ comitatus Nitienſ.licet ageretur de cenſu cõmunitate ſoluendo vtili ſcudorum domino cenſuit Senatus ob longiſſimi temporis curſum durante, quo facta fuerat ſolutio in florenis de moneta currenti nullum deberi augmentum,referente Illuſtr.D.Senatore Rouaxenda.1612. menſ.Iunij.Bona tamen cautela eſt,vt in auro fiant inſtrumenta, & redditus in eadem ſpecie calculentur, ſeu valorem currenrem vt euitentur difficultates.

Decimus eſſe poteſt caſus in cõtractu dotis,ſiue de illa
68 facienda ſit marito ſolutio,ſiue ab hæredibus † mariti reſtitutio, licet primum caſum ab altero ſeparare voluerit Pariſienſis quæſtio.nonageſima ſeptima,qui latè more ſuo & ſubtiliter examinando; diſtinguit inter imminentem mutationem,& eam quæ perpetua fuit, vt primo caſu debeatur augmentum in ſecundo verò a debitore deducatur etiam,quod obligatio ſit facta in aureorum ſumma confirmando Senatorem Burdegalenſium ſententiam,quam retulit Boer.deciſ. 327. quos dicit iuſtè,ac ſanctè iudicaſſe. Et in hoc caſu Domin.Senator Sola caſu 50.refert multas Doctorum opiniones, & ipſe nihil determinat, & in ſolutione dotis promiſſæ dubitat. Crau.conſil.870.lib.5. atq; in reſtitutione pro mariti hæredibus concludit Peregrin. conſil.13.lib.3.qui conſuluit ad fauorem hæredum Dom. Pij de obicis, contra Illuſtriſſimum Dominum Æneam Pinum de Sabaudia, æquitem ordinis Annunciatæ, & Patrem Illuſtriſſimi Cardinalis Pij, & in dote aliqui indifferenter uoluerunt, fauore dotis augmentum omne deberi, quia Dos cum omni melioramento ſoluenda eſt, vt dicit Bald.in l. cum quid. & dilata ſolutio ad tempus promiſſionis traditur.l.1.C.de dot.promiſſ. Senatus tamen ita ſolet iudicare, vt ſi de ſolutione dotis tempus promiſſæ agatur, tunc tempus cadentis ſolutionis pro calculatione inſpiciatur, ſeruata tamen obligationis conuentione, ita vt ſi in auro promiſſa ſit, vel in certa ſpecie ſolutio, tunc omne augmentum debitor creditori ſoluat, quod in illa monetæ ſpecie contingit iuxta valorem currentem tempore obligationis, quod ſi in florenis facta ſit obligatio, vel ad ſcuta de florenis octo, vel nouem, ſi non ſit debitor in mora valor florenorum attendatur, vt dixi ſupra in quinto caſu; ſed ſi agatur de dotis reſtitutione ſoluto matrimonio facienda, tunc fauore dotis omne augmentum etiam auri debeatur, prout conſulendo tenuit Natt.conſilio 454. Bald. Nouell. de dot. priuileg. 73. Boſſ. de

monet.

Digitized by Google

monet.num.15.Socin.ſen.conſil 298.libro ſecundo, Corn.
conſil.287.num.18.& ſequentibus,quem ſequitur Purpur.
in d.l.cum quid,num.163.Afflict.deciſio.194. Ioann.Rai-
naud.de monet.num.8. Ioann.Aquila de monet.poteſtat.
par.2. Theorem.8. Atque ita cenſuit Senatus congregatis
☞ claſſibus 1601. vltima Februarij in cauſa Dominorum
fratrum de Caſtaneis, & Illuſtr. D.Senatoris Brocardi, in
qua cauſa Domini antiquiores, de ſolito iudicandi fidem
faciebant;Sed in hac obligatione florenorum periculoſam
teneo reſolutionem iſtam, ſed florenorum tantùm aug-
mentum tribuerem, per ea quæ in ſpecie iſta tradunt Pa-
riſien.& Peregr.& in florenis noſtris Plotin.conſil.18.Bor-
gnin.deciſ.30.n.87.& deciſ.26.nu.25.lib.3. ſatis enim eſt,
quod fauore dotis detur augmentum monetæ in obliga-
tione poſitæ,non autem augmentum auri,de quo non fuit
in contractu cogitatum.

Ex quibus,& Senatum Burdegalenſem, & Pariſienſem,
malè iudicaſſe, atque ſcripſiſſe in ſpecie illa conijcimus
quando ſolutio dotis, fuit in auro facta, vel promiſſa, ſi e-
nim iſto caſu magis communiter Doctores cum illa tran-
ſeunt opinione, vt aurei augmentum debeatur, id magis
obtinere debet in dote cuius cauſa fauorabilior eſt, l.1.de
iur.dot.l.in ambiguis,de reg.iur. Non tamen fauore dotis
69 induci poſſet, vt de meliori † moneta fieret ſolutio, quam
quæ matrimonij tempore recepta foret, vt optimè ſenſit
Senatus Sabaudiæ, cuius definitionem refert Dom.Sena-
tor Antonius Faber in allegato libro octauo,titulo 29.de-
finitione 42.

Vndecimus proponi ſolet caſus in depoſito, quando a-
liqua de cauſa, vel iudiciale, vel extraiudiciale pœnes ali-
quem fit depoſitum, cuius materia frequens, & ordinaria
eſt; cuius quidem caſus reſolutio ex tripartita inſpectione
70 † deſcendit,vt benè aduertit Pariſienſis,quæſt.98. Primò,
quando depoſitum remanet in dominio, & periculo depo-
nentis, vt in debitore moroſo, & tunc vana eſt dubitatio,
quia ille ſemper ſuam pecuniam retrahit, nec tertius cuius
odio factum eſt depoſitum quicquam prætendere poteſt,
ſed tamen controuerſia moueri poterit inter deponentem,
& depoſitarium, ſi depoſitarius pecunia vſus fuerit, & illa
ante relaxationem creuerit, & eo caſu dicerem augmentũ
deberi illius ſpeciei,quæ depoſita eſt,vt dicam in ſequenti
quæſtione. Secundò quando depoſitum eſt factum eo mo-
do,vt depoſitarius poſſit vti pecunia,& tranſit in mutuum
l.certi condictio.in fin.cum l.ſeq.D.ſi certum pet. Et tunc
diſtinguendum eſt, quod vel pecunia fuit in ſacculo depo-
ſita,vel in certa ſpecie numerata, & tunc quia eadem ſpe-
cies per depoſitarium eſt reſtituenda clarum eſt, quod ſi
deficiat illa ſpecies depoſitarius tenebitur valorem illius
repræſentare cum omni augmento,iuxta valorem curren-
tem tempore relaxationis,& ſi decreuiſſet illa pecunia per
edictum,vel alio modo, adhuc teneretur vel pecuniam eã-
dem repræſentare,vel omne detrimentum ſoluere, quia a-
ſtrictus eſt ſemper eadem corpora, vel ſimilia tenere pa-
rata,ſed liberabitur depoſitarius,qui reprobam pecuniam
depoſitam repræſentat,licet ab initio non eſſet reprobata,
l.In naue. D.loca. ſed ſi non conſtat de ſpecie certa, & de-
poſitarius vſus fuit pecunia, virtute facultatis ſibi conceſ-
ſæ, prout eſt quando pœnes mercatorem, vel campſorem
pecunia deponitur,tunc Pariſienſis vult idem eſſe, quod in
mutuo,& ſicuti in mutuo noluit debitorem obligatum eſ-
ſe ad augmentum,ita nec depoſitarium teneri ad augmen-
tũ,ſed in hoc vir alioquin doctiſſimus fallitur, quia & hoc
caſu (ſicut,& in mutuo concluſimus) iuxta ſpeciem pecu-
niæ, vel nummorum qualitatem in depoſito nominatam
depoſitarius pecuniæ augmentum præſtare tenebitur,pro
ut voluit Abb.in d.c.quanto,de iureiurando, Bar.in d.leg.
Paulus, & alij magis communiter. Brun.de augmen.in ſe-
cundo præſuppoſito,in princip.Sola,caſu 13.Et ſi non con-
ſtaret de certa pecuniæ ſpecie, ſed depoſitum eſſet factum
in auro,argento, & minuta moneta, & vſus fuiſſet depoſi-
tarius pecunia de partium conſenſu teneretur ſoluere ex
ſolito Senatus arbitrio tertiam partem in auro, tertiam in
argento, & tertiam in moneta cum augmento, & ita iudi-
catum fuit me referente, & nemine diſcrepante in cauſa
D.Auditoris Cameræ Pipini contra Fiorium 1608. 23.Iu-
nij. Quinimò ſi depoſitarius vſus eſſet depoſito inuito de-
ponente,poſſet contra eum etiam pro intereſſe iurari in li-
tem,& tranſit in mutuum cum omnibus ſuis qualitatibus,
vt per Caſtr.in l.Lucius, 1. & in l.ſi ſacculum, D.depoſit.
Quamuis regulariter pro augmento pecuniæ nullum ſo-
leat dari iuramentum in litem.Tertiò videndum eſt quan-
do depoſitum factum fuit per debitorem in odium credi-
toris, qui recuſat recipere pecuniam, ſi interim depoſita
moneta decreſcat, vel augeatur, cuius periculo contingat
mutatio,& cuius lucro an debitoris, an verò creditoris, &
in hac quæſtione licet multa dixerit Pariſienſis, ego arbi-
tror rem eſſe claram, vel omnium peritorum iudicio, vt
augmentum cedat lucro illius, cuius fauore per iudicem
ordinatur relaxatio, decrementum verò vel edicto Princi-
pis,vel aliam ob cauſam contingens, illius periculo conti-
giſſe decernendum eſt, qui in cauſa ſuccubuerit, cum illo
caſu quo non habita ratione depoſiti debitor condemna-
tur,depoſitum pro nullo habeatur,& ſi ex altera parte fa-
uore debitoris depoſitum tamquam legitimum fuerit cre-
ditori relaxatur, tempus depoſiti erit inſpiciendum, nec
tenebitur debitor ſupplere. Magna autem eſſe poterit cõ-
trouerſia,quando debitor noticiam habẽs edicti per quod
reprobari debet,vel minui moneta,ignorante id creditore
interpellat creditorem,vt pecuniam recipiat alias deponit
iudicialiter, an ſequuto edicto periculum ſit creditoris, &
dicerem data ſcientia debitoris,& aliqua fraude reſultante
periculum eſſe debitoris; vide tamen quæ latè ſuper hac
quæſtione ſcribit Vinc.Caroc.deciſ.63. per totam.

Hæc ad materiam contractuum vtiliora mihi viſa ſunt,
quæ vti in forenſi paleſtra frequentiora in medium propo
nerentur, ex quibus,& multæ reſoluentur quæſtiones in a-
lijs caſibus contingentes.Supereſt nunc vt breuiori metho-
do de tribus alijs capitibus ab initio propoſitis diſſeramus,
nempe de vltimis voluntatibus, de ſtatutis, & iudicijs. Et
71 primò circa vltimas † voluntates vnica proponi ſolet quę-
ſtio in materia augmenti, cuius temporis ratio haberi de-
beat, an conditi teſtamenti, an mortis teſtatoris, an verò
cadentis ſolutionis, ſi vel annua penſione legata, vel dila-
tione à teſtatore tradita, ad certum tempus ſolutio fuerit
deſtinata. Et in hac diſputatione ſicut, & in cæteris aliqua
eſt inter Doctores diuerſitas, prout in ipſo Oldrado nota-
uit Pariſien. q.99. vt colligitur in ſuis conſilijs 13. 31. &
168. qui tamen loquitur in diuerſis caſibus. Nam aliqui
voluerunt attendi tempus ſolutionis cadentis, quod eſſe
regulariter ſolet tempore mortis teſtatoris, quaſi quod il-
lud tempus reſpexerit teſtator in legato, idque præſertim
quando ad certum tempus fuit deſtinata ſolutio cum dila-
tio fauorem debitoris reſpiciat,& hæredis,cuius lucro om-
ne augmentum ſuperueniẽs cedere deberet, vt dicebamus
in caſu venditionis ſupra caſu 8. & ita videtur voluiſſe Ca-
pra in conſ.29. n.9. Alij teſtamenti caſum cum contractu
parificant,vt Io.de Imol.in c.quanto,n.18.in fin.Bal.conſ.
penult.lib.1.Mileus in repertorio in verbo pecunia,qui re-
probat Oldradum, tenentem ſolutionem eſſe faciendam
iuxta valorem currentem tempore teſtamenti,in d.conſ.31.

cuius.

cuius conſilium ad verbum refert Socin.iun.conſ.6.lib.1.&
Oldradum ſimiliter repræhendit Roman.in conſ.123. nu.
1.per tex.in l.cum certum,D.de aur. & argen.lega.& iſto-
rum opinione attenta, ea quæ in contractibus dicta ſunt
iuxta caſuum diuerſitatem circa ſpecies monetarum hic
repetenda eſſent; Alij diſtinxerunt inter legata particula-
ria, & vniuerſalia, vt in primis inſpiciatur tempus mortis
teſtatoris,in ſecundis tempus conditi teſtamenti, ita Ioan.
Aquila in tract.de monet.poteſta.par.2. Theorema.1. In-
ferendo, quod ſi maritus legauerit vxori florenos centum
in teſtaméto indè diu ſuperuixerit,legatum ſit ſoluendum,
iuxta valorem antiquæ monetæ,cum qua etiam diſtinctio-
ne videtur tranſire Rebuff.in l.2.n.3.C.de vet. numiſm.po-
teſtat. Communis tamen, & receptior illa videtur eſſe ſen-
tentia, vt tempus teſtamenti ſit inſpiciendum, ita vt aug-
mentum, quod à tempore teſtamenti ad tempus ſolutio-
nis decurrit cedat commodo legatarij, vel hæredis parti-
cularis,& cum iſta opinione tranſeunt Oldrad.& Soc.Abb.
in d.c.quanto,n.13.& ibi Bal.n.10.& conſ.penult.lib.1. il-
la ratione, quia attendatur ſemper cuiuslibet rei princi-
pium, & prima origo. Alberic.in d.l.cum quid, nu.14.Iaſ.
ibid.n.28.Brun.par.9.Ioan.Saiſon.in conſuetud.Turonen.
tit.36.art.1.colum.4.verſ.ſed pone.Nat.conſ.156.& 454.
Gabriel.conſ.36. Myſinger.centur.4.obſeru.1. Boer.deciſ.
327.nu.3. & 13. Dom.Pater meus,deciſ.174.Surd.conſil.
454.lib.4.dicens alios malè loqui, & ita omnes tenere di-
cit Lauden.de monet.num.27.Cur.num.15.& 17.qui om-
nes mouentur per tex.in l.vxor. §.teſtamento, de legat.3.
qui tamen parùm ad rem facit, & mihi placet hæc com-
munis,quæ tutior eſt, & cum illa ſine difficultate tranſiuit
☞ Senatus in cauſa Nitienſi Taoni.1601.7.Septembris,re-
ferente Domino Senatore Brocardo, & èandem opinio-
nem Senatus Sabaudiæ fuiſſe confirmatam refert doctiſſi-
mus Anton.Faber.Sabaudien. Senatus collega, & Neciaci
Auditorij Preſes in ſuo nouiter edito Codice Fabriano lib.
8.tit.29.definitio.15.& 44. Nec ab iſta opinione mihi vi-
detur recedere Capra in d.conſ.29. qui licet tempus ſolu-
tionis dicat attendendum, hoc eſt intelligendum,vt fauore
legatarij augmentum debeatur iuxta valorem currentem
tempore ſolutionis, vt diximus ſupra concluſ.10. in eo ta-
72 men † lapſum arbitror Capram dum voluit legatis flore-
nis in genere intelligi de florenis auri, quia in hoc mos re-
gionis, & communis loquendi vſus eſt attendendus, & in
patria noſtra intelligetur de minimis,prout,& in dubio de
tali ſumma intelligitur diſpoſitum, vt dixi,concluſ.2.verſ.
quo vero ad monetas.Alba.conſ.6.num.2.l.fin.D.de aur.&
argent.legat. *& dixi in addit.ad Deciſ D.mei Deciſio.16.par.*
73 2. Et tenendo hanc partem reſpondetur † ad tex.in d.leg.
cum certum,quem adducit, Roman. quod ille loquitur de
maſſa argenti legata, cuius æſtimatio facienda eſt iuxta
tempus ſolutionis,ſed aliud eſt in pecunia, quæ conſidera-
tur, & recipit æſtimationem à verbis teſtatoris, qui tem-
pus præſens non futurum cogitauit, & Oldradum poſteà
legendo ſequutus fuit idem Roman.in d.l.cum quid, n.20.
crederem tamen, quod ſi teſtator poſuiſſet tempus ſolu-
tionis illud eſſet attendendum, iuxta valorem currentem
illius monetæ, ſi in vſu reperiretur, quia eo ſolùm tempo-
re ad effectum deducitur diſpoſitio, & effectus conſidera-
tur,vt etiam minus grauetur hæres. Et ſi moneta,quæ cur-
rebat tempore teſtamenti ſit reprobata, hæres ſoluet de
moneta noua ad æſtimationem antiquæ.Alber.in l.vinum,
n.16.D.ſi cer.pet.

Secundò,quæritur quid dicendum in ſtatutis,edictis,cō-
74 ſtitutionibus, legibus, & decretis † ciuitatum vel Princi-
pum,an pro augmento ſit attendendum tempus edicti,vel
legis municipalis,an verò tempus illud in quo virtute edi-
cti competit ſolutio, vel Principi in pœnam alicuius deli-
cti, vel priuato ex conceſſione, aut declaratione Principis
applicanda,vt de primo caſu ſunt omnia ſtatuta,& edicta
pœnalia, per quæ pœna pecuniaria delinquentibus ſtatui-
tur, de ſecundo eſt caſus in clem.2. de decim.vbi pro deci-
ma Summus Pontifex declarauit certam ſummam deberi?
In qua quæſtione irreſolutus tranſit Rom. in l.cum quid,
n.20. ſi certum petat. quamuis in conſ.123. ſtatuti caſum
cum reſcripto,& teſtamento parificauerit. Et Bal.in l.2.C.
commun.de leg.& in l.ſi tibi pecuniam,D.ſi certum pet.&
in l.illud, in fin.C.de ſacroſanct.Eccl.tenet, quod inſpicia-
tur tempus ſtatuti, & ſoluatur de moneta currenti ad va-
lorem antiquæ, quia lex eſt vniformis omni tempore, &
ſemper loquitur, & hanc opinionem ſequuntur Iaſ.in d.l.
cum quid, nu.29.Brun.de augmen.par.12.Abb.in c.quan-
to, n.14. de iureiurando, qui etiam conſulendo multis ra-
tionibus,& argumentis hanc opinionem defendit, conſilio
56.lib.2.Ioan.Saiſon.in conſuetud. Turonen.tit.36. de cri-
min.art.1.col.4.Ita vt in ſolutionibus fiat ſolutio de mone-
ta currenti,ſed cum omni augmento,veluti ſi ſtatutum di-
cat, quod ludens cartis, vel taxillis ſoluat libras centum,
quæ libræ tempore edicti valebant tantùm flor. duos mo-
netæ Sabaudiæ,vel albos quinque, vt valebant antiquitus,
& nunc valent flor.quatuor, vel albos ſeptem noſtræ mo-
netę Pedemontanę teneatur delinquens ſoluere fiſco libras
centum, non iuxta valorem antiquæ monetæ ad florenos
duos, ſed ſoluat de moneta currenti florenos quatuor, vel
albos ſeptem pro ſingula libra, & iuxta iſtud exemplum
intelligo opinionem iſtorum Doctorum,qui voluerunt at-
tendi tempus legis, quod maximè obtinebit, quando, vel
illa moneta amplius non reperitur, vel ſi ſolueretur iuxta
valorem currentem ſimpliciter ad quid minimum redu-
ceretur. Ita in Gabellis, taxu ordinario, & ſimilibus, quæ
ſoluuntur Principi per antiquam ſtatus conuentionem
augmentum deberi ſcripſit D.Pater meus deciſ.214.cuius
dicta reaſſumendo latiſſimè comprobat Surd.conſil.454.
lib.4.

75 Contrarium, † quod attendi debeat tempus ſolutionis,
vt de moneta currenti fiat ſolutio, ſine vllo augmento te-
nuerunt Spec.in tit.de oblig. & ſolut. §.nunc aliqua. Hen-
ric. & Bellam.in d.c.quanto, & ibi Ioan.de Imol.nu.18. in
fine, quia ſit inſpiciendum tempus ortæ obligationis, quæ
non naſcitur in delictis,niſi tempore delicti,& in alijs tem-
pore,quo ſolutio facienda eſt,præſertim,quando ſumus in
pęnalibus, in quibus ſtatutum eſt odioſum,& ſtrictam de-
bet habere interpretationem. Ancharan.in clemen.ſi be-
neficiorum.Butr.in d.cap.quanto,num.12. verſic.hęc pro-
cedunt.Sola caſu 10.num.9.Aretin.in l.quod te,num.4. in
fin.ſi certum petat. præſertim, quando prior moneta non
reperitur.Curt.de monet.num.19. dicens ita communiter
teneri, & pro iſta parte conſuluit Socin.iun.conſil.145. in
fin.lib.1. qui dicit eſſe diuerſitatem à contractu ad legem,
quia lex ſemper loquitur, & quando venit caſus, de quo
lex diſponit, vel in delictis, vel in alijs, ille caſus eſt nouus
quoad eum,qui ſoluere debet,ideo lex noua dicitur,& de-
bet compræhendere tempus præſens, cum omnibus ſuis
qualitatibus,Roman.conſ.123.in primo dub.Corn.conſil.
287.num.22.lib.1.Bald.conſ.pen.lib.1.Mil.in repertor.in
verbo pecunia, Maſuet.ad Papien.in verbo relaxandum
addit.1.poſt Myſinger.ſing.obſeru.cent.4.obſeruat.16. ex
quibus videtur hanc eſſe communiorem Doctorum ſen-
tentiam pro qua innumeros allegat.Surd.conſ.335.nume-
ro decimoſexto, & decimoſeptimo, libro tertio, vbi pro
debitore in edicto concludit.

Inter

Digitized by Google

76 Inter iſtas cõtrarias † opiniones diſtinctionem cogitat
Laud.in tract.de monet.nu.17. quod vel ſumus in caſu ſo-
lemnitatis à lege, vel ſtatuto decreta, vt poteſt eſſe exem-
plum in inſinuatione,& attendatur tempus legis in valore
æſtimando,aut ſumus in caſu legis de ſolutione loquentis,
& tunc attendatur tempus ſolutionis,quaſi tunc oriatur o-
bligatio,& videtur ſequi Cur.iun.d.nu.19.verum iſta diffe-
rentia non eſt admittẽda,quia eadem legis vis,ac poteſtas
eſt in vtroque caſu,& in caſu inſinuationis,ideò augmentũ
datur,quia de auro lex loquitur. Sed breuibus rẽ perſtrin-
gendo prior opinio erit obſeruanda, quando de certa mo-
netæ ſpecie ſtatutum,vel edictum loquitur etiam in pęna-
libus,& hoc iure hodie vtimur in pœnis fiſcalibus, & in ſo-
lutionibus ſportularum, & emolumentorum Cancellariæ,
77 & propterea interrogatus aliquando dicebam † non fuiſſe
iniuſtè à Principe noſtro reductam ſolutionem taxus, quæ
prius erat ordinata de flor.nouem ad ſcuta auri,quia tem
pore impoſitionis illi flor.nouem valebant aureum : Neq;
mouet communis opinio,quia multi,qui dixerunt attendi
tempus ſolutionis ab iſta non recedunt ſentent a , quia ſi
fiat ſolutio antiquæ monetæ per nouam iuxta valorẽ cur-
rentem tempore ſolutionis , vtique ſolutio fiet cum aug-
mento,quod ſi certa ſpecies non ſit poſita,ſed verba inde-
finitè prolata reperiantur,tunc conſuetudo ſolutionum e-
rit attendenda , præſertim in moneta imaginaria , & quæ
tempore ſolutionis non reperitur,vt ea, quæ diximus ſup.
concl.13.& caſu 9.verſ.cæterùm,ad quam conſuetudinem
ſe reſtrinxerunt Collegij Papien.Doct.in conſil.pro Com-
munitate Caſalis edito,& poſt tractatum Bruni impreſſũ,
& Gabr.conſ.164.lib.1. Et quamuis hanc conſuetudinem
non eſſe attendendam dicat.Surd.d.conſ.454. illud proce-
dit in cenſu Principi debito contra quem non præſcribitur
attẽta præſertim forma obligationis,ſecus in alijs. Et quo
ad Princeps fruſtratorium erit de hac re diſputare.
78 Et ex iſtis reſoluitur quæſtio de † ſalario officialibus de
bito,in quo licèt ab antiquo in patria noſtra fuerit per cõ-
ſtitutiones Sereniſſimi quondam Eman. Filiberti ſtatuta
certa sũma in tot libris,& librę creuerint,tamen per The-
ſaurarios non fit ſolutio , niſi iuxta antiquum valorem de
currenti moneta: & hanc conſuetudinem in hoc caſu attẽ
dendam dicit Bal.in conſ.pen. & ſeq.lib.1. Quamuis hodie
ego iuſtum eſſe dicerem , vt per Sereniſſimum Dominum
aliquid vltra antiquam taxã ratione augmenti ſolueretur,
quia à tempore conſtitutionis ſtipendij, vſque in præſens,
rerum pretia propter pecuniæ augmentum,ita creuerunt,
vt illa taxa , in qua ſtatus rerum tunc temporis conſidera-
tus fuit,non ſit ſufficiens ad ſolutionem ordinatam. Sed ſu-
per hoc non erit contendendum , quia propter obſeruan-
tiam,videtur conuentum de antiquo ſalario, vt idem Bal.
tradit conſ.269.lib.2. vbi conſuluit pro Marchione Mon-
tisferrati , & in conſ.pen.lib.1. fundat ſe ſuper ratione , æ-
qualitatis , quia ſicuti officialis non vellet decrementum
pati ſi pecunia minuaretur,ita nec augmentum prætende-
re poteſt , & hæc remittenda ſunt Sereniſſimi Domini no-
ſtri libero arbitrio,& voluntati.
Vltimò,quæritur circa actus iudiciales,quid dicendum,
79 in ſententia,ſiue illa ſit arbitratoris,† vel iudicis.Et Oldr.
in conſ.15.vult augmentum deberi habita ratione ad tem-
pus ſententiæ cuius opinionem ſequuntur. Abb.in c.quan-
to,n.13.de iureiur.Rom.in l.cum quid,n.20. Cur.de mon.
n.19.in fin.Brun.partic.10.Io.Aquila.de mon.p.2. Theo-
rem.6.Crau.conſ.887.n.1.lib.5. Io.Saiſon.in conſuet.Tu-
ron.tit.36.art.1.Et hæc opinio eſt tenenda, per tex.in cle.
2. de decim.& in c.cum canonicis, de cenſib. ſuper quibus
capitibus videndi Rom.d.conſ.123.& Gem.conſ.137. qui
videntur in declaratione Pontificis aliter decidere,quos ſe
quitur Pariſienſis , huius tractatus q. vlt. Et confirmo illa
ratione,quia poſt ſententiam condemnatus, qui non ſoluit
ſemper dicitur in mora , & à moroſo debitore omne aug-
mentum præſtari debet,vt dixi concl.9.Quid autem dicẽ-
dum circa litis expẽſas vide D.Ant.Fab.in ſuo C.Fabr. lib.
8.tit.29.defin.43.
Et ex iſtis ſit impoſitus finis huic tractatui ad laudem
Dei, ac B.Virginis, Sanctorumque tutelarium Antonij, &
Catherinæ, quibus honor, & gloria in ſæcula ſæculorum.
Amen. In villa noſtra Theſauriæ familiæ otijs , à me con-
ſtructa,& parata 1607. Idibus Auguſti.

F I N I S.

Digitized by Google

INDEX ALPHABETICVS OMNIVM NOTABILIVM.

QVAE IN PRIMO ET SECVNDO LIBRO QVAESTIONVM HORVM FORENSIVM Continentur ab auctore recognitus, & emendatus.

Primus numerus Queſtionem, ſecundus numerum demonſtrat ipſius Quæſtionis. Tertius Librum.

A

ACTA iudicialia non veniunt appelatione inſtrumenti,q.17.nu.6.lib.1
Actio, quod metus cauſa, an detur contra tertium,qui nullum intulit metum, q.51.n.8.& 18.lib.1
De dote per tacitam ſtipulationem patri, quaritur,q.63.nu.20.22.24.& 25.lib.1
Competens pro ſolutione cenſus dicitur perſonalis,q.15.n.4.lib.2
Caducitatis dicitur magis perſonalis,quam realis,ibid.nu.7
In ſolidum aduerſus vnum ex hæredibus fauore alimentorum competit,q.67.nu.4.lib.2
Declaratur,vt num.18
Perſonalis ratione hypothecæ,an contra omnes hæredes competat,q.67.nu.14.lib.2
Perſonalis competit filio pro alimentis aduerſus ſingularem ſucceſſorem,ibid.nu.20
Ad retrouendendum per Decretum Sabaudiæ datur aduerſus tertium poſſeſſorem,q.72.nu.1.& 5.lib.2
Contra hæredes grauatos dicitur magis perſonalis, quam realis,q.84.nu.4.lib.2
Semel extincta non reuiuiſcit,q.88.nu.1.lib.2
Primæua per ſolutionem non extinguitur, ibid.nu.2.lib.2
An reuiuiſcat in præiudicium tertij,ibid.nu.10.& 11
Ex prima obligatione eſt ſubſidiaria, ibid.nu.14
Actionem exemptu competere ſequuta euictione, quomodo procedat,q.88.nu.3.& 8.lib.2
Actiones omnes tranſeunt in hæredes, pro hæreditarijs partionibus,q.67.nu.7.lib.2
Actor ſequitur forum rei,etiam in actione reali,q.15.num.6.lib.2. Limita,vt num.12
Acquiſitio facta per patrem nomine filij cum reſeruatione facultatis diſponendi,quem effectum pariat, q.57.nu.1.& 4.lib.1
Aditio hæredis non præſumitur,q.51.nu.1.lib.2
Quomodo per teſtes concludenter probetur,ibid.nu.3
Probatur ex quacunque animi deliberatione,ibid.nu.5
Aditione confirmatur teſtamentum,q.61.nu.8.lib.2
Adoptiuus frater,an naturalis ſuccedat, q.22.nu.7.lib.1
In feudo non ſuccedit,q.100.nu.11.lib.1
In Gallia in præiudicium proximiorum non ſuccedit,ibid.nu.12
Adoptio facta cum Principis authoritate agnatis in feudi ſucceſſione præiudicat,q.100.nu.4.12.& 15.lib.1
Adoptatus ab auo materno, an in feudo ſuccedat, quæſt.100.n.7.& 22.lib.1
Aduocati fiſcales,an poſſint intereſſe votis iudicum,q.84.nu.6.li.1
Affectionis coniectura,quomodo in legato conſideretur, q.17.num.9.lib.1
Affectus,& cogitatio in delictis diſtinguuntur, q.25.nu.2.lib.2
Punitur in crimine leſæ maieſtatis,ibid.nu.5
In beneficio punitur non ſequuto effectu,ſi venenum fuerit propinatum,ibid.nu.7
Aflictus in deciſ.246.examinatur,q.15.nu.7.lib.1
Affranchimenta, an fieri poſſint, ſine conſenſu, & licentia modi in directi,q.23.nu.30.lib.2
Agnatio qualiter inter naturales conſideretur,q.22.nu.4.lib.1
Eſt probanda in feudo nouo,ſecus in antiquo, q.61.nu.4.lib.1
Qualiter probetur in antiquis, ibid.nu.8.& 9
Agnationis,& cognitionis nomen æquiuocum eſt,q.22.nu.5.lib.1
Conſeruandæ ratio,ceſſat in perſona eccleſiaſtica, q.1.num.9.lib.2
Fauore, maſculus remotior excludit fœminam remotiorem in primogenitura, q.12.nu.9.lib.3
Ratio,quando in primogenitura dicatur conſiderata,ibid.num.60.& 63
Agnatione probata obtinet agnatus feudi ſucceſſionē, q.61.n.5.li.1
Agnati, vltra ſeptimum gradum non admittuntur ad feudi ſucceſſionèm ad excludendas fœminas, quæ vocatæ, ſunt deficientibus maſculis,q.61.nu.6.lib.1
Omnes,in infinitum,admittuntur ad excluſionem domini directi, ibid.nu.7
Agnatis vocatis per ſtatutum,an fœmina agnata admittatur,q.69.nu.1.lib.1
Agnatus,an præſumatur deſcendens, vt feudum obtineat, q.61.nu.1.lib.1
Succedere volens tenetur probare deſcendentiam à primo, ibi.n.2
Remotior, an poſſit eligere vnum de familia remotiorem, vt in feudo ſuccedat,q.100.nu.8.& 23.lib.1.
Alex.in conſil.33 lib.3.malè reprehenditur à Pariſienſi,quæſt.99.num.17.lib.2
Alendi onus tranſit in hæredem, q.67.nu.3.lib.2
Alimenta, ſicut morte extinguuntur,ita non tranſmittuntur, quæſt.25.nu.8.lib.1
Limita in deſcendentibus ex ſpurio, ibid.num.9
Poteſt conſequi filia, quæ contra patris voluntatem nupſit, quæſt.70.num.12.lib.1
Alimentorum obligatio eſt indiuidua, q.67.nu.1.lib.2
Fallit,num.8.9.& declara, vt num.12
Præſtatio finitur morte,quæſt.67.nu.5.lib.2
Onus regulatur iuxta ordinem ſucceſſionis,ibid.num.6
Alienatio feudi ſaluo beneplacito Principis,an liberet à caducitate.q.53.num.1.lib.1
Quid ſi res ſit tradita, ibid.num.2
Facta cōtra præceptum teſtatoris eſt ipſo iure nulla, q.23.n.7.li.2
In fraudem feudi nulla eſt,q.76.nu.4.lib.2
Alienatio pignore datur reuocatio aduerſus tertium,q.81.n.10.li.2
Ancharan.in conſ.69.reprehenditur, q.8.nu.7.lib.2
Animus ſuccedendi ſufficit in locum primi creditoris,q.30.n.4.li.4
Animus, & conatus in contrauentione teſtamenti, etiam ad effectum priuationis attenduntur in actu nullo, quæſt.20.nu.6.& 24.lib.2

I N D E X.

Annua donatio regulariter non tranſit ad hæredes donatarij, q.60. num.15.lib.2

Annui redditus conſtitutio, pro hæreditaria portione ſoluenda eſt, q.67.nu.13.lib.2

Annulli ſignatorijs vſus, q.100.nu.3.lib.2

Antiquiores in dignitate iuniores præcedunt, q.48.nu.5 lib.1

Appellare non licet omiſſio medio, q.59.nu.1.lib.2

Appellari, an poſſit à viceconſeruatore ad conſeruatorem, q.39.nu.2.lib.2

Appellatio fit à delegato ad delegantem, q.39.nu.4 lib.2

Introducitur à Iudice primo ad propinquorem, q.39.nu.5 lib.2.

Appellationis tempus currit de momento ad momentum, quæſt.66.nu.1 lib.1

Currit contra 10.dies à ſententia, tam arbitri, quam arbitratoris, q.82.nu.7.lib.1

An in dubio præſumatur deſerta, q.66.num.3.lib.1

In dubio intra congruum tempus interpoſita præſumitur, ibid.nu.5

Apocha antiqua facilius probat, quam noua, q.24.nu.19.lib.1

An probetur per teſtes de veritate ſcripturæ deponentes, q.89.num.1.lib.1

Relata in inſtrumento, an probet, & effectum habeat contra anteriorem apocham duobus tantum teſtibus firmatam, ibi.n.7.lib.1

Vt probetur, an ſit neceſſariũ deducere, & probare teſtes ſubſcriptos eſſe integræ, & probatæ opinionis, ibid.nu.9

Argumentum à contrario ſenſu non valet in materia ſucceſſionis, q.80.nu.20.lib.2

Nec vbi reſultaret abſurdum, q.87.nu.5.lib.2

Articulata vox, quæ dicatur, q.99.nu.2.lib.2

Aſſaſſinium, an rumpat treguam inter hoſtes factam, quæſt.43.nu.2.lib.2

Auctorarij ſibi ipſi nemo poteſt, q.37.nu.3.lib.2

Auffrerij opinio ad Capell.Tholoſ.74.damnatim.lib.1.q.65

Augmentum dotis, & donatio propter nuptias æquiparantur, quæſt.9.nu.1.lib.2

Eſt faciendum ſponſæ de neceſſitate iuris, ibid.nu.7

Si non fuerit factum à viro in inſtrumento dotali debet a iudice arbitrari, & quomodo, ibid.nu.8

Redit ad virum mortua vxore, etiam quod ſit promiſſa dotis reſtitutio cum augmento, & quando illud pactum operetur, ibid.num.17.& 19

Ampliã; etiam ſtantibus clauſulis ampliſſimis, ibid.nu.18

Factum in vim donationis irreuocabilis, quos effectus operetur, ibid.nu.20

Regulatur lucrum illis ad ratam dotis ſolutæ, ibid.nu.14

Vxore mortua redit ad donantem, q.49.nu.3.lib.1

Augmenti, & diminutionis, quomodo in cenſu ratio habeatur, q.32.nu.35.lib.1

Auguſtinus Molignatus Vercellenſis laudatur, q.32.nu.33.lib.1

Auunculus præfertur conſobrino in ſucceſſione nepotis, q.63.num.5.lib.2

Auus, an propter ingratitudinem parentum poſſit nepotes exhæredare, q.70.num.23.lib.1

Aut disiunctiua reſoluitur in coniunctiuam in teſtamentis, q.65.num.8.lib.1

Auxilium homicidio præſtans, qua pœna puniatur, quæſt.46.num.1.lib.1

In actionibus, delictis, & crimine læſæ maieſtatis punitur vera pœna delicti, ibid.nu.4

B

B*ALDI opinio, quòd extincto primogenito deficiat primogenitura reprobatur, q.34.nu.10.lib.1*

Quod tex.in c.1.de eo quod ſibi, & hæc ſuis maſcul.non habeat locum in primogenitura comprobatur, q.12.nu.50.& 51.lib.2

In conſil.433.lib.1.declaratur, q.25.nu.7.lib.1

Bannum ampliandi petitur ab inferioribus à Senatu, q.10.nu.6.lib.2

Bannire, an poſſit iudex vaſſalli à toto dominio domini ſupremi, ibi.num.2.& 5

Bannitus à Principe cenſetur bannitus à toto illius dominio, quæſt.10.nu.3.lib.2

Non comprehenditur ſub ſtatuto fœminarum excluſiuo ad fœminę excluſionem, q.4.nu.15 lib.2

Non recuperat bona per abolitionem generalem, q.58.nu.3.lib.2

Remiſſus non recuperat bona alienata poſt ſententiam, ibid.nu.7

Bartolus in l.1.nu.1.C.ſi contra ius, vel vtilit. publ. declaratur, q.4.nu 9.lib.1

Bartoli opinio in Authent.poſt fratres examinatur, q.35.n.33.li.1

Super l.finali.C.de fideicomm. confutatur, q.97.nu.3.lib.2

Diſtinctio de ſtatuto loquente in rem, vel in perſonam examinatur, & quando locum habeat, q.4 nu.4.& 5.lib.2

Doctrina in l.ſi pater, nu.3.C.de inſtit.& ſubſtit.reprobatur, q.71.num.9.lib.2

Baſtardi non debent ferre arma, & inſignia domus, q.45.nu.1.li.2

Blaſphemia inhoneſta contra Deum, an dicatur atrox, q.78.num.2.lib.1

Non dicitur cum quid tribuitur Deo, quod non eſt, ibid.nu.3

Bona fides non deſideratur in centenaria præſcriptione, q.27.nu.9.& 10.lib.2

Bona feudalia præſumuntur ob non factã regiſtrationẽ, q.8.n.4.li.1.

Non præſumuntur feudalia ex ſola inueſtitura generica, ibid.nu.5

Conſueta eccleſiæ, an cadant in commiſſum, q.12.nu.1.lib.1

Primogenituræ ingreſſa lineam vocati non egrediuntur, donec illius linea ſit totaliter finita, q.20.nu....lib.2

Hæreticorum non capiuntur, niſi ſequuta declaratoria ſententia, q.40.num.1.lib.2

Alienata ante ſententiam declaratoriam, an poſſint recuperari, à fiſco, ibid.num.2

Quæ auferuntur ob alterius delictum non applicantur fiſco, q.41.num.6.lib.2

Quæ auferuntur, per indirectum ad indignum media alterius perſona peruenire non poſſunt, q.41.nu.13.lib.2

Confiſcata reſtituuntur gratuito ex Clementia Principis, q.58.nu.2.lib.2

Si recuperentur oblatione mulieri facta cuius temporis ratio in æſtimatione ſit habenda, q.65.nu.8.lib.2

Feudalia alienabilia tranſeunt in ſingularem ſucceſſorem, & non impeditur dominij tranſlatio, q.81.nu.13

Bonorum valor in calculanda legitima, quo tempore conſideretur, q.93.nu.15.lib.2

Bonorum, & rerum appellatio vniuerſalis eſt, & omnia bona mobilia, & immobilia iura, & actiones, ac nomina comprehendit, q.2.num.1.lib.1

Brunus de ſtatutis artic.8.q.2.lib.2

C

C*ADVCITAS ex alienatione feudi, an inducatur re tradita pro parte, q.53.nu.6.lib.1*

Non eſt locus ob ſolam ceſſationem ſolutionis, q.12.nu.3 lib.1

Inducitur ex ſola remiſſione vſus rei feudalis, q.23.n.6.& 8.li.2

Inducitur ex contemptu venditoris alienantis, ibid.nu.21

Non habet locum in contractu nullo, ibid.nu.22.& 23

Non eſt ei locus ob laudimium non ſolutum, ibid.nu.27

Capita in bello recuperantium fiunt, q.98.nu.1.& 5.lib.2

Dominis reſtituuntur ſi recuperarentur, ibid.

Captiui hodie libertatem non amittunt, q.50.nu.2.& 3.lib.2

Fallit in captiuis Turcharum, ibid.

Captus ab hoſtibus fingitur mortuus hora preambula captiuitatis, ibid.num.1

In re-

I N D E X.

In repræſalijs pro facto ſuæ Communitatis debet à Communitate releuari,q.73.nu.1.lib.1
Capra in conſil.45.declaratur,q.26.nu.6.& 13.lib.1
Carolus Antoninus Puteus, Archiepiſcopus Piſanus laudatur,q.4.num.8.lib.2
Caupo tenetur de recepto,q.55.nu.3.& 5.lib.2
Non tenetur furti, ſi res fuerunt repoſitæ in loco ſolito, ibid.nu.6
Nec de rapina per vim facta,ibid.nu.7.& 9.
Tenetur de damno ſuis hoſpitibus illato, ibid.nu.1
Fallit,vt num.8
Cautela Gualdenſis,vt non fiat detractio trebellianicæ contra voluntatem teſtatoris examinatur,q.20.nu.5.lib.1
Noua traditur,vt liberis primi gradus ſubſiſtat facta prohibitio, ibid.num.12
Cenſus conſtituendi ſuper prædij,q.32.num.12. lib.1
Bartoli in l.2.ff.de his,quæ pœna nomine relinquunt damnatur, q.60.num.10.libr.1.
Guald.in caut.64.num.2.reprobatur.ibid.nu.11
Soc.iun.conſil.160.num.69.lib.2.refellitur, ibid.nu.12
Pro illo,qui emit rem furtiuam, q.80.num.22.lib.1
Qua uti debet hæres aduerſus vſufructuarium pro ſolutione legatorum, q.32.num.7.libr.2
Pro fideiuſſores ne teneatur Reo conſtituto,ibid.libr.2
Bartolic, vt valeat pactum de non alienando in odium emptoris confirmatur,q.8.num.16.lib.2
Pro creditore ne extinguatur actio primæua, q.88.nu.9. lib.2
Pro remedio l.fin.C.de edict.Diui Adr.q.96.num.13.lib.2
Cautio an præſtetur a diuite notoriè ſoluendo quæſt. 21.numero 7. lib.1
Idonea,quæ dicatur,vt quis ſatisfaciat ordinationi de cauendo, q.87.num.1.libr.1
Iudicio ſiſti debet continere pœnam,ibid.num.2
Iuratoria non admittitur,quando pro exequutione ſententiæ venit præſtanda,ibid.nu.5.
Et quando fideiuſſio eſt de actus ſubſtantia, ibid nu.6
Cenſus conſtitutio multiplex,q.32.num.1. lib.1
An licitus ſit, quando ad certam ſummam quincuncem vſuram excedentem taxatus fuit,ibid.nu.2.4.6
Eſt vſurarius,quando periculo non ſubijcitur,ibid.nu.3.7.18. 21
Iuſtus dicitur in quo fructuum ratio, ibid.num.8. & 11
Super omnibus bonis in genere non conſtituitur, & quid proficiat obligatio,ibid.num.14
Poteſt fundari ſuper re,quæ excedat redditum cenſum præfixum, ibid.num.19
Didaci,& Surdi opinio de conſtitutione cenſus impugnatur, ibid. num. 13
Apud venditorem remanet,& fundi poſſeſſorem ſequitur, ibidem num.10
Si perimatur in totum,vel pro parte, etiam quo ad fructus, quando ſit facienda remiſſio,ibid.n.22.23.27.36.& 38.
Emens dicitur emere fructuum rei,q.32.nu.9.lib.1
Libertas præſcribitur per centum annos,q.27.no.35.libr.2
Cenſualis,& emphyteotica res,an poſſit affrancari ſtante pacto non obſtante caducitate, q.12.nu.5.libr.1
Cenſuarius,an poſſit petere cenſum, vni ex poſſeſſoribus in ſolidum, q.85.nu.2.3.4.lib.2
Ceſſio actionum habet vim ſolutionis,q.27.nu.3. lib.1
Facta de primogenitura tollit omne ius cedenti competens, q.34.nu.7.lib.1
Dicitur alienatio,ibid.nu.8
An valeat de iure primogenituræ,ibid.nu.19.32.& 34
Non eſt ſemper neceſſaria,vt quis in priorum creditorum iura ſuccedat,& quid in poſſeſſore, q.30.nu.1.& 2.lib.2
Centenaria præſcriptio eſt maior immemorabili, quæſt.27. num. 3. lib.2
Citatio non eſt neceſſaria,quando conſtat poſſeſſorem nullum ius habere in re poſſeſſa,q.96.num.4.lib.2
Inquiſiti qualiter fienda ex forma Decreti Sabaudiæ, q.38. nu.1. libr.2
Eſt facienda ad domum inquiſiti,q.38.nu.3.lib.2
Per edictum eſt exorbitans à iure communi, ibid.nu.4
Nulla,quomodo ſanari poſſit,ibid.nu.6.
Clauſula codicillaris, an operetur fideicommiſſum in reciproca ſubſtitutione,q.42.nu.4.5.lib.2
Diſtinguitur,ibid.num.7
Non operatur contra mentem teſtatoris,q.42.nu.6.lib.2
Operatur poſthumo ſcienter præterito, q.70.nu.4.lib.2
An operetur vno ex inſtitutis moriente viuo teſtatore,& præterito nepote ex filio,ibid.num.5
Hauendo fatto,probat factum aſſerentis, q.60.nu.3.lib.2
Ad vſum ſucceſſionis in inueſtitura poſita,quid operetur,q.80.nu.32.lib.2
Manus iniectionis,quem effectum operetur,q.81.nu.13.lib.2
Ex nunc prout ex tunc examinatur,q.82.nu.6.lib.2
Ita tamen,vt maſculi ſemper fœminis præferantur, quid importet.q.12.num.43.46.58.lib.2
Non aliter,nec alio modo in venditione appoſita facit contractum conditionalem,q.53.nu.4.lib.1
Poſita in legato, ſi cum liberis moraretur non tollit mortuis liberis alimenta vxori relicta, q.54.nu.3.lib.1
Omni meliori modo non reuocat teſtamentum rite factum, q.56.nu.14. libr.1
De plenitudine poteſtatis,quid importet,q.100.nu.17.lib.1
Clericus litigans coram Iudice ſeculari tenetur ſeruare ſtatutum ſuper ordine iudiciorum diſponens, idque non ſolùm in præparatorijs,ſed etiam in deciſionibus cauſarum, q.7.nu.3. & 4.lib.2
Ratione temporalium eſt ſub iuriſdictione ſecularis, q.15.num.9. lib.2
Pro re eccleſiaſtica conuenit laicum coram eccleſiaſtico,ibi.nu.12
Habet fori priuilegium pro patrimonialibus ab copoſſeſſis,ibidem num.14
Agens ad caducitatem habet electionem coram, quo iudice ſuum emphyteotam velit conuenire,ibid.nu.19
An ligetur diſpoſitione ſtatuti de ſolemnitate ſeruanda loquentis, q.8.num.2.4.& 5.lib.2
Non ſuccedit in feudo, q.18.nu.2.lib.1
Efficitur irregularis propter homicidium ſine occaſione cõmiſſum, q.83.nu.5.lib.1
Litigans contra laicum, an opponat in cauſa reconuentionali declinatoriam,q.98.nu.1.lib.1
Codicilli nutu fieri poſſunt,q.99.nu.25.lib.2
Valent,vt teſtamentum ſi tot teſtes ſint,quot in teſtamento requiruntur,q.61.nu.9.lib.2
Dicuntur pars teſtamenti,q.86.num.1.lib.2
Non valent,niſi appareat de teſtamento,q.86.nu.4.& 6.lib.2
Codicillis declarari inſtitutio poteſt,q.61.nu.12.libr.2
Dantur legata,& fideicommiſſa,q.86.nu.2.libr.2
Relicta peti poſſunt conditione ex lege, ibid.nu.3
Hæreditas non datur,& quare,ibid.num.5.
Cogitationis pœnam,quando quis patiatur, quæſt.25.numero primo, libr.2
Coitus damnatus aliqua conſtitutione,ſeu decreto dicitur punibilis, & filij nati dicuntur ſpurij,q.83.nu.3.lib.2
Cum vidua non eſt punibilis, q.26.nu.3.lib.2
Collectam ſoluere,quilibet tenetur de iure,q.8.nu.1.lib.1
An teneatur quis ſoluere, quæ impoſita fuit pro contributione indebita,q.73.nu.7.lib.1
Collocatio dotium habet effectum veræ reſtitutionis, q.65. num.9. lib.2
Communis opinio,quæ dicatur,q.25.nu.19.lib.1

Digitized by Google

I N D E X.

Communi in re licet facere, quod prohibentis non intereſt, q.89.n.2. lib.2.
Comparationum materia difficilis, q.24.num.1.lib.1
Comparatio, quid ſit, & ad quid inuenta, et quomodo introducta, ibi. num.2
Qualis eſſe debeat in ſcriptura ex qua, ibid.nu.6.& 7.
An plenam, vel ſemiplenam probationem faciat, ibid.nu.10
Facta ſuper apocha ſemiplenè probat. ibid.nu.11
Requiritur, quando ſcriptura cum qualitate recognoſcitur, ibidem num.13
Quando cum teſtium probatione ſit neceſſaria. ibid.nu.14.& 17
Facta ſuper epiſtola, quando plenè probat. ibid.num.20
In literis cambij plenam probationem facit, ibid.nu.22
In libro rationum, quam fidem faciat. ibid.nu.23
Inſtrumentorum, quam fidem faciat, ibid. num. 24
Facta ſuper ſcriptura priuata teſtatoris, quam fidem faciat, ibidem num.25
Non facit indicium ad torturam. ibid.num. 26.
A peritis literarum eſt facienda. ibid.num.8.
Ceſſat facta recognitione per teſtes. ibid.num. 15.
Epiſtola, quid requirat. ibid.num.21.
Admittitur, quando teſtes ſubſcripti ſunt mortui. q. 89. numer. 4.libr. 1.
Concubinas [illegible] habere non licet. q.14.n.4.lib.1.
Condemnatio voluntaria eſt maioris effectus, quam ſententia. q.85. numer.2.lib.1.
Conditio certo extitura non reddit diſpoſitionem conditionalem. q. 68.num.10.lib.1.
Non dicitur purificata niſi impleta conditione. q. 82.nu. 4.lib.2.
Habet vires, quando ad effectum deducitur. ibid.nu.5.
Non poteſt dici impleta, niſi appareat implemento. q.86. num.7. libr.1.
Quando faciat legatum purum, vel conditionale, ibid.nu.11
Conductor non tenetur de caſu fortuito, q.47.nu.1.lib.2. Limita, vt num.2.& 3.
An petat remiſſionem mercedis ſi rem conduxit inundari ſolitam. ibid.num.5
Suſcipiens periculum non tenetur de contingentibus culpa partis, ibid.num.8
Sine ſolutione intereſſe non poteſt expelli, q.13.n.6.& 7.lib.2
Confeſſio ficta, quæ reſultat à lege, vel ſtatuto æquiparatur veræ cõfeſſione, q.6.num.2.lib.1
Non operatur circa qualitates, ibid.nu. 3
Valet ſequuta Iudicis declaratione, ibid.num.4
Facit fidem in illa cauſa non in alijs, ibid.nu.5
Habet vim iudicialis confeſſionis, ibid.num.6
Non egreditur perſonam contumacis, ibid.num.7
Non nocebit doloſo accuſatori, ibid.nu.8
Nec hæredibus contumacis, ibid.nu.9,
Non valet ſtante nullitate actorum. ibid.num.11
Qualibet non præiudicat confitenti, q.77.num.1. lib.2
Debiti, vel ſolutionis, quomodo probetur, ibid.num.2. & 5,
Geminata abſente parte facta probat, ibid.nu.6
Confiſcatio bonorum non fit contumaciam, q.38.num.5.lib.2
Coniecturis, quando falſo nuncio credatur, q.62.nu.6.lib.1
Coniunctio aliquando pro diſiunctione accipitur, q.65. numer.11. libr.1
Conſenſus hæredis in teſtamento confirmat legatum rei ſuæ, q. 55. num.7.lib.1
Non admittitur, vt certificetur perſona ſucceſſoris ipſo viuente, q.20.num.8.& 19. libr.2
Conſentire non dicitur, qui præſens eſt venditioni rei ſuæ, q.55.nu. 8.lib.1
Conſeruatores non habent mandatum iuriſdictionis, q.29. num.7. lib.2
Conſiliarius ſtatus, vbi ſedere debeat in Senatu, quæſt. 48.num.1. lib.1
Conſobrinus, an excludat patruum, quæſtione 63. numero 1. libr.2
Conſtitutum inducit obligationem ex parte conſtituentium, quæſt. 37.num.4.lib.1
Conſuetudo regionis attenditur in Conſtitutione cenſus, q.32.nu.5. lib.1
Poteſt inducere formam fidelitatis, q.38.num.10.lib.1
In actu fidelitatis qualiter probetur, ibid.num.15
Inducitur bino actu, ibid.nu.16
Cum ſtilo in præcedentijs attendenda. q.48.num.2. lib.1
Non attenditur in præcedentijs, ſi contra ius ſit, ibidem.3
Excuſat eum, qui falſo credidit nuncio, q.62. num.7.lib.1
Per quã fures mortis condemnantur improbatur, q.80.n.11.lib.1
Super lucro dotis, an habeat locum extantibus liberis, ex eo matrimonio, q.48.lib.2.
Confirmat pactum tempore matrimonij factum de æqualiter inſtituendo filium, q.79.num.7.lib.2
Succeſſionis apud vaſſallos patriæ Pedemontanæ. quæſt.80.nu.3. lib.2
Succedendi non militat, niſi pro bonis ſubiectis, ibid.num.9
Loquens in inteſtato non habet locum in inteſtabilis, ibid.num.21
Interpretatiua in ſucceſſione qualiter inducatur, ibid.nu.22
Qualiter probetur, ibid.num.23
Succedendi pacto per feudatarium acquiſita, quomodo reguletur, ibid.num. 28
Succedendi eſt probanda ſpecificè, ibid.num.29
In Ciuitate Taurini ædificandi ſupra viam vicinalem, q.89.nu.3. lib.2
Non probatur per conſtructionem ædificiorum, ibi.nu.5
Italiæ, vt res capientium fiant. q.98.num.6.lib.2
Et natura originaria feudi eſt attendenda, quæſt.12. nu.33.lib.2
Iniuſta in foro conſcientiæ non excuſat, q.14.nu.5.libr.2
Contractus effectus attenditur magis, quam ipſius nomen, q.12.nu. 4.libr.1
Metu celebratur non firmatur iuramento, q.51.nu.10.lib.1
Licet factus contra formam bullæ ſuſtinetur, & ad iuſtitiam reducitur, q.69.num.4.lib.1
Quando in fraudem extra territorium factus dicatur, q.8.nu.15. lib.2
Iuxta bonas, & laudabiles regionis conſuetudines cenſetur celebratus, q.9.nu.9.lib.2
Qui vulgo dicitur, o prete, ò morto, ò matitado, an ſit licitus, quæſt. 14.nu.1.6.& 11.lib.2
Canditionalis dicitur imperfectus, ibid.num.2.& 9
Contrauentio inducitur ex ſola præſentia actui alienationis, q. 20. num.9.lib.2
Contraueniens voluntati teſtatoris efficitur indignus, q.20.lib.2
Contumax de iure communi non habetur pro confeſſo, q.6.num.1. lib.1
Reſtituitur aduerſus fictam confeſſionem, & admittitur ad faciendas defenſiones. ibid.num.12.lib.2
Conuictus ſuper imprudentiam torqueatur, an veniat ab inquiſitione liberandus, q.45.num.9.lib.1.
Craueta in conſil.22.comprobatur, q.95.num.13.lib.2. & conſilio 185.declaratur, q.49.num.14.lib..1
Creditor poſt factam leuationem de gagio, ſuper aliquibus bonis, an poſſit variare, q.7.nu.3.& 9.lib.1
Habet arbitrium eligendi bona in odium debitoris, ibid.nu.4
Facta exequutione contra principalem non poteſt agere aduerſus fideiuſſorem. ibid.num.8
Tenetur de leui culpa, q.62.num.1.lib.1
Anterior, an ius habeat ſuper pecunia ſoluta poſteriori, q. 95. nu. 13. lib.2

Reci-

Digitized by Google

Recipiens pecuniam à communi debitore bancario tenetur illã reſtituere anteriori, & quid ſi ab alio nomine debitoris recepit, & conſumpſit, q.16.nu.15.lib.2
Anterior poteſt recuperare pecuniam ab hærede poſteriori ſolutam q.16.nu.19.lib.2
Anterior, an poſſit vti reuocatoria aduerſus poſteriorem priuilegiatum, vt eſt mulier, & fiſcus, q.16.nu.21.lib.2
An habeat actionem ſuper mobilibus poſteriori traditis, & quid in mercibus, q.16.nu.75.lib.2
Poteſt declarare in quam cauſam velit ſibi ſolutum, queſtio.33.nu.3.lib.1
Vtens iure offerendi tenetur offerre integrum debitum, qq.65.nu.3.lib.2
Creditoribus priuilegiatis, an competat reuocatoria, quæſt.16.nu.6.lib.2
Culpa eſt illius, qui non idoneum negocio præpoſuit, quæſt.62.nu.10.libro 1
Curt.iun.conſ.125.reprobatur, q.74.nu.4.lib.1

D

DAMNVM ab inimicis datum propter odium alicuius eſt ab illo releuandum, q.73.nu.2.lib.1
Limita, ibid.num.13.
Damnatus coitus, quis dicatur, q.22.nu.16.lib.1
Datione in ſolutum facta ſi ſequatur euictio, an competat iterum actio aduerſus debitorem, q.88.nu.4.lib.2
Debitor, vel poſſeſſor, qui ſunt in mala fide præſumpta poſſint de præſcriptione opponere, q.41.nu.6.& 9.lib.1
Dolum, vel culpam allegans illam probare tenetur, q.62.nu.5.lib.1
Soluens iuris potentioris alteri quam creditori liberatur, q.54.nu.1.lib.2
Fauore fiſci cogitur ſoluere ante tempus, q.54.nu.2.lib.2
Moroſus ſoluens iuſſu magiſtratus non liberatur, q.54.n.4.lib.2
Iuſſus ſoluere, quod alteri debet tenetur proteſtari, & denunciare, ibid.nu.5
Decius in conſ.443.defenditur, q.35.num.14.& 36.1 27. in conſ. 186.declaratur, q.74.nu.5.lib.1
Opinio in cap.eccleſia ſancta Mariæ, nu.52.examinatur, q.92.nu.5.lib.2
Decima pro eius ſolutione fructus, quanto tempore in agro poſſint ſequeſtrari, q.9.nu.2.lib.1
Decimarius poteſt prohibere ne fructus exportentur, donec ſit facta deſcriptio, q.9.nu.1.lib.1
Deciſiones Senatus Pedemontani ſuper remiſſione cenſus quomodo intelligenda, q.32.nu.34.lib.1.
Super ſtatuto Aſtenſi incipiente deteſtanda contra filios primi matrimonij, q.94.nu.5.lib.1
Pedemontana.32.n.13.in nouis declaratur, q.9.nu.5.lib.2
Relata per D.Theſaurum deciſ.138.declaratur, q.90.nu.4.lib.2.
Decretum decurionum, etiam abſente parte factum illos obligat, qq.37.nu.5.lib.1
Loquens de ſententia, an habeat locum in condemnatione ſpontanea, q.85.nu.1.lib.1
Nouum Sabaudiæ de exequutione reali, & perſonali ſimul fienda, quomodo ſit intelligendum, q.7.n.7 lib.1
Diſponens ſuper forma iuramenti, an procedat contra eccleſiaſticos, q.7.n.58.lib.2
Montisferrati de lucro dotis excludit liberos prioris matrimonij, q.59.nu.1.lib.2
Vniuerſale Principis præualet ſtatuto particularis ciuitatis, q.59.nu.3.lib.2
Contra, ibid.num.7.
Sabaudiæ, vt feudalia pro dotibus capiantur habet locum nullis exiſtentibus allodialibus, qq.76.n.2.lib.2
Sabaudiæ, quòd venditor cui facta fuit promiſſio de retrouendendo agat aduerſus tertium, comprobatur, q.81.n. 4.lib.2
Defeſſum, & defixum, quid dicatur apud iuris auctoris, q.84.num.3.lib.1
Depoſitum eſt ſine mora à depoſitario reſtituendum, quæſt.27.num.1.lib.1
Depoſitarius cedendo actiones liberatur, ibid.nu.2.& 7.
Non tenetur niſi de dolo, ibid.num.4
Non tenetur, ſi res pereat peſtis cauſa, ibid.nu.5
Deſtinata ad vſum rei veniunt cum legato ipſius rei, quæſt.84.num.11.lib.1
Dictio (è contra) importat controuerſionem ordinis, q.96.n.6.lib.1
(Tam) caſum magis dubium demonſtrat, ibid.nu.7
Semper multum operatur ad excluſionem fœminarum, & quo modo intelligatur, q.12.nu.6.& 57.lib.2
Didaci opinio practic.c.35.damnatur, q.35.nu.39.lib.1
Dies termini, quando computetur in termino, q.66.nu 2.lib.1
Dignitas, quæ ab indigno recedit applicatur ſequenti, quæſt.34.nu.26.lib.1
Diſpenſatio in matrimonio, quem effectum pariat, quæſt.34. nu.5.lib.2
Diſtributio ordinata in plures filias poteſt in vna verificari, qq.44.nu.8.lib.1
Redituum in ſingulos annos pro dote filiæ pauperis à teſtatore ordinata, an fieri poſſit per plures annos, ibid.n.1.& 5
Ordinata inter pauperes illi de domo præferri debent, ibid.nu.6
Doctores actu non legentes poſſunt, pro ciuili debito carcerari, q.99.nu.2.& 8.lib.1
Non gaudent immunitate, ibid.nu.1.& 7
Legum, & medici, an ſint exempti à collectis, quæ cauſa hoſpitationis imponuntur, q.93.nu.1.lib.1
Sunt exempti ab oneribus quatenus concernũt perſonam hoſpitantium ibid.nu.9
Dominio tra ſlato intelligitur de directo, q.12.nu.2.lib.1
Vtile emphyteuſi eccleſiaſticæ dicitur quid temporale, q.15.nu.8.& 15.lib.2
Tranſlatio ex actu nullo impeditur, q.23.nu.29.lib.2
Dominus ſuccedens ſubdito in immobilibus non ſuccedit in mobilibus, q.80.num.14.lib.2
Succedens emphyteotæ non tenetur ad æs alienum, ibid.nu.15
Virtute conſuetudinis ſuccedit etiam eccleſiaſtico, ibid.nu.26
Poteſt ſubdito inueſtito certam formam ſuccedendi præſcribere, ibid.nu.27
Non punitur pro debito famuli, q.83.nu.1.& 3.lib.1
An teneatur exhibere famulum, qui deliquit, ibid.nu.7.& 9
Doli exceptio competit genero pro obſeruantia pacti dotalis, contra, num.10.q.79. nu.9.lib.2
Dolus, & culpa in actione pignoratitia præſtantur, quæſtio.62.nu.2.lib.1
Non aſcribuntur mandanti, & conductori, quando probe ſe geſſerunt, ibid.nu.14
Domus appellatio non ſemper refertur ad agnationem.q.12.nu.62.libr.2
Donatio bonorum mobilium, & immobilium ſuſtinetur, q.2.numer.10.lib.1
An præſumatur per deſcriptionem factam in inſtrumento nominis donatarij, q.57.nu.2.& 5.lib.1
An cenſeatur facta per receptionem vſurarum nomine alterius, ibid.num.3
Quando diuerſa ſit à legato facto, q.67.nu.2.lib.1
Inſinuata virtute legis municipalis porrigit effectum ſuum extra territorium, q.8.num.17.lib.2
Mortuo donatario ad donantem reuertitur, & quando id locum nõ habeat, q.9.num.4. lib.2.
Valeat facta nepoti, ex filio patre auctorante, q.37.nu.6.lib.2

Digitized by Google

INDEX.

In dubio magis cenſetur inter viuos, quam cauſa mortis, q.53.nu.2.lib.2

An probetur per verba enunciatiua, q.60.nu.1.lib.2

Strictum patitur interpretationem, q.60.nu.9.lib.2

Tranſit actiuè, & paſſiuè in hæredes, q.60.nu.10.lib.2

Facta titio, & hæredibus, an cenſeatur cauſa mortis, vel inter viuos, ibid.nu.13.lib.2.

Valet inter ſubditos non obſtante conſuetudine ſuccedendi, q.80.nu.24.lib.2

Pro dote inter patrem, & filiam valet, q.90.nu.10.lib.2

Si ſit annullata bona non applicantur fiſco, q.41.nu.5.lib.1

Propter nuptias mortua in matrimonio vxore reddit ad donãtem ſoluto matrimonio; per mortem viri redit ad hæredes viri, ibid.num.6.

Dominium non tranſit in vxorem, nec illa fructus lucratur, ibid.num.6

Competit liberis prioris matrimonij, ibid.nu.14

Non indiget inſinuatione, ibid.nu.15

Cauſa mortis à filiofamilias facta valet patre conſentiente, q.37.num.1.lib.2

Eſt irreuocabilis ex promiſſione de non reuocando, q.53.num.1.libro 2

Non eſt confundenda cum donatione inter viuos, ibid.nu.7.

Donor plus diligit donatarium, quam hæredem, q.60.n.12.lib.2

Donantis mens magis attenditur, quam verba contractus. q.60.nu.11.lib.2

Dos differt à legitima, q.70.nu.21.lib.1

Soluto matrimonio non dicitur amplius dos, q.5.nu.3.lib.1

Spuriæ alimentorum loco relinqui poteſt, q.25.nu.6.lib.1

Matri adulteræ ablata, & filijs adiudicata, an filijs mortuis ad matrem reuertatur, q.41.nu.15.lib.2

Soluta filiofamilias, an benè dicantur ſoluta, q.46.nu.1.lib.2

Habet conditionem nuptiarum annexam, q.92.nu.11

Dotis grauamen valet ex commune in eo, quod excedit legitimam, q.63.nu.5.lib.1.

Priuilegium, an tranſeat ad hæredes, quæſt.5.nu.4.& 6.lib.1

Promiſſio à filia inuito patre nubente, quando prius peccauit ſtupri committendo, non valet, q.70.nu.15.lib.1

Fauor publicus eſt, q.76.nu.7.lib.2

Debitum ſuper feudo non eſt incertum, nec conditionale. ibid.nu.8.

Congruitas quo tempore conſideretur, q.93.num.9.lib.2

Donata in teſtamento non excluditur à ſucceſſione, ſi ſtatutum, vel conſuetudo excludant dotatam, vel maritatam, quæſt.8.num.18.lib.2

Ducatus nomine quid contineatur, q.65.nu.5.lib.1

Duces Sabaudiæ ob religionem, & pietatem ſacræ Sindonis cuſtodes electi, q.78.nu.1.lib.1

E

EDERE, an teneatur reus, circa enunciata, quæſt.76.num.1.lib.1

Edictum, quod metus cauſa quare introductum, quæſt.51.num.1.libro 1

Reſtitutorium bonorum porrigit vires etiam ad bona poſt confiſcationem alienata, q.68.nu.11.lib.2

Æſtimatio rei alienæ legatæ quando debeatur, q.66.nu.7.lib.2

Ætas eſt perſonaliſſima, & non repræſentatur, quæſt.20.nu.12.libro 2

Eccleſia non eſt immunis à collectis, quæ cauſa belli imponuntur, q.93.num.4.lib.1

Eccleſiaſtici non ſunt beneficio ſtatutorum priuandi, niſi ſtatuto expreſsè prohibeantur. q.1.nu.10.lib.2

Electio illa eſt valida, quæ fit à maiori parte. q.19.nu.6.lib.1

An competat legatario in qualitate incerta. q.31.nu.3.& 4.lib.2

Electione commiſſa, an ſit iterum variare, q.65.n.7.lib.1

Remiſſa in arbitrium legatarij, quomodo ille hac facilitate, vti debeat, q.31.nu.8.lib.2

Eligendi facultas dicitur perſonale priuilegium, quæſt.49.nu.13.libro 1

Eligens ad negotium virum probum excuſatur ab eius culpa, q.62.nu.12.lib.1

Emphyteotica non petens inueſtituram, an amittat rem, q.23.nu.2.& 9.lib.1

Qui non ſoluit amittit ius ſuum, & quid in patria Pedemontana, ibid.nu.1

Tenetur etiam fructibus non perceptis, q.32.n.24.& 30.lib.1

Vendens irrequiſito domino, etiam recuperando priuatur, q.34.n.36.lib.1

Eccleſiæ conuentus pro canonis ſolutione coram quo Iudice ſit conueniendus, q.15.nu.2.3.lib.2

Laicus conuentus ſuper caducitate coram eccleſiaſtico, an poſſit forum declinare, ibid.nu.9.10.17.18

Eccleſiæ ratione rei dicitur de foro eccleſiæ, ibid.nu.13

Emphyteuſis habita à primo coniuge filijs fœminis illius matrimonij relinquitur, etiam quod maſculus filius ex ſecundo matrimonio naſcitur, q.29.nu.15.lib.1.

Emptor pro re vendita ſoluit intereſſe, etiam quod non ſit in mora, q.88.nu.1.lib.1

Quid ſi culpa venditoris differtur ſolutio, ibid.nu.2.& 3

Diiunctio adhibetur, ibid.nu.4.lib.1

Qui rem meliorauit liberatur à præſtatione rei dando æſtimationem, q.71.nu.5.lib.1

Rei cenſualis non tenetur vltra redditus illius, & poteſt loco cenſus rem ipſam remittere, q.32.nu.20.lib.1

Qui culpa ſua rem amittit de euictione non agit, quæſt.23.nu.25.libro 2

Non tenetur ſtare conductioni, & quæ ſit ratio, quæſt.13.num.1.& 2.lib.2

Diſtinguitur inter ſucceſſorem ex voluntate, & ex neceſſitate, ibid.nu.3

Qui ſoluit primo creditori, an ſit ſecurus in poſſeſſione rei ex ſolo pacto, q.30.nu.3.ibid.

Informatus de pacto redimendi, vel non alienandi dicitur in mala fide, q.81.nu.14.lib.2

Euictio non debetur ex contractu nullo, q.23.nu.1.& 19.lib.2

Non debetur nec pretij reſtitutio, quando ſcienter facta eſt rei feudalis emptio, q.23.nu.3.& 4.lib.2

An debeatur pro feudo culpa emptoris amiſſio, ibid.nu.10

An debeatur, ſi de caducitate Dominus gratiam fecerit, ibidem.num.9

Quid ſi vtriuſque emptoris, & venditoris culpa intercedat, ibid.num.11.12

An pro feudo competat aduerſus venditorem, ſi res feudalis ab agnato recuperetur, ibid.num.14

Quid ſi à domino ob lineam finitam, ibid.nu.15

Re feudali ablata, an debeatur, ſi res ob emptoris, & venditoris culpam euincatur, ibid.nu.21.

Euicta re non ſubſiſtit datio in ſolutum, q.88.nu.6.lib.2

Emptione ſequuta per factum Principis venditor non tenetur, q.77.num.8.lib.1

Exactio particularis multa affert in commoda, quæſtio.19.num.2.libro 1

Exactorem vnum, an plures condomini deputare teneantur, q.19.nu.1.lib.1

Exceptio de iure tertij, quando admittatur, quæſt.34.num.31.libro 1

Excluſio fœminarum vltra lineam dicitur odioſa, quæſt.12.num.38 lib.2

Excluſus ſtatuto, vel conſuetudine admittitur ad perſonam, quando

Digitized by Google

I N D E X.

quando concurrit cum non excluſo.q.80.n.2.lib.2
Excluſus ſemel durat perpetuo excluſus,q.42.n. 15.lib.1
Excluſus per delictum non præiudicat ſucceſſoribus.q.34.nu. 18. lib.1
Excuſio eſt neceſſaria,quando agitur hypothecaria, pro alimentis, q.67.n.21.lib.2
Exequutio,ſi ſit facta in bonis,de iure nõ admittitur perſonalis;ſed fallit virtute decreti Sabaudiæ,q.7.n.2.lib.1
Vna alteram non impedit, q.7.n.1.lib.1
Exhæredatio facta cum calore iracundiæ non ſuſtinetur, q.70.nu. 20.lib.1
Ex coniecturis,an cenſeatur remiſſa,q.70.n.22.lib.1
Expreſſio eius, quod tacite ineſt nihil operatur, qq.12. numer.34. lib.2
Expreſſa,& ſpecialis hypotheca,quid operetur in conductione, qq. 13.n.5
Extenſio in odioſis non admittitur,q.13.n.3.lib.1
Non eſt fienda in præiudicium hæredum,q.87.n.6.lib.2
Non fit in correctorijs,q.17.n.5.lib.2

F

FAma bona notarij tollit ſuſpitiones leues contra illius ſcripturam reſultantes,q. 47.n.10.lib.1
Familiæ verbum agnationem denotat,q.12.n.8.& 61.lib.2
Conſeruandæ ratio eſt omnino attendenda,q.4.n.14.lib.2
Famoſi fures,qui dicantur,q.80.n.10 lib.1
Famuli,etiam minores in necem domini conſpirantes debent vera pœna damnari,q.46.n.5.lib.1
Factum,quando noceat domino,q.62.n.8.9.lib.1
Qui gabellam non ſoluit,non præiudicat domino,quæſt.52. nu.3. lib.1
Tenetur etiam cum armis domino opem ferre.q.83.n.6.lib.1
Fatalia ,an currant in cauſa reductionis, ſicut in cauſa appellationis,q.82.n.3.lib.1
Falſi pœna,quæ ſit, & an in hoc crimine locum habeat confiſcatio. q.15.n.3.lib.1
Suſpitio pro falſitate habetur, & quando hoc locum habeat. qq. 47.n.1.& 2.lib.1
Qualis eſſe debeat,ibid.n.3.4.5
Tollitur purgatis indicijs per torturam ,etiam parte non interueniente.ibid.n.18
Falſitas non eſt de facili admittenda,q.36.num.3.& qq.47.n.13. lib.1
Magis arguitur error, quam falſitas,ibid.q.36.n.4
Fœmina ſemel excluſa durat perpetuo excluſa, q.1.n.7.lib.2
In feudo , & primogenitura debet obtinere, quo ad poſſeſſionem , quando contendit ſe capacem,& id vult probare quæſtio requirit altiorem indaginem,q.11.n.6.lib.2.
Quæ reperitur in poſſeſſione feudi facilius obtinere debet in cauſa poſſeſſoria,q.11.n.9.lib.2
Proximiores maſculum remotiorem in primogenitura excludunt etiam quod dictum ſit, vt maſculi præferantur,q.12.n.14.15. lib.2
Quod,& diuina lege confirmatur,n. 16. & habet locum de iure communi.n.40
In primogenitura conſtituit ſecundum gradum, q.12.n.24.lib.2
Excluſa durat,etiam excluſa ab omnibus agnatis,qq.69.num.6. lib.2
Excluſa à ſucceſſione,cenſentur excluſi deſcendentes illius,q.90.n. 7.lib.2
Feudum ſtatim facta alienatione recuperatum, an cadat in commiſſum,q.53.n.3.lib.1
Alienatum,& traditum emptori a quo difficulter recuperari poſſit cadit in commiſſum,ibid.n.5.lib.1
. Antiquum alienari non poteſt,q.100.n.19.lib.1
Emptitium in fœminam per ſucceſſionem tranſit.qq.100.num.3. lib.1
Emptitium dicitur improprium , & alienabile , quod declaratur ibid.n.2.& 13
A feudo ad emphyteoſim valet argumentum,q.23.n.3.& 7.li.1
Venit in vniuerſali hæreditatis petitione,q.11.n.8. lib.2
Non venit ad fœminas donec maſculus ſupereſt a primo acquiſitore,etiam quod pro maſculis,& fœminis ſit conceſſum.
Amplia,etiam quod maſculus ſit fœmina remotior.q.12.num.3. lib.2
Pro hæredibus acquiſitum ab aliquibus dicitur hæreditarium , multo magis, ſi adiectum ſit, & ſucceſſoribus.q.12.nu.27.28. lib.2
Contra n.31.ibid.n.27.& 28.
In hæreditario ſi nullus adſit agnatus, qui ſit hæres domino directo acquiritur,ibid.n.29
Hæreditarium ſi nullus adſit agnatus, qui ſit hæres domino directo acquiritur,ibid.n. 29
Hæreditarium non poteſt quis obtinere , niſi ſit hæres vltimi poſſeſſoris.ibid.n.30
Marchionatus Ceuæ, & Montisferrati ſunt impropria, & tranſeunt in fœminis ibid.n. 32
Hæreditarium pluribus concurrentibus applicatur illi,qui maiores habet qualitates.ibid.n.36
Diuiſum,& vni aſſignatum aſſumit naturam diuerſam in ſucceſſione.ibid.n.52
Propter negationem amittitur,q.23.n.24.33.lib.2
Preſcribitur per centum annos,& merum imperium,q.27.n.21. 22.lib.2
Feudatarius non excludit veniente teſtamento,ſi ſubdito ſuccedit. q.80.n.8.lib.2
Fideicommiſſarius,an habeat ius ſepulchri,q.11.n.5.lib.1
Fideicommiſſo conditionali,per diuiſionem,an renuncietur, q.43. n.1.lib.2
Non cenſetur renunciatum data ignorantia fideicommiſſi ibid.n.2.
Fideiuſſor,an teneatur vltra pœnam comment.im etiam ſoluere multam in quam fuit principali condemnatus,q.72.n.3.4.lib.1
In cauſa criminali poteſt moram purgare,ibid.n.1
Poteſt opponere contra ſententiam latam aduerſus principalem debitorem,& debet audiri.q.6.n.10.lib.1
Præſentatus virtute decreti,ſeu ſtatuti,quomodo ſe obligare teneatur,q.87.n.4.lib.1.
Quando cenſuali contractui accedere poſſit,q.32.n.16.lib.1
Per prorogationem debitori factam non liberatur,q.57.n.1.li.2
Quid in criminalibus,ibid.n.2
Non liberatur,ſi alij dentur fideiuſſores ibid.n.4
Qui promiſit reum præſentare toties, quoties , an liberatur facta ſemel præſentatione,ibid.n.6
Fideiuſſionis criminalis multæ formulæ proponuntur,q.87.n. 3. lib.1
Fidelitas alterata, præſumitur per impreſſionem,quæſt.38.nu.12. lib.1
Fallit,ſi ſecundæ acquieuerint ſubditi,ibid.n.13
An poſſit iurari per procuratorem , tam per ſubditos , quam per vaſſallos reſpectiue,ibid.n.3
An ſit iuranda ſucceſſori, quando prius domino, & ſucceſſoribus iurata fuit,ibid.n.5
Ligia non iuratur vaſſallo,ibid.n.14
Qua forma ſit præſtanda,ibid.n.7.9.& 18
Fidelitatis duæ ſunt ſpecies,& de iſtarum differenti,q.38.n.1.li.1
Filia,an poſſit nubere ſine patris conſenſu,& dotem petere, q.70. n.3.lib.1
Inuito patre nubens,& quæ poteſt exhæredari,an obtineat dotes maternas in vita patris,ibid.n.16.lib.1

Digitized by Google

Peccans in corpus ſuum poteſt à patre exhæredari. ibid. num.1. 2.& 3.
Peccans in corpus, & poſteà nubens cum ſtupratore, non amittit penam exhæredationis,ibid.num.13.
Poſt vigeſimum annum poteſt nubere ſecundum aliquos, quæ opinio reprobatur, ibid.num.8.
Nubens inuito patre, an priuetur bonis maternis extra dotalibus, ibid. nu.17
Quid in bonis à fratre prouentis, ibid. num.18.
Quæ à patre fuit exhæredata, an poſt mortem patris poſſit legitimam conſequi, ibid.nu.19.& 24.
Si nubit indigno dote priuari poteſt, ibid.num.10.
An conſequatur dotem cauſa matrimonij relictam ſi religionem fuerit ingreſſa quæſtio difficilis,& latè examinatur, q.90.nu.3. 6.7.8. lib.1
Quæ luxurioſè viuit eſt per parentes à propria domo eiicienda, q. 33.nu.5.lib.1
Maritata à ſtatuto excluditur propter matrimoniũ,q.42.n.7.lib.1
Non obſtante fideicommiſſo poteſt dotem ſuper illo, viro ſuo conſtituere,q.63.num.14.lib.1
Eſt admittenda in poſſeſſionem bonorum feudalium,donec aliter, q.11.nu.2.lib.2
Si dicat ſe dote contentam, & cum iuramento promittat non venire ad ſucceſſionem, nec venturos filios non nocet illa promiſſio filijs ex propria perſona, venientibus,contra, num.15.q.90. num.12.lib.2
An dicatur præterita,cui in caſum monachatus aliquid relictum fuit,& illa monaſterium non eſt ingreſſa, q.71.nu.1.& 4.lib.2.
Filiorum appellatione de iure communi nepotes continentur, q.91. nu.3.libr.1
Appellatione ex communi,vſu loquendi non veniunt nepotes, ibi. num.9.
Nominatione,in materia fauorabilis veniunt nepotes, q.92.nu.5. libr.1
Appellatione non veniunt adoptiui.q.100.num.9.lib.1
Appellatione non veniuntur,nepotes, quando de filiorum præiudicio agitur, q.91. nu.10
Appellatione in fideicommiſſi veniunt nepotes,q.74.num.8.lib.1
Nomen prolatum cum qualitate, quæ non conueniret nepoti non completitur nepotes, q.92.num.3.lib.1
Filij in conditione poſiti cenſentur vocati, adportionem ſubſtitutorum, q.74.num.13.lib.1
Ob clandeſtinum matrimoniũ poſſunt exhæredari.q.70.n.11.lib.1
Fratrum indiuiſi excludunt dominos à ſucceſſione ſubditi,q.80.nu. 13.lib.2
Filius inceſtuoſus,qui dicatur,q.22.nu.27.lib.1
Matrem ſecundo nubentem præterire poteſt,q.28.nu.9.lib.1
Naturalis,qui verè dicatur.q.22.nu.1.& 2.lib.1
Natus ex ſoluto, & ſoluta non dicitur natus ex damnato coitu, ibid. nu. 17
Quid de nato ex vidua,ibid.nu.19.
Quid de natu ex ſoluta,& coniugato, & ibid.nu.18.
Quid ſi ſit natus ex publica meretrice coniugata, ibid.num.20.
Tenere remittere fratri,cuius fauore renunciauit,id quod ex teſtamento paterno eſt conſequutus. q.95.nu.15.lib.1
Natus ex coitu violento non fit inhabilis ad ſucceſſionem, q.22. nu.22.lib.1
Natus ex tutore, & pupilla, an dicatur natus ex damnato coitu, ibid. nu 11
Primi matrimonij lucratur,ſiue ſit,ſiue non ſit præmortuorum parentum hæres,q.29.nu.13.Idem in nepotibus,nu.14.
Primogeniti moriens ante patrem non tranſmittit,q.34.num.21. & 29.lib.1
Renuncians hæreditati poteſt præteriti, q.95.nu.9.lib.1
Naturalis ex vidua natus dicitur in ſucceſſibilis.q.26.nu.5.lib.2
Naturalis non ſuccedit matri illuſtri, ibid.nu.8
Ex illegitimo, & damnato coitu natus non habet inofficioſi querelam contra matrem, ibid.nu.9.
Naturalis propriè,non natus ex concubina,an habeat duas vncias q.83.nu.1.lib.2
Magis naturalis,quam ſpurius in dubio iudicandus, & quomodo hoc procedat, ibid.nu.4
Filijs ſubſidiaria actio datur aduerſus legatarios, & tertios poſſeſſores.q.76.nu.14.lib.2.
Fiſcales aliquando in expenſis damnati.q.45.nu.5. lib.1.
Fiſcus alienans tenetur offerre conſorti.q.39.nu.3. lib.1.
Et minor æquiparantur.q.59.nu.4.lib.1
Ex ſententia acquirit hypothecam.q.81.nu.5.lib.1.
Habet priuilegiũ,vt illi edantur iura ad fundandam eius intentionem.q.83.nu.8.11.libr.1.
In atrocioribus delictis aduerſus ſententiã pecuniariam reſtituitur.q.59. nu.7.lib.1.
Non dat,neque recipit expenſas.q.45.nu.2.lib.1.
Poſt ſententiam.conſequitur ius pignoris.q.85.nu.6. lib.1
Auocat pecuniã poſteriori creditori ſolutam.q.16.nu.4.lib.2.
Non aufert ab incapace,ſed ab indigno.q.41.nu.1.lib.2.
Diuidit hæreditatem cum venientibus in pari. gradu in caſu indignitatis.ibid.nu.8.
Habet partem,quã amittit homicida in bonis occiſi.nu.9.
Contrariũ tenet in hoc pũcto Bar.cuius opinio defenditur.ib.n.10.
Forenſes pro hoſpitationibus ſunt ad moderatam taxam collectãdi q.93.nu.10.lib.1
Tenetur ad collectas,quæ cauſa hoſpitationis imponũtur.ibi.n.7. libr.1.
Tenentur obſeruare ſtatuta loci,in quo litigant.limita. vt nu.10. q.7.nu.9.libr.2.
Fornimenta Caſtri,ſi Caſtro non adhereãt ſpectat ad hæredes.q.84. num.6.lib.1.
Forum ſortitur quis ratione contractus.q.15.nu.15.lib.2.
Franchiſia,quòd intra quadriennium poſſint notarij cõpellere partes ad recuperandum inſtrumenta,an procedat in actis iudicialibus,q.17.num.4.lib.2
Frater alienans non tenetur offerre fratri,q.30.nu.7.lib.1
Inceſtuoſus fratri non ſuccedit,q.22.nu.28.lib.1
Natus ex damnato coitu, an fratri pariter ſpurio ſuccedat, q.22. nu.23.24.lib.1
Ex religioſo, vel Moniali fratri non ſuccedit, q.22.nu.29. lib.1
Quoad grauatum connumeratur inter extraneos,q.50.nu.5 lib.1
Fratres naturales ex linea paterna coniuncti qualiter, & quando inter ſe inuicem ſuccedant,q.22.nu.3.6.8.lib.1
Naturales vterini quando inuicem ſuccedant,ibid.nu.9. 10. 11. & 12.lib.1.
Fraus,& dolus præſumuntur in alienatione feudi,q.76.nu.5.lib.2
Fructus non imputantur in trebellianicam, quando extraneo ſit reſtitutio,q.50,nu.8.lib.1
Qui pendente conditione à grauato percipiuntur in trebellianicam imputantur,ibid.nu.1
Pendentes inter immobilia numerantur,q.26.nu.2.lib.1
Sunt tacitè hypothecati pro fictu, q.29 nu.1.lib.2
Prædij pro parte colonica ſunt in dominio coloni,ibi.nu.5
Fructibus propter bellum, vel caſus fortuitos conſumptis, vel propter onera diminutis,an cenſus ſit facienda remiſſio,q.32.n.25. lib.1
Furti concepti,& oblati differentia,& de illorum pœna,q80.n.20. & 21.lib.1
Pœnã non debet eſſe ad mortem,ibi.nu.2.& 7.lib.1
Pœna pecuniaria antiquitus fuit,ibid.nu.3.lib.1
Furtum ex circumſtantijs aggrauantur,ibid.nu.3.lib.1
Factum in domo Principis qualiter puniendum, ibid.nu.28.29.
Factũ de re priuati in domo Principis punitur pœna furti.ibid.nu.31

Factum

Digitized by Google

I N D E X.

Fact um in eccleſia dicitur ſacrilegium, & morte plectitur, ibid. num. 25. 26
Manifeſtum qua pœna antiquitus puniretur, & quæ hodie ſit, ibid. num. 14. 15
Ocultum qualiter puniatur multi caſus examinantur, ibid. nu. 4. 6. 8. 12. 13
Rei ſacræ in domo priuati non dicitur ſacrilegium, ibid. nu. 27
Vi commiſſum grauius eſt, & grauius punitur, ibid. nu. 16

G

GABRIELLI *opinio in conſil. 107. lib. 1. examinatur, lib. 1*
Gabellam mulio, vel nauta frangens non præiudicat domino mercium, q. 51. nu. 1. lib. 1
Fallit de generali conſuetudine, ibid. num. 4
Generalis, & ſpecialis hypotheca non differunt in conductione, q. 13. nu. 9. lib. 2
Gloſ. in l ſi familiæ. Cod. famil. herciſcun. examinatur, quæſt. 23. nu. 1. lib. 2. in l. 1. §. recepit. Naut. caupon. reprobatur, quæſtio. 55. num. 4.
Graſſatores, & latrones, qui dicantur, q. 80. n. 17. lib. 1
Hodie in patria Pedemontana pro vna vice tantum morti damnantur, & quid de iure communi, ibid. nu. 18. 19. lib. 1
Gradus, & perſona repræſentatione æquiparantur, quæſt. 90. nu. 22. libr. 2
Gratiam impetrans de delicto debet exprimere ſi aliàs ſemel gratiam obtinuerit, & aliud ſimile delictum commiſerit, q. 4. num. 7. lib. 1
Gratia homicidij non comprehendit bona, quæ medio tempore ad indignum perueniunt, ſed fiſcus obtinet, q. 41. nu. 14. lib. 2
Gratiatus, an recuperet bona in contumaciam publicata, q. 58. nu. 1. lib. 2
Guid. PP. opinio. q. 8. examinatur, q. 32. nu. 37. lib. 1

H

HABILITAS, *& inhabilitas inſpicitur tempore quo actus ad effectum deducitur, q. 34. nu. 23. lib. 1*
Inhabilitas vocati facit locum ſequenti in gradu, ibid. num. 24
Hæreditas ſi auferatur tanquam ab indigno non aufertur prælegatum, q. 17. num. 4. lib. 1
Si auferatur ab indigno ablatio præiudicat ſucceſſori, q. 33. nu. 12. lib. 2
Hæreditatis aditio qualiter declaretur remiſſiuè, q. 51. n. 3. lib. 2
Hæredes viri non poſſunt repetere expenſas vxori adminiſtratas à viro in eius infirmitate incurabili, q. 52. num. 7. lib. 2
Heres debitoris de mala fide informatus non præſcribit, ſecus ſi non vtatur acceſſione ſui auctoris, q. 41. nu. 10. & 11. lib. 1
Legatum nondum agnitum præſcribere poteſt, q. 86. nu. 5. lib. 1
Mulieris ſecundo nubentis, an fructus extantes quos ex vſufructu mulier percipiebat reſtituere teneatur, q. 29. nu. 8. lib. 1
Non dicitur in mora ſoluendi quando non fuit impletum parte legatarij, q. 86. nu. 6. lib. 1
In feudo hæreditario non poteſt contrauenire facto defuncti, q. 12. num. 37. lib. 2
Cum beneficio inuentarij ſoluens primo venienti, an teneatur iterũ ſoluere, q. 16. num. 16. & 17. lib. 2
Creditor ſuccedens debitori deducit ſuum creditum à fideicommiſſo, de quo eſt grauatus, q. 66. nu. 1. q. 66. num. 5. lib. 2. declara. vt num. 10.
Adeundo quaſi contrahit cum creditoribus hæreditatis, ibid. n. 5
Cum inuentario non detrahit æſtimationem rei propriæ, ibid. numero 6.
Non detrahit pretium rei quam reſtituere eſt rogatus etiam ex tacito iudicio teſtatoris, ibid. nu. 8.
Acceptando grauamen tenetur etiam de proprio, ibid. nu. 11.
Pro parte, an teneatur inſolidum ad alimentorum præſtationem ad quam defunctus tenebatur, q. 67. nu. 2. lib. 2
Grauatus tenetur purè, & fideliter conſeruare bona fideicommiſſo ſubiecta, & de illis rationem reddere, q. 84. nu. 5. lib. 2
Grauatus tenetur facere inuentarium, ibid. nu. 6
Cogitur ſoluere relictum à teſtatore in minus ſolemni voluntate, modo probetur relictum, q. 97. nu. 5. lib. 2
Ab inteſtato grauari poteſt, ibid. nu. 7
Demonſtratur ſigno ſi ab inteſtato etiam ſuccederet, q. 99. nu. 29. libr. 2
Hypotheca pro dote, an contrahatur tempore promiſſionis, an tempore conſtitutionis dotis, q. 34. nu. 1. lib. 2
Quid in matrimonio nullo, & putatiuo, ibid. nu. 2. & 4.
Non contrahitur niſi per pactum, q. 85. nu. 8. lib. 1
Tacita contrahitur tempore promiſſionis dotis, quæſtio. 33. num. 3. lib. 2
Tacita competit pro alimentis, q. 65. nu. 15. lib. 2.
Specialis tenet in præiudicium anterioris, q. 29. nu. 9. lib. 2
Specialis, an habeat locum in ſemine vendito colono, ibid. num. 10.
Specialis impedit dominij tranſlationem, q. 81. nu. 9
Competit legatarijs, & fideicommiſſarijs in bonis teſtatoris, q. 84. nu. 2. lib. 2
Non oritur niſi à die purificati fideicommiſſi, ibid. nu. 3.
Declara, vt num. 12.
In bonis oritur à die ceptæ adminiſtrationis, ibid. nu. 9.
Retrotrahitur ad diem contractus, ibid. nu. 12
Hypothecaria competit etiam officio iudicis excitato, q. 67. nu. 16. lib. 2
Actio rem ſequitur, ibid. num. 17
An competat aduerſus ſingularem ſucceſſorem, ibid. nu. 13
Non competit pro legitima aduerſus tertios poſſeſſores, q. 76. num. 10. lib. 2
An detur fideicommiſſario aduerſus bona hæredis grauati, q. 84. num. 1. lib. 2.
Competit inſolidum aduerſus poſſeſſores bonorum, quæſtio. 85. numer. 8
Non competit aduerſus tertium poſt decennium, quæſt. 88. nu. 12. lib. 2
Homicidium à famulo commiſſum non præcedente mandato non grauat Dominum auctorem rixæ, quæſtio. 83. numero 2. libro 2
Hoſpitationes quales antiquitus militibus darentur, quæſt. 93. num. 6. lib. 1
Hoſtium captura dicitur caſus fortuitus, q. 73. nu. 6. lib. 1

I

IGNORANTIA *probatur ex coniecturis, quæſtio. 36. numero 5.*
Immixtio eſt probanda etiam in ſuo hærede, quæſt. 51. nu. 2. lib. 2
Immunitas, an comprehendat caſum peſtis, & quid in pacto, q. 13. num. 2. lib. 1
An præſcriptione acquiratur, & quanto tempore, q. 8. nu. 6. 7. 8. 17. q. 13. nu. 4. lib. 1
Contenta in corpore iuris eſt multum priuilegiata, quæſt. 93. nu. 2. lib. 1
Extenditur etiã ad onera bellica in bonis feudalibus. q. 8. n. 16. li. 1.
Medicis, & Doctoribus conceſſa non ſeruatur de conſuetudine, q. 43. num. 5. lib. 1
Non extenditur ad onera realia, & hoſpitationes, ibid. nu. 3
Si allegetur eſt ab allegante probanda, quæſt. 76. nu. 2. lib. 1
Præſcriptione acquiſita nõ habet locum in oneribus belli, & taxus, q. 8. nu. 12. 39. & q. 13. nu. 5. lib. 1

Digitized by Google

I N D E X.

Quæ debetur iure contractus non admittit excuſationem de oneribus exceſſiuis ibid.num.15
Seruanda eſt tempore belli ſtante liberatione conceſſa ibid.num.13.lib.1
Ceſſat cauſa illius ceſsante, & quando id locum habeat, quæſt.90.num.7.lib.1
Impuberi in delictis non creditur, quæſt.35.num.1.lib.2
Et minori an ſine tortura credatur, ibid.num.4
Imolæ opinio in cap. quod clericis, de foro competenti declaratur, quæſt.2.num.4.lib.2
Impunitas, quid importet,q.58.nu.6.lib.2
Incertitudo,& fortuna vitiat contractum,q.14.nu.4.lib.2
Indignus,& incapax differunt, q.41.nu.2.lib.2
Indignitas, & incapacitas ſi concurrunt magis attenditur incapacitas,ibid.num.3.
Ex facto hæredis conſideratur, ibid.num.4
Infeudatio rei eccleſiaſticæ ſuſtinetur per centum annos, q.27.nu.33.lib.2.
Inofficioſi querella competit filio non hæredi filij, q.61.nu.7.lib.2
In remedio l.fin.C.de edict. Diui Adr. agnati non dicuntur legitimi contradictores, q.11.nu.3.lib.2.
Fallit ſi in continenti agnati faciant apparere de iuribus ſuis,& ſint in poſſeſſione bonorum,ibid.nu.4.& 5.
Inſignia, & arma in ſigillis, q.100.nu.5.lib.2
Inſtitutio, & ſubſtitutio differunt in vocatione ſuorum, q.95.num.11.lib.2
Facta ſub conditione mixta euaneſcit, & teſtamentum rumpit, q.71.num.2.lib.2
Euaneſcit quando falſa opinio eſt cauſa inſtitutionis,q.71.n.3.lib.2
Valet non expreſſo nomine hæredis,ſed nutu,vel ſigno demonſtrato, q.99.num.22.lib.2
Inſtrumentum quibus coniecturis, & præſumptionibus ſuſpectum reddatur,q.47.num.7.8.9.& 11.lib.1
Inſtrumenti amiſſio quomodo probetur, q.94.nu.4.lib.2
Inſtitor Dominum obligat ad reſtitutionem depoſiti, q.27.n.6.lib.1
Intereſſe, quod conductori debetur ante remiſſionem rei locatæ emptori,quale ſit calculandum, q.13.nu.12.lib.2
Quid ſi liquidatio longum tempus requirat,ibid.nu.13
Inteſtatus,quis propriè dicatur,q.18.nu.1.lib.2
Inteſtati nomen iuris auctores ad pupillum etiam retulerunt, q.18.num.8.lib.2
Inteſtatum,& ſine teſtamento decedere paria ſunt,q.18.n.10.lib.2
Interinationes quare introductæ, q.4.nu.2.lib.1.
Interrogationis qualitas attenditur in ſtipulatione teſtamenti, q.39.nu.9.& 11.lib.2
Interrogatio à quo ſit facienda in teſtamentis.
Duæ contrariæ opiniones in hoc articulo referuntur, q.99. nu.10.lib.2
Inuẽtarium hæredis quas ſolemnitates requirat,q.10.n.1.4.5.vſq. ad 26.lib.2
Nullum an reddatur propter omiſſionem deſcriptionis vnius rei hęreditariæ,ibid.nu.26.& 27.lib.1
Totum vitiatur per omiſſionem ſolemnitatum,ibid.nu.2.lib.1
Quid proficiat hæredi,ibid.n.29.lib.1
Inuentarij copia,an ſit tradenda ſumptibus hereditatis aut hęredis, aut petentis editionem,ibid.nu.30.lib.1
Inueſtitura eſt attendenda circa formam iuramenti,q.38.nu.8.lib.1
Non eſt de ſubſtantia in emphyteuſi,q.23.nu.5.lib.1
Inueſtituræ primæ tenor in feudi ſucceſſione eſt attendendus,q.100.nu.14.lib.1
Tenorem Princeps alterare non poteſt, ibid.nu.18.lib.1
Iudex non condemnat ſine legis ordine,q.68.nu.5.lib.2.
Eccleſiaſticus quando cognoſcat de articulo temporali coram eo incidenti, q.20.nu.14.15.lib.2
Quando ſuper declinatoria cognoſcat,q.15.nu.1.lib.2
In comparatione literarum poteſt cogere partes ad ſcribendum coram eo,q.24.nu.9.lib.1
An poſſit in crimine occulto pœnam vſque ad mortem incluſiuè arbitrari,q.45.num.7.lib.1
Secularis poteſt ſuper cauſa reconuentionali inter laicum,& eccleſiaſticum cognoſcere, q.98.nu.1.& 3.lib.1
Iudicis præſentia,an ſuppleat deffectum inuentarij, quæſt.10.num.3.lib.1
Iuramentum de non reuocando efficit donationem cauſa mortis factam irreuocabilem, q.53.num.3.lib.2
Iuramentum habet vim ſpecialis hypothecæ,q.81.nu.11.lib.2
Solum non impedit dominij tranſlationem,q.81.nu.12.lib.2
Obligat præciſè ad factum,q.91.nu.8.lib.2
De quo in l.fin.C.de fideicommiſs.an ſit relatiuum,quæſt.97.num.8.lib.2
Antiqui eccleſiaſticis remittebant, q.7.nu.6.lib.2
Operatur, vt non poſſit conductor,qui habet bona locatoris obligata à re conducta per emptorem expelli,q.13.nu.10.lib.2
Contraria opinio refellitur, q.13.nu.11.lib.2
Effectus iuramenti quando tranſeat ad hæredes, quæſt.90.num.8,& 13.lib.2
Acquirit hypothecam, q.85.nu.7.lib.1
An tacitè remitti poſſit,q.40.nu.2.lib.2
Calumniæ tunc præſtatur ſi exigitur,q.40.nu.1.lib.2
Expræſsè remittitur, ibid. nu.3
In comparatione facienda quale,& à quibus præſtetur,q.24.num.7.lib.1
Oppoſitio de non præſtito iuramento qualiter ſit facienda,q.40.nu.4 & 5.lib.1
Vi metuque extortum eſt ipſo iure nullum,quæſtio.51.numer.12.lib.1
Reuocatio, an admittatur quando is, cui offertur iuramentum eſt paratus iurare,& tangit ſcripturas,q.16.nu.2.lib.1
Iuſſus patris in ſolutione dotis quando acceſſiſſe præſumatur, q.46.num.2.3.lib.2
Ius alicui competens ex conſuetudine, vel pacto tranſmittitur ad hæredes,q.49.nu.8.lib.1
Declarandi voluntatem non traſmittitur, ibid.nu.4.11.lib.1
Eligendi tranſmittitur ad hæredes,ibid.nu.6
Non agnitum non tranſmittitur, ibid.nu.2.& 12
Prohibendi acquiritur per continuum vſum fundi,quæſt.22.num.5.lib.2
Præſcriptione acquiritur,ibid.nu.8
Prothomiſeos in feudis locum habet,q.23.nu.16.lib.2
Gentium præſcribitur per centum annos, quæſtio.27.num.23.lib.2
Prælationis non habet locum in mutuo, q.29.n.7.lib.1
Ius offerendi, an competat aduerſus mulierem pro dimidia dotis, quando reſtituitur ne penitus indotata remaneat, q.65.num.2.4.lib.2
Competit aduerſus mulierem ſoluto matrimonio,ibid.nu.5
Datur contra mulierem mortuo viro, ibid.nu.7
An competat creditori aduerſus illum cui fuerint viuente marito bona vendita à muliere quæ dotes ſuper illis bonis collocatas habebat, ibid.num.10.lib.2

L

LAVDIMIVM detur pro affranchimentis, quæſt.23.num.26.libr.2
Soluitur pro datione in ſolutum, q.82.nu.1.lib.2
Quando ſoluitur ex datione in ſolutum conditionali cuius temporis habenda ratio ſit q.82.nu.2.lib.2
Laudum latum ab arbitrio differt à lato per arbitratorem,q.82.nu.6.lib.1

Lega.

Digitized by Google

I N D E X.

Legata per vaſſallum facta, an poſſint præiudicare feudo.quæſt.76. num.1.lib.2

Legatarij non eſt electio ſi res certa ſit legata. quæſt. 31. numer.6. libro 2.

Non eſt electio in legato functionem habente ibid. num.5.

Legatum annuum,an tranſeat ad hæredes, q.25.nu.11.lib.1

Annuum quod perpetuo debetur licet ſingulis annis debeatur dicitur perpetuum. q.65.num.13.lib.1

Illius ſolutio,an poſſit præſcribi.q.86.num.4.lib.1

Alimētorum non extenuat primum legatum à teſtatore relictum. q.54.nu.6.lib.1

An purum ſit, vel conditionale ex coniecturis dignoſcitur. q.68. num.14. lib.1

A teſtatore relictum eccleſiæ intelligitur de Parrochiali.q.65.nu. 2. lib.1

Bonorùm mobilium, & immobilium non cenſetur vniuerſale, ſed particulare,q.2.nu.8.lib.1

De re communi cum hærede factum valet.q.55.nu.3.lib.1

Fallit ſi teſtator nominauerit fundum ſuum,ibid.nu.4. vel certa bona deſignauerit, ibid.nu.5

Dicitur conditionale,quando dies incerta præſtationi fuit appoſita. q.43.nu.8.lib.1

Diſtributio legati relinquitur arbitrio exequutoris quando illa eſt per teſtatorem ordinata modo non excedat modum, q.44.nu.9. libro 1

Ex coniecturis cenſetur ademptum, q.67.num.1.lib.1

Factum de re hæredis non requirit ſcientiam, vel ignorantiam, q.55.num.2.lib.1

Factum de re communi cum hærede ſub particulari menſura, an contineat rem hæredis, ibid.nu.6

Promiſſis celebrandis,an valeat,q.86.num.1.lib.1

Filiæ relictum pro dote,an dicatur purum,vel conditionale,q.43. num.1.2.3.4.6. lib.1

In quo eſt adiecta dilatio ſolutionis dicitur purum.q.68.n.4.lib.1

Cuius dilata petitio ad commodum hæredis tranſmittitur ibid.nu. 3.lib.1

Quod primo loco eſt purum poteſt poſtea effici conditionale.ibidem num.13

Quod pluribus diſtribuendum eſt vni ſoli dari non poteſt, q.44. nu.4.lib.1

Quibus verbis dicatur conditionale, q.43.nu.9.lib.1

Rei alienæ valet,ſaltem,vt præſtetur æſtimatio,q.55.nu.1.libr.1

Relictum filiæ ſi maritabitur,vel religionem ingredietur non dicitur conditionale,ſed ex cauſa factum,q.60.num.17.lib.1

Singulis annis relictum quomodo intelligatur. q.44.nu.2.3.& 7. lib.1

Si non petatur debito tempore poteſt allegari præſcriptio. quæſtio. 41.nu.7.lib.1

Spurijs relictum à patre reſtringitur ad alimenta,q.25.nu.3.lib.1

Spurio relictum,an trāſeat ad illius hæredes,q.25.nu.4.et 5.lib.1

Sub conditione relictum ſi pendente conditione mors legatarij interuenerit ad hæredes illius non tranſmittitur.q.68.nu.1.lib.1

Tranſmittitur ſi res ſit incerta ratione loci,vel quotæ.ibidem numer. 12

Vel fideicommiſſum ſola voluntate ſimpliciter declaratum reuocari poteſt,q.56.num.19.lib.1

Nutu relinqui poteſt.q.99.nu.24.lib.2

Vſuſfructus reſoluitur in inſtitutionem,q.61.num.13.lib.2

Pro dote dicitur conditionale, q.76.nu.3.lib.2

Dotis dicitur purum,& non conditionale,ibid.num.9

Relictum vno caſu quando altero caſu debeatur,quæſt.87.num.1. libr.2

Mulieri factum ſi nupſerit non debetur ſi non nupſerit, q.87.nu. 2. libr.2

Non impleta conditione non tranſmittitur, ibid.nu.4

Habet pro ratione relicti voluntatem.ibid.nu.7

Legis,ſeu ſtatuti pars de aliquibus diſponens,quando in altera parte cenſeatur repetita,q.1.nu.8.lib.1

Legitima nulla debetur filio, qui cum iuramento renunciauit hæreditati parentum, q.95.num.12.lib.1

Per ſtatutum aucta habet effectum legitimæ legalis, q.43. nu.5. lib. 1

Aſſignatio legitimæ differt à conſtitutione dotis,q.93. nu.7. lib.2

Non debetur filio viuente patre,q.93.nu.8.lib.2

In calculatione legitimæ, an habeatur ratio domus, vel bonorum à quibus filia eſt excluſa.q.68.num.4.lib.2

Non debetur filiæ ſuper feudo, q.76.nu.6.libr.2

Supplementum legitimæ,an ſpectet filiæ renuncianti auctis poſtea facultatibus,q.93.num.1.2.lib.2.

Senatus Pedemont.deciſio.in hoc articulo, & quomodo intelligenda.q.93.num.3.11.lib.2

Læſio in contractu meticuloſo faciliùs reddit illum ſuſpectum, q. 51.nu.29.lib.1

Pro calculanda legitima quo tēpore conſideretur,q.93.n.13.lib.2

Non conſideratur in venditione ad ſortem. q.14.nu.8.ibid.

Non attenditur in renunciationibus,quæ fiunt ob religionis ingreſſum,q.56.num.11.lib.2.

Leuatio de gagio non inducit translationem dominij.q.7.nu.5.lib.1

Facta cum teſtio pluris ad formam Decreti,an habeat locū quando bona capiuntur iure dominij,q.58.nu.1.lib.2

Lex excludens præſcriptionem, non excludit centenaria, q.27.nu. 14.& 30.lib.2

Lex Papia Popeia,quando condita,q.80.nu.9.lib.2

Liberorum,& filiorum appellatione conueniunt fœminæ,& quando excludantur.q.12.nu.21.& 23.lib.2

Linea primi acquiſitoris attenditur in ſucceſſione feudi, quæſt.12. num.7.lib.2

In primogenitura capitur à perſona vltimi poſſeſſoris, ibid. nu.18.

Locator debet præferri pro ſemine mutuato colono anteriori creditori ipſius coloni,q.29.nu.6.lib.2.

An in fructibus ſit præferendus.ibid.nu.8.

Culpa locatoris conſideratur in remiſſione mercedis,etiam pro caſu inſolito,q.47.num.7.lib.2

Lucrum dotis vxore mortua tranſmittitur ad hæredes mariti, q. 49.num.7.lib.1

Debetur marito,etiam quod non fecerit augmentum mulieri,q.9. num.10.lib.2

Ludouici Morotij laudes,q.47.num.19.lib.1

M

MAior natu,& primogenitus æquiparantur,q.35.nu.2.lib.1. & q.20.nu.2. & 5.libr.2

Contrarium nu.4.& 5.ibid.lib.1

Pro tempore vocatus ſenior admittitur,quæſt.35.nu.13.lib.1

Semper excludit iuniorem in maioratu, & patruus nepotem excludit,q.20.nu.3.lib.2

Maioratus ordo à teſtatore præſcriptus non poteſt ſubuerti, q. 20. nu.4.lib.2

Malafides quando inducta dicatur.q.41.nu.6 lib.1.

Malæfidei poſſeſſor de ſuo debito inſtructus nullo tempore præſcribit,ibid.num.5.ſtante præſertim iuramento, nu 8

Mandatarius non tenetur de periculo,niſi prius præcedat conuentio, q.62.num.13.lib.1

Marito lucrante ex forma ſtatuti, vel conſuetudinis dotem primo eſt per filios detrahenda legitima. quæſtione 94. numero quarto. libr.1

Maritus non poteſt tollere lucrum à lege filijs delatam, quæſt.30. nu.3. libr.1

Tenetur vxorem alere, q.52.nu.1.lib.2.

Quid

Digitized by Google

Quid ſi mulier ſit infirma ibid.n.2
An poſſit retinere dotem pro expenſis ſubminiſtratis vxoris in longa,& incurabili infirmitate,ibid.n.3.& 5
Si pronuttat reſtituere totam dotem renunciando cum iuramento legum,& ſtatuti auxilio priuatur lucro à ſtatuto delato,qq.91. n.4.5.& 7.
Maſculinum regulariter fœmininum non comprehendit,q.42.n.4. lib.1.
Maſculinitatis qualitas teſtamento adiecta non cenſetur in codicillis repetita,q.64. nu.1.lib.2.
Non cenſetur repetita quando agitur de contraueniendo iuri communi,ibid.n.2
Ex coniecturi repetita cenſetur,ibid.n.3
Maſculi ſi fuerint ſubſtituti,& eorum liberi,an inter liberos fœminæ admittatur.q.64.nu.4.lib.2
Mater,an ſuccedat filio naturali cum alijs filijs naturalibus.qq.22. n.13.lib.1
A ſtatuto prohibita alteri, quam filijs relinquere, non poterit donare nepoti ex filio in filiorum præiudicium,q.91.n.7. lib.1.
Auia, an admittantur ad tutelam cum cautione iuratoria,q.21. n.2.& 5.lib.1.
Excluſa per ſtatutum ſtantibus fratribus, an excludatur per filiã ſororem defuncti,per aliud ſtatutum eſt excluſa,q.97.n.1.& 4. lib.1
Secundo nubens omnia relicta à marito filijs prioris matrimonij reſeruare,& poſt mortem reſtituere tenetur.q.29.n.1.lib.1
Matrimonium iure ciuili inſcijs parentibus contractum nullum erat,q.70.n.4.lib.1
Fallit de iure canonico,ibid.n.5
Contra ibid.n.7
Debet eſſe liberum,nec valet ſtatutum illius libertatẽ impediens, ibid.n.6.& 9.
Melioramenta poſt factam rei euictæ reſtitutionem regulariter non repetuntur,q.79.n.1.2.& 3.lib.1
Melioratio an cedat commodo creditoris domini fundi, qui melior ante anterior eſt,q.71.n.2.lib.1
Meliorationes ſunt creditori hypothecatæ,ſicut,& alia bona debitoris quo ad pretium,q.71.n.1.lib.1
Meretrix non eſt tenenda in bona vicinia cum honeſtis mulieribus, q.33.n.1.lib.1
Quæ corporis ſui publicum quæſtum facit, an è propria domo expelli poſſit,ibid.n.2.3.4
Metus in dubio non præſumitur,q.51.n.2.lib.1
Non purgatur ex Iudicis,vel propinquorum præſentia, & quid in tranſactione,ibid.n.16.& 17
Non purgatus dicitur quando durat cauſa ipſius,ibid.n.19
Probatio eſt iudicis arbitraria,ibid.n.22.
Probatio quomodo concludat,q.37.n.6
Probatur ſi minæ,& verbera præceſſerint,q.51.n.5
Quando purgatus cenſeatur,ibid.n.21
Quibus coniecturis probetur,ibid.n.23.& ſeq.
Reuerentialis non ſufficit ad reſciſſionem contractus,ibid.num.3. & 4.
Reuerent.ſufficit prouenit ab eo, qui ſola exequi minas, ibid. num.9
Vt probetur qualitas perſonæ conſideratur,ibid.n.24
Miles hyeroſolimitanos de conſuetudine admittitur ad feuda.q.18. num.7
Dicitur religioſus,ibid.n.3
An ſuccedat in feudo, ibid.n.1.5.& 6
Otioſus non gaudet priuilegijs militaribus, q.99.n.3.lib.1
Militis extorſiones dicuntur caſus fortuiti, & pro illis non eſt imponenda collecta,q.93.n.11.lib.1
Minore natu vocato illa ætatis qualitas deſideratur.quæſt.35.nu. 3.lib.1
Minor ex eo ſolo non reſtituitur,quod ſi minor,ſe d debet læſionem probare,q.34.n.30.lib.1
Non excuſatur a fide confeſſione per legem inducta,q.6.num.13. lib.1
Miſſio in poſſeſſionem non impeditur, quando exceptio requirit altiorem indaginem,q.96.n.12.lib.2
Mobilium,& immobilium appellatione,an veniant iura, & actiones variæ ſententiæ referuntur.q.2.n.2.lib.1
Quid ſi addita ſit dictio quibuſcumq;ibid.n.4
Quid in teſtamentis,& legatis,n.6.& 7
Quid in donatione,n.8
Quid in hypotheca,n.9
Quid in ſtatutis,n.12
Quid in bonorum confiſcatione,ibid.n.13
Quid in materia fauorabili,ibid.n.14
Nomen generale eſt,& comprehendit fructus.q.26.n.1.lib.1
Mobilibus legatis,an veniant fructus,q.26.n.3.5.7.& 9.lib.1
Vniuerſaliter legatis veniunt fructus ad vſum parati, ibidem num.10
Quid ſi dixerit teſtator in domo exiſtentia.n.11
Si adiectum fuerit nomen vtenſilium,& ſupellectilis, ib.n.15
Legatis ſub generaliſſimis verbis non veniunt merces, quando teſtator alibi menſionem fecit,ibid.n.16.
Molendino legato,an veniant parata ad vſum molendini,q.84.nu. 10.lib.1
Molina de primog.lib.3.c.4.declaratur.lib.2.q.12.n.36
Monacus,an poſt factam promiſſionem poſſit mutare teſtamentum ante profeſſionem, vel ingreſſum religionis factum q.66.nu. 1. lib.11
Poſt ingreſſum non poteſt teſtari nec mutare teſtamentum,q. 56. num.2.lib.2
Monaſterium ſubſtitutum excludit,ſi fuerit facta ſubſtitutio conditionalis ſi ſine filijs inſtitutus deceſſerit.q.1.n.4.lib.12
An reuocare teſtamentum Monaci, vel mutare poſſit, aut declarare.q.56.n.4
Monialis mos vti maritata à ſtatuto fœminarum excluſiuo dicitur excluſa q.3.n.3.lib.2
Non dicitur verè maritata,q.92.n.2. lib.2
Excluditur à ſtatuto excludente dotatam per multas rationes.ib. num.6
Mors,& contrauentio in fideicommiſſo purificantur,q.20.nu. 10. lib.2
Mos regionis in primogenituræ ſucceſſione attendendus,.q. 35.nu. 43.lib.1
Mulier ſecundo nubens tria mala committit, quæ latè examinantur,q.28.n.1.2.6.& 8.lib.1
Fauore filiorum etiam de iure canonico pœnas ad liberorum fauorem inductas ſubit, ibid.n.16
Vtrum pro reſtitutione cauere teneatur,q.29.n.2.lib.1
Donationem propter nuptias filijs primi matrimonij reſtituit,ibid. num.3.
Amplia idem in iocalibus,et donatis contemplatione matrimonij, num.4
Quid in medietate augmenti,quam virtute conſuetudinis habuit, num.5.& 7.ibid.
Quæ virtute ſtatuti habuit de bonis primi coniugis filijs illius matrimonij reliquit ibid.n.6
Secundo nubens nullas pœnas patitur ſi nulli extent ex primo matrimonio liberi,vel extantes deceſſerint,q.30.n.1.lib.1
Maritata non dicitur de agnatione,q.42.n.6
Mortuo viro elegit augmentum pro dimidia,vel vſumfructum totus.q.49.n.1
An tranſmittat ius eligendi ad hæredes,ibid.n.5.9.& 10.
Relicta vſufructuaria,an deducat dotes ſuas.q.54.n.7.lib.1
Habet hypothecam in meliorationibus mariti,q.71.n.3.lib.1

Digitized by Google

I N D E X.

Excluſi per ſtatutum eſt tamquam extraneæ, ac ſi non eſſet in rerum natura,q.97.n.2.lib.1.
Repetit pecuniam poſteriori ſolutam.q.16.n.5.lib.2.
Aduerſus creditores multis vtitur priuilegijs.ibid.n.22.
Mulieri dicenti ſe ſodomitatam quando credatur,& de pena illius, q.35.n.6.lib.2.
Agenti pro reſtitutione dotium opponi poteſt de excuſſione allodialium per feudatarium,vel dominum,q.76.n.16.lib.2.
Mulieres ſecundo nubentes antiqui nullis pœnis afficiebant,q.28.n.10.lib.1.
Intra annum luctus nubentes quibus penis afficiantur.ibid.n.11.
Mutuans pro refectione cæteris,etiam anterioribus præfertur.q.71 n.6.lib.1.
Mutus à ſucceſſione excluditur in feudo,q.62.n.3.lib.2.

N

NActa in conſ.514.examinatur.q.96.n.5.& 8.lib.1.
In conſ.606.impugnatur,q.53.n.4.lib.2.
Naturalis non acquirit ius portandi arma domus contradicentibus agnatis per conſuetudinem,q.45.nu.3.lib.2.
Nepos an in primogenitura teſtatoris excludat patruum, q.34.n.1.& q.35.n.1.& 42.& n.23.& 27
Quid in maioratu,ibid.n.28.
Patre admiſſo excludit patruum,ibid.n.29
In ſtatutis,an ſub nomine filiorum contineatur,q.91.nu.5.lib.1
Sub nomine filiorum continetur non per extenſiuam,ſed per comprehenſiuam interpretationem,q.92.n.6.lib.1
Si concurrat cum patruo, ſeu auunculo excluditur per matris renunciationem à ſucceſſione aui, q.90.nu.17.& 19. lib.2
Opinio auctoris refertur,n.20,
Nepotes ſuccedentes repræſentatiuè auo dicuntur ſuccedere ex perſona matris,q.90 n.21.lib.2
Nepris ex filio patruum excludit,q.35.n.22.lib.1
Nomina debitorum conſtituunt diuerſam bonorum ſpeciem, q.2.n.3.lib.1.
Nominatione per teſtatorem commiſſa prior attenditur,q.63.nu.4.& 6.lib.1
Notarius poteſt compellere partes ad recuperandum inſtrumenta per eum recepta fallis poſt quadriennium in patria Pedemontana.q.17.n.1.& 2.lib.2
Cenſetur rogatus ponere clauſulas contrahentibus pro corroboratione actus neceſſarias,q.91.n.6.lib.2
Nuptiæ ſecundæ intra annum iure canonico permiſſæ,& pænæ ſublatæ,& de veritate huius axiomatis,q.28.n.12.13.14.& 15 lib 1.
In dubijs quæſtionibus inducunt interpretationem contra mulierem nubentem,ibid.n.7.

O

OBlatio eſt facienda conſorti quando feudum venditur, q.39.n.9.lib.1
Liberat debitorem ab omni mora,q.54 n.6.lib.2.
Eſt facienda in ſcriptis,quando eſt facienda ex pacto, q 81.nu.6.lib.2
Obligatio facta à tertio propter metum factum communitati obligat communitatem ad releuandum,q.73.n.4.lib.1
Probatur per duos teſtes de veritate crediti deponentes,q.89.nu.3.& 5.lib.1
Tranſit ad hæredes.q.60.n.7.lib.2
Defuncti tranſit ad hæredes pro rata,q 67.n.10.lib.2
Obligatus rationem reddere habet bona obligata pro redditione rationis,q.84.n.7.lib.2
Onera concernentia totius ſtatus vtilitatem publicam ſunt ab omnibus indifferenter comportanda,q.93.n.8.lib.1
Ordo ſcripturæ ſi deficiat attenditur ordo intellectus,q.17.nu.26.lib.1
A teſtatore præſcriptus in primogenitura non eſt ſubuertendus, q.34.n.11.lib.1
Charitatis,& affectionis qualiter conſideretur,q.95.n.14.lib.2

P

PActa de dote,& donatione obnuptiali non debent eſſe inæqualia,q.9.n.13.lib.2
Pactum ſubſequens ſumit vires ex tractatu,& colloquio præambulo,q.1.n.7.lib.1
Nudum ſine cauſa non parit actionem,q.37.n.1.lib.1
Fallis ſtante iuramento,ibid.n.2
Nudum valet ſi ſit cum cauſa,ibid.nu.3
Contra naturam,& ſubſtantiam contractus initum inualidat totũ contractum,q.69.n.1.& 6.lib.1
Poſitum in inſtrumento cenſus contra formam Bullæ,an reddas nullum contractum in totum,ibid.n.2.& 3.lib.1
Vt quis non teneatur de euictione non liberat venditorem à pretij reſtitutione,q.77.n.1.2.3.4.5.lib.1
Vt quis non teneatur ad pretij reſtitutionem vales,ibid.nu.6.& 7
De non ſuccedendo negatiuum vales,q.95.n.5
Super hæreditate viuentis,quomodo ſit reuocabile,ibid.n.6.& 13
De diuidenda hæreditate poſt mortem patris de iure ſubſiſtit,ibid.num.7
Et conſuetudo in feudo æquiparatur,q.12.n.41.lib.2
De ſuccedendo in locum primi creditoris operatur ſine ceſſione, modo de ſolutione conſtet,q.30.n.6.lib.2
De non reuocando,& de non contrauenιendo differunt, q.53.n.6.lib.2
De æqualiter inſtituendo filiam non valet,q.79.nu.1.lib.2.
Et an iuramento firmetur,ibid.n.2
Nudum parit actionem fauore dotis,ibid.n.3
De certa ſucceſſione factum cum genero non valet,ibid.n.8
Dotali inſtrumento adiectum de certa portione filiæ relinquendæ valet,& non reuocatur,ibid.n.12.
Ad vſum ſucceſſionis in dubio contra dominum interpretatur, q.88.n.34.lib.2
De retrouendendo non impedit dominij tranſlationem,q.81.nu.3.lib.2
Ne res poſſit vendi,niſi facta oblatione venditori,vel tertio valet,& non impedit dominij tranſlationem,ibid.nu.5.
Inter fratres factum de non alienando bona diuiſa non impedit dominij tranſlationem,ibid.nu.7.
De non alienando iuramento vallatum impedit dominij tranſlationem,ibid.nu.8.
De non ſuccedendo cum patre factum ſoluta legitima valet,q.90.n.9.lib.2.
Cum filijs factum ne quid vlterius in bonis petere poſſint non valet,q.93.nu.4.lib.2.
Parietem fornicatum licet conſtruere domino ſoli, q.89.nu.1.lib.2.
Pater an poſſis plus relinquere filiæ nubenti, quam religioſè, q.60.n.1.4.5.& 14.lib.1
Poteſt grauare filiam in dote,q.63.n.1.2.& 3.lib.1
Genero poſt dotem conſtitutam præiudicare non poteſt,ibid.n.7.
Non poteſt filiæ in dote præiudicare niſi tantundem reliquerit,ibi.n.11.& 12.15.& 18.
Vna,& eadem perſona cenſetur cum filio,& quomodo hoc procedat.q.3.n.1.& 4.lib.1.
Eligens proprium filium non contrauenit teſtamento illius,qui hæredem inſtituit eligendum per quatuor proximiores affines, ibid.num.2.
Poteſt præſentare filium ad patronatum,ibid.nu.3:
Non poteſt in primogentura præiudicare filio,q.34.nu.16.lib.1
Exemplariter fatuo ſubſtituat,q.61.n.4.lib.2
Humanitatis intuitu impuberibus ſubſtituit,q.61.nu.5.lib.2.
Non tenetur filiam excluſam à ſtatuto inſtituere. quæſt.68.num.3.lib.2.

Tra-

I N D E X.

Pro bonis filij adminiſtratis habet bona ſua obligata, q.84. nu.8. lib.2

Patruus, an ſuccedat filio naturali, ſeu ſpurio, q.22.n.26.lib.1

Quando nepote excluſo ad primogenituram aſpiret. q.35.nu.32. 34.35.41.& 45.lib.1

Quibus coniecturis ad primogeniturã vocatus cenſeatur. ibi.n.38.

Ex vno tantum latere coniunctus excludit conſobrinum. q.63. num.7.lib.2

Pauli Apoſtoli dictum de muliere ſecundo nubente declaratur, qu. 28.n.17.lib.1

Pœna non inducitur, niſi ſit a iure expreſſa, q.23.n.6.lib.1

Secundo nubentis filijs non extantibus eſt ſublata, q.28.n.5.lib.1

Secundo nubentium eſt communis viro, & vxori, q.29.n.12.li.1

Ceſſat ſi conſenſus coniugum ab initio colligatur interueniſſe, q.30 n.2.lib.1.& n.4

Conuentionalis, an poſſit mitigari, q.72.nu.5.lib.1

Periculum contingens, mandanti, aſcribitur, q.62.n.11.lib.1

Perſonalis obligatio in contractu cenſuali non admittitur, q.32.nu. 29.lib.1

Peſtis caſus venit ſub belli appellatione, q.13.nu.6.lib.1

Pij V. extrauagans de conſtitutione cenſus non tollit, quæ ſunt naturalia contractuum emptionis, & venditionis, & ad fructus reſpexit, q.32.n.17.& 26.lib.1

Pirata non facit ſuam rem quam rapuit, q.98.nu.8.lib.2

Plures imperfectæ probationes iunguntur ad plenam probationem, q.77.nu.9.lib.2

Poſſeſſio vſufructuarij non continuatur in hæredem, q.96.n.6.& 7 lib.1

Poſſeſſionis ſola allegatio non ſufficit, vt quis dicatur legitimus contradictor, q.96.n.5.lib.2

Poſtliminij iure quando res dicatur reuerſa, q.98.nu.2.lib.2

Poſtliminium, an hodie ſit in vſu, ibid.n.3

Præfatio indicat mentem contrahentium, & ex ea ſubſequentis diſpoſitionis, legis ſtatuti, & contractus intentio dignoſcitur, q.1.n. 1.lib.1

Dicta in præfationibus quando cenſeantur in contractu repetita, ibid.n.2

Quando credatur præfationibus, ibid.n.5.lib.1

Prælegatorum materia difficilis, & variè tractata, q.17.n.1.lib.1

In quo differat a legato, & vndè dicatur, ibid.nu.2.lib.1

Dicitur res ab hæreditate ſeparata, ibid.n.3

Regulariter non venit ſub fideicommiſſo, ibid.n.5

An veniat in reſtitutione fideicommiſſi, ibid.nu.7.15.21.& 22. lib.1

Non venit in fideicommiſſo quando eſt inſtitutus filius teſtatoris, ibid.n.8.lib.1

Reſtituit extraneus grauatus reſtituere filio teſtatoris, ibid.nu.10. lib.1

Non reſtituitur quando eſt relictum perſonæ, cui de iure relinqui debet, ibid.nu.11

Cauſa relicti in prælegato conſideratur, ibid.n.12

An veniat in fideicommiſſo quando eſt ſubſtituta pia cauſa, ibid. num.13

Quid ſtante clauſula in omnibus alijs bonis, ibid.n.14

Reſtituitur quando ſubſtitutio eſt facta verbis vniuerſalibus, ibid. num.17

Non reſtituitur quando eſt relictum pleno iure, & cum facultate diſponendi, ibid.n.18

Quando prohibitio eſt facta alterius fauore, quàm fideicommiſſarij, ibid.nu.20

Si ſit factum in codicillis, an reſtituatur, ibid.n.24

An veniat in ſubſtitutione vulgari pupillari, & compendioſa, ibi. num.27

Pretium, an ſit reſtituendum illi, qui emit à pirata, q.98.nu.9.10. lib.2

Præſcriptio, an procedat ſine titulo poſt 40.annos, q.8.nu.10.lib.1

Immemorabilis inducit titulum, & priuilegium, ibid.n.11

De iure canonico non habet locum, niſi cum bona fide etiam in actione perſonali, q.41.n.2.& 4.lib.1

Quadraginta annorum non tollitur iuramento, ibid.n.14

Tituli productionem ſuperfluam reddit, q.76.n.4.lib.1

Præſcriptionis exceptio iuſtè introducta, q.41.n.1.lib.1

Competit ſingulari poſſeſſori, etiam non obſtante mala fide ſui authoris, ibid.n.12.& 15

Præſumptiones duæ, an falſi ſuſpitionem inducant, q.47.nu.6.lib.1

Primogenitura qualiter furioſo ſpectet, q.62.n.1.lib.2

Primogenitus ſi vocetur ad ſucceſſionem intelligitur de habili, qu. 62.n.2.lib.2

Per accidens effectus inhabilis non priuatur ſucceſſione, ibid.nu.4

Effectus furioſus non amittit iura ſua in bonis allodialibus, & creditores obtinent fructus, ibid.n.7

Aſſumendo nomen, & arma alterius familiæ eſt primogenitura priuandus, q.14.n.2.lib.1.

Tenetur ferrè nomen, & arma fundatoris, ibid.n.4

Non debet dimittere cognomen ſuæ familiæ, ibid.n.6

Excluſus ſemel non reintegratur, ibid.n.27

Primogeniti filius patre admiſſo excludit patruum in caſu teſtamenti, q.35.n.16.lib.1

Limita in maioratu, ibid.n.17.& 20

Locum quis tenere dicatur in teſtamento, ibid.n.24

Mortuo ante patrem primogenito, an patruum excludat, ibi.n.18

Primogenitorum vocatio ex multiplici iure deſcendit, ſeu ex varijs diſpoſitionibus, ibid.n.6.7.8.9.& 10

Primogenitura, & fideicommiſſum ſunt ad familiarum conſeruationem introducta, q.34.n.3.lib.1

Non poteſt ſtare in pendenti, ibid.n.25

Ad illam vocatus intrare poteſt poſſeſſionem nemine illum excludente, ibid.n.28

In feudo, an poſſit conſtitui, q.100.n.6.& 21

Ordo in primogenitura qualis ſit, q.34.n.9

Ratione boni publici alterari poteſt, q.35.n.11

Princeps non poteſt præiudicare vaſſallo gratiam concedendo, q.58. nu.9.lib.2

Poteſt per generale proclama vaſſallis præiudicare, q.58.nu.10

Principis licentia, an noceat filijs primi matrimonij in conſequutione lucri à lege delati, q.30.n.7.lib.1

Non poteſt etiam per diſpenſationem derogare teſtamento, q.34. n.12.lib.1

Cum præiudicio tertij nihil facere poteſt, q.100.n.16.lib.1

Priuationis pœna ob contrauentionem, quando inducatur, q.34.n. 17.& 35.lib.1

Priuilegium perſonale non tranſit ad hæredes, q.5.n.2.lib.1

Competens ratione perſonæ ad hæredes extraneos non tranſit ibidem num.5

Cum perſona extinguitur, q.90.n.4

Competens ratione dignitatis militat etiam ſine illius dignitatis exercitio, q.99.nu.6

Probatio requiritur in appellatione illam eſſe congruo tempore interpoſita, q.66.n.4.lib.1

Ad probationem priuatæ ſcripturæ requiritur recognitio teſtium, q.89.n.2.lib.1

Procurator conſtitutus in prima inſtantia non poteſt comparere in ſecunda ſine nouo mandato, q.75.n.1.lib.1

Qui tenetur appellare non tenetur proſequi appellationem inuitus, ibid.n.2.lib.1

Ad diffinitiuam conſtitutus, an legitimè compareat coram alio iudice quando primus a quo, non deuenit ad diffinitiuam, ibidem num.3

Profeſſio præſumitur facta poſt annum, ſi de illa non appareat, q.56. n.10.lib.2

Probi-

Prohibitio alienationis non impedit dominij tranſlationem,q.81.n.1.lib.2
Promiſſio de non reuocando donationẽ ſi cum iuramento facta fuerit: habet maiorem efficaciam,q.53.n.8.lib.2
Promiſſio iurata,ſiue diſpoſitiuis,ſiue in exequutiuis facta,eſt attẽdenda ibid.n.5
De donando habet effectum verè donationis,q.60.n.5
Alicui facta ſine ſtipulatione non prodeſt hæredibus,ibid.nu.6
De certa patrimonij quantitate pro dote valet ſine iuramento, q.79.n.6.lib.2
Dotis reſtituendæ non priuat maritum lucro dotali,q.91.num.1.lib.2
Prorogatio à Iudice facta inducit nouationem, q.57.n.3.lib.2
Proteſtatio non ſufficit ad reſciſſionem contractus metu celebrati, q.51.n.14.lib.1
Elidit præſumptionem non illati metus,ibid.n.15
Excludit nouationem,q.57.n.5
Proximiore vocatio in teſtamento præfertur vtrinque coniunctus, q.74.n.2.lib.1
Limita in fideicommiſſo facto fauore agnationis, ibid.n.3
Proximiore de domo vocato,an cenſeantur excluſæ feminæ ab vno ex ſubſtitutis deſcendentes,ibid.n.6
Proximitas quomodo probetur ſi teſtator vocauit ad ſucceſſionem proximiorem in gradu ſuccedendi, q.61.n.10.& 11.lib.1
Diſtinctio Senatus Pedem. in hac qq.ibid.n.12. In ſucceſſione captiui, non conſideretur de tempore captiuitatis an de tempore mortis naturalis,q.50.n.6

R

R*Ainerij,& Signorolij controuerſia ſuper Aſtenſi ſtatuto examinatur,q.94.n.2.lib.1*
Raptores ex ſubſequuto coniugio pœnas non euitant. q.70.nu.14.lib.1.
Reciproca in codicilis inficẽitur, & continet fideicommiſſariam, q.41.nu.3.lib.2.
Continet fideicommiſſariam poſita clauſula codicillari inter deſcẽdentes,& procedit etiam in partibus inæqualibus,ibid.n.8.& 9
Recognitio facta ad vſum ſucceſſionis fauet vaſſallo,vt ſuccedat ſubdito,agnatis,& matre excluſis.q.8.nu.33.lib.2.
Recuperata à militibus non ſtipendiatis recuperantium fiunt.q.98.nu.7.lib.2.
Si fuerit res a fure à quo nulla ſuberat ſpes recuperandi pretium eſt refundendum,ibid.nu.11.
Redimendi ius,an duret poſt triginta annos ſi ad omnem requiſitionem fuerit promiſſa retrouenditio,q.72.nu.2.lib.2.
An competat aduerſus tertium poſſeſſorem titulo poſſidentem poſt 10.vel 20.annos.ibid.nu.4.
Reductio ad arbitrium eſt appellationis ſpecies.q.82.nu.1.lib.1.
Intra quod tempus peti debeat.ibid.nu.2.
Cauſa reductionis quando agitur coram arbitris non ſeruatur, ordo, iuris.ibid.nu.4.
Agitur,ac ſi a Iudice ordinario ſententia lata eſſet.ibid.n.5.
Recognitio ſcripturæ differt a comparatione. q.24. num.5.& 18. lib.1.
In cauſis mercatorum qualiter ſit facienda.ibid.n.16.
Remedium quale competat pro allodio in fraudem feudi alienato. q.76.nu.13.lib.2.
L.fi.C.de edic.Diui Adr.toll.non habet locum aduerſus tertium poſſeſſorem.q.96.nu.2.lib.2.
Læſionis,an habeat locum in ſponſione.q.19.n.5.lib.2.
Si plura competunt remedia electio eſt actoris.q.39.n.9. lib.2.
Remiſſio mercedis differt à petitione intereſſe.q.47.n.4.lib.2.
Remiſſione facta per edictum quando recuperentur bona q.58. nu.4.lib.2.
Renuncianti non datur regreſſus,q.34.nu.40.lib.1.
Renunciatio hæreditatis non valet, niſi interueniente, eo de cuius hæreditate agitur.q.95.nu.1.lib.2.
Et talis conſenſus durare debet,ibid.nu.2.
Facta fauore fratris cum iuramento tenet irreuocabiliter. ibid. numer.4.
Facta de portione certa hæreditatis valet.ibid.n.14.
Effectus illius eſt,vt renuntians non poſſit caſu veniente capere hæreditatem,ibid.nu.11.lib.1.
Matris,an obſit filijs ardua quæſtio.q.90. nu.1.lib.2.
Obeſt filijs matre poſt patrem,ſeu auum reſpectiuè defuncta. q.90. nu.2.lib.2.
Simplex non excludit nepotes à ſucceſſione aui.ibid.nu.3.
Matris nocet filijs ſi pro hæredibus renunciauerit, & illi ſint matris renunciantis hæredes,ibid.n.5.6.11.& 14
Non nocet nepotibus quando ad ſucceſſionem aui conuenerunt nepotes ex filio,& filia,ibid.n.23
Matris nocet filijs venientibus ad ſucceſſionem patrui, ibid.n.24.& 25.
Bonorum ſoluta legitima,an teneat auctis facultatibus,q.93.nu.5.lib.2
Opinio auctoris in hoc articulo,ibid.n.6
Iurata valet data legitima,q.93.n.10.lib.2
Fallit interueniente læſione enormiſſima,ibid.n.12
Fideicommiſſi,an dicatur ſequuta ſi fuerit reſeruata,a legalis ſucceſſio q.44.n.3.& 4.lib.2
Facta ante ingreſſum monaſterij contra formam ſacri concilij an valeat:q.56.n.6.lib.2
Reſolutiua,ſi non ſequatur monacatus. valet.q.56.n.9.lib.2
Reparatio in re conducta cuius ſumptibus ſit fienda,q.47.n.10.& 12.lib.2
Quid in eo,qui ſuſcepit in ſe periculum.ibid.n.11
Repræſentationi non eſt locus vltra patrui ſucceſſionem alio patruo concurrente inter collaterales,q.20.n.11.lib.2
Reſponſio teſtatori ſufficit pro nominatione hæredis,q.99.num.4.lib.2
Reſcriptum obreptitium eſt ipſo iure nullum,q.4.n.1.lib.1
Secundum non valet niſi fiat mentio de primo,ibid.n.3
Propter multa omiſſa nulla redditur,ibid.n.4.5.6.& 8.
Reſeruatio iuris transfert dominium in alterum, q.57.n.6.lib.1
Reſolutio iure datoris reſoluitur ius acceptoris,& quomodo id accipiatur,q.65.n.3.& 12.lib.1
Reſtitutio aduerſus ceſſionem à minore,an peti poſſit,q.34.nu.20.37.& 38.lib.1
Eſt gratia,& non præiudicat,tertio,ibid.n.39
Fiſco non competit in cauſis pecuniarijs, q.59.n.1.& 5.lib.1
In alterius necem non permittitur,ibid.n.2
Non competit pœna ſemel arbitrata,ibid.n.3
Quando fiſco conceditur competit ex clauſula generali ſi qua iuſta cauſa,ibid.n.8
Intra triennium fauore publico poteſt impetrari ex quolibet capite,ibid.n.9
Non dat notario aduerſus lapſum quadriennij à Decreto præfixũ pro leuandis inſtrumentis,q.17.n.3.lib.2
In integrum non admittitur poſt centum annos,q.27.n.24.lib.2
Retentio competit pro bonis obligatis.q.96.n.9.lib.2
Non datur pro legato,nec pro legitima,ibid.n.10.
Bonorum datur pro dote,ibid.n.11
Retrouendere promittens cum iuramento quandocunq; tenetur vſq; ad 40.annos,q.72.n.3.lib.2
Retrotractio operatur in materia laudimij,q.82.n.3.lib.2
Reuiſione pendente ab interloquutoria de exequendo non ſit executio,q.24.n.1.lib.2
Reuocatio teſtamenti quomodo fieri poſſit,q.56.n.1.lib.1
Simpliciter facta non annullat teſtamentum ſolemne,ibid.n.2.

Quan-

Digitized by Google

I N D E X.

In dubio magis cenſetur inter viuos, quam cauſa mortis, q.53.nu. 2.lib.2
An probetur per verba enunciatiua, q.60.nu.1.lib.2
Strictum patitur interpretationem, q.60.nu.9.lib.2
Tranſit actiuè, & paſſiuè in hæredes, q.60.nu.10.lib.2
Facta titio, & hæredibus, an cenſeatur cauſa mortis, vel inter viuos, ibid.nu.13.lib.2.
Valet inter ſubditos non obſtante conſuetudine ſuccedendi, q.80. nu.24.lib.2
Pro dote inter patrem, & filiam valet, q.90.nu.10.lib.2
Si ſit annullata bona non applicantur fiſco, q.41.nu.5.lib.1
Propter nuptias mortua in matrimonio vxore reddit ad donãtem ſoluto matrimonio; per mortem viri redit ad hæredes viri, ibid. num.6.
Dominium non tranſit in vxorem, nec illa fructus lucratur, ibid. num.6
Competit liberis prioris matrimonij, ibid.nu.14
Non indiget inſinuatione, ibid.nu.15
Cauſa mortis à filiofamilias facta valet patre conſentiente, q.37. num.1.lib.2
Eſt irreuocabilis ex promiſſione de non reuocando, q.53. num.1. libro 2
Non eſt confundenda cum donatione inter viuos, ibid.nu.7
Donator plus diligit donatarium, quam hæredem, q.60.n.12.lib.2
Donantis mens magis attenditur, quam verba contractus. q.60.nu. 11.lib.2
Dos differt à legitima, q.70.nu.21.lib.1
Soluto matrimonio non dicitur amplius dos, q.5.nu.3.lib.1
Spuriæ alimentorum loco relinqui poteſt, q.25.nu.6.lib.1
Matri adulteræ ablata, & filijs adiudicata, an filijs mortuis ad matrem reuertatur, q.41.nu.15.lib.2
Soluta filiofamilias, an benè dicantur ſoluta, q.46.nu.1.lib.2
Habet conditionem nuptiarum annexam, q.92.nu.11
Dotis grauamen valet ex commuui in eo, quod excedit legitimam, q.63.nu.5.lib.1.
Priuilegium, an tranſeat ad hæredes, quæſt.5.nu.4.& 6.lib.1
Promiſſio à filia inuito patre nubente, quando prius peccauit ſtupri committendo, non valet, q.70.nu.15.lib.1
Fauor publicus eſt, q.76.nu.7.lib.2
Debitum ſuper feudo non eſt incertum, nec conditionale, ibid.nu.8.
Congruitas quo tempore conſideretur, q.93.num.9.lib.2
Dotata in teſtamento non excluditur à ſucceſſione, ſi ſtatutum, vel conſuetudo excludant dotatam, vel maritatam, quæſt.8.num. 18.lib.2
Ducatus nomine quid contineatur, q.65.nu.5.lib.1
Duces Sabaudiæ ob religionem, & pietatem ſacræ Sindonis cuſtodes electi, q.78.nu.1.lib.1

E

EDERE, an teneatur reus, circa enunciata, quæſt.76. num. 1.lib.1
Edictum, quod metus cauſa quare introductum, quæſt.51.num.1. libro 1
Reſtitutio[illegible] bonorum porrigit vires etiam ad bona poſt confiſcationem alienata, q.68.nu.11.lib.2
Æſtimatio rei alienæ legatæ, quando debeatur, q.66.nu.7.lib.2
Ætas eſt perſonaliſſima, & non repræſentatur, quæſt.20.nu.12. libro 2
Eccleſia non eſt immunis à collectis, quæ cauſa belli imponuntur, q. 92.num 4.lib.1
Eccleſiaſtici non ſunt beneficio ſtatutorum priuandi, niſi ſtatuto expreſſè prohibeantur. q.1.nu.10.lib.2
Electio illa eſt valida, quæ fit à maiori parte, q.19.nu.6.lib.1
An competat legatario in qualitate incerti, q.31.nu.3.& 4.lib.2
Electione commiſſa, an ſit iterum variare, q.65.n.7.lib.1
Remiſſa in arbitrium legatarij, quomodo ille hac facilitate, vti debeat, q.31.nu.8.lib.2
Eligendi facultas dicitur perſonale priuilegium, quæſt.49.nu.13. libro 1
Eligens ad negotium virum probum excuſatur ab eius culpa, q.62. nu.12.lib.1
Emphyteotica non petens inueſtituram, an amittat rem, q.23.nu.2. & 9.lib.1
Qui non ſoluit amittit ius ſuum, & quid in patria Pedemontana, ibid.nu.1
Tenetur etiam fructibus non perceptis, q.32.n.24.& 30.lib.1
Vendens irrequiſito domino, etiam recuperando priuatur, q.34.n. 36.lib.1
Eccleſiæ conuentus pro canonis ſolutione coram quo Iudice ſit conueniendus, q.15.nu.2.3.lib.2
Laicus conuentus ſuper caducitate coram eccleſiaſtico, an poſſit forum declinare, ibid.nu.9.10.17.18
Eccleſiæ ratione rei dicitur de foro eccleſiæ, ibid.nu.13
Emphyteuſis habita à primo coniuge filijs fœminis illius matrimonij relinquitur, etiam quod maſculus filius ex ſecundo matrimonio naſcitur, q.29.nu.15.lib.1.
Emptor pro re vendita ſoluit intereſſe, etiam quod non ſit in mora, q.88.nu.1.lib.1
Quid ſi culpa venditoris differtur ſolutio, ibid.nu.2.& 3
Diſiunctio adhibetur, ibid.nu.4.lib.1
Qui rem meliorauit liberatur à præſtatione rei dando, æſtimationem, q.71.nu.5.lib.1
Rei cenſualis non tenetur vltra redditus illius, & poteſt loco cenſus rem ipſam remittere, q.32.nu.20.lib.1
Qui culpa ſua rem amittit de euictione non agit, quæſt.23.nu.25. libro 2
Non tenetur ſtare conductioni, & quæ ſit ratio, quæſt.13.num.1. & 2.lib.2
Diſtinguitur inter ſucceſſorem ex voluntate, & ex neceſſitate, ibid. nu.3
Qui ſoluit primo creditori, an ſit ſecurus in poſſeſſione rei ex ſolo pacto, q.30.nu.3.ibid.
Informatus de pacto redimendi, vel non alienandi dicitur in mala fide, q.81.nu.14.lib.2
Euictio non debetur ex contractu nullo, q.23.nu.2.& 19.lib.2
Non debetur, nec pretij reſtitutio, quando ſcienter facta eſt rei feudalis emptio, q.23.nu.3.& 4.lib.2
An debeatur pro feudo culpa emptoris amiſſio, ibid.nu.10
An debeatur, ſi de caducitate Dominus gratiam fecerit, ibidem num.9
Quid ſi vtriuſque emptoris, & venditoris culpa intercedat, ibid. num.11.12.
An pro feudo competat aduerſus venditorem, ſi res feudalis ab agnato recuperetur, ibid.num.14
Quid ſi à domino ob lineam finitam, ibid.nu.15
Re feudali ablata, an debeatur, ſi res ob emptoris, & venditoris culpam euincatur, ibid.nu.21.
Euicta re non ſubſiſtit datio in ſolutum, q.88.nu.6.lib.2
Euictione ſequuta per factum Principis venditor non tenetur, q.77. num.8.lib.1
Exactio particularis multa affert incommoda, quæſtio.19.num.2. libro 1
Exactorem vnum, an plures condomini deputare teneantur, q.19. nu.1.lib.1
Exceptio de iure tertij, quando admittatur, quæſt.34.num.31. libro 1
Excluſio fœminarum vltra lineam dicitur odioſa, quæſt.12.num. 38 lib.2
Excluſus ſtatuto, vel conſuetudine admittitur ad perſonam,

quando

Digitized by Google

I N D E X.

quando concurrit cum non excluſo.q.80.n.2.lib.2
Excluſus ſemel durat perpetuo excluſus,q.42.n. 15.lib.1
Excluſus per delictum non præiudicat ſucceſſoribus.q.34.nu. 18. lib.1
Excuſio eſt neceſſaria,quando agitur hypothecaria, pro alimentis, q.67.n.21.lib.2
Exequutio,ſi ſit facta in bonis,de iure nõ admittitur perſonalis,ſed fallit virtute decreti Sabaudiæ,q.7.n.2.lib.1
Vna alteram non impedit, q.7.n.1.lib.1
Exhæredatio facta cum calore iracundiæ non ſuſtinetur, q.70.nu. 20.lib.1
Ex coniecturis,an cenſeatur remiſſa,q.70.n.22.lib.1
Expreſſio eius, quod tacite ineſt nihil operatur, qq.12. numer.34. lib.2
Expreſſa,& ſpecialis hypotheca,quid operetur in conductione, qq. 13.n.5
Extenſio in odioſis non admittitur,q.13.n.3.lib.1
Non eſt fienda in præiudicium hæredum,q.87.n.6.lib.2
Non fit in correctorijs,q.17.n.5.lib.2

F

FAma bona notarij tollit ſuſpitiones leues contra illius ſcripturam reſultantes,q. 47.n.10.lib.1
Familiæ verbum agnationem denotat,q.12.n.8.& 61.lib.2
Conſeruandæ ratio eſt omnino attendenda,q.4.n.14.lib.2
Famoſi fures,qui dicantur,q.80.n.10 lib.1
Famuli,etiam minores in necem domini conſpirantes debent vera pœna damnari,q.46.n.5.lib.1
Factum,quando noceat domino,q.62.n.8.9.lib.1
Qui gabellam non ſoluit,non præiudicat domino,quæſt.52. nu.3. lib.1
Tenetur etiam cum armis domino opem ferre.q.83.n.6.lib.1
Fatalia, an currant in cauſa reductionis, ſicut in cauſa appellationis,q.82.n.3.lib.1
Falſi pœna,quæ ſit, & an in hoc crimine locum habeat confiſcatio. q.15.n.3.lib.1
Suſpitio pro falſitate habetur, & quando hoc locum habeat. qq. 47.n.1.& 2.lib.1
Qualis eſſe debeat,ibid.n. 3.4.5
Tollitur purgatis inditijs per torturam, etiam parte non interueniente.ibid.n.18
Falſitas non eſt de facili admittenda,q.36.num.3.& qq.47.n.13. lib.1
Magis arguitur error, quam falſitas,ibid.q.36.n.4
Fæmina ſemel excluſa durat perpetuo excluſa, q.1.n.7. lib.2
In feudo, & primogenitura debet obtinere, quo ad poſſeſſionem, quando contendit ſe capacem,& id vult probare quæſtio requirit altiorem indaginem,q.11.n.6.lib.2.
Quæ reperitur in poſſeſſione feudi facilius obtinere debet in cauſa poſſeſſoria,q.11.n.9.lib.2
Proximiores maſculum remotiorem in primogenitura excludunt etiam quod dictum ſit, vt maſculi præferantur,q.12.n.14.15. lib.2
Quod,& diuina lege confirmatur,n. 16. & habet locum de iure communi.n.40
In primogenitura conſtituit ſecundum gradum, q.12.n.24.lib.2
Excluſa durat,etiam excluſa ab omnibus agnatis,qq.69.num.6. lib.2
Excluſa à ſucceſſione,cenſentur excluſi deſcendentes illius,q.90.n. 7.lib.2
Feudum ſtatim facta alienatione recuperatum, an cadat in commiſſum,q.53.n. 3.lib.1
Alienatum,& traditum emptori a quo difficulter recuperari poſſit cadit in commiſſum,ibid.n.5.lib.1
Antiquum alienari non poteſt,q.100.n.19.lib.1
Emptitium in fæminam per ſucceſſionem tranſit.qq.100.num.3. lib.1
Emptitium dicitur improprium, & alienabile, quod declaratur ibid.n.2.& 13
A feudo ad emphyteoſim valet argumentum,q.23.n.3.& 7.li.1
Venit in vniuerſali hæreditatis petitione,q.11.n.8. lib.2
Non venit ad fœminas donec maſculus ſupereſt a primo acquiſitore,etiam quod pro maſculis,& fœminis ſit conceſſum.
Amplia,etiam quod maſculus ſit fœmina remotior.q.12.num.3. lib.2
Pro hæredibus acquiſitum ab aliquibus dicitur hæreditarium, multo magis, ſi adiectum ſit, & ſuceſſoribus.q.12.nu.27.28. lib.2
Contra n.31.ibid.n.27.& 28.
In hæreditario ſi nullus adſit agnatus, qui ſit hæres domino directo acquiritur,ibid.n.29
Hæreditarium ſi nullus adſit agnatus, qui ſit hæres domino directo acquiritur,ibid.n. 29
Hæreditarium non poteſt quis obtinere, niſi ſit hæres vltimi poſſeſſoris.ibid.n.30
Marchionatus Cæuæ, & Montisferrati ſunt impropria, & tranſeunt in fæminis ibid.n.32
Hæreditarium pluribus concurrentibus applicatur illi,qui maiores habet qualitates.ibid.n.36
Diuiſum,& vni aſſignatum aſſumit naturam diuerſam in ſucceſſione.ibid.n.52
Propter negationem amittitur,q.23.n.24.33.lib.2
Præſcribitur per centum annos,& merum imperium,q.27.n.21. 22.lib.2
Feudatarius non excludit veniente teſtamento, ſi ſubdito ſuccedit. q.80.n.8.lib.2
Fideicommiſſarius,an habeat ius ſepulchri,q.11.n.5.lib.1
Fideicommiſſo conditionali,per diuiſionem,an renuncietur, q.44. n.1.lib.2
Non cenſetur renunciatum data ignorantia fideicommiſſi ibid.n.2.
Fideiuſſor,an teneatur vltra pœnam conuentam etiam ſoluere multam in quam fuit principali condemnatus.q.72.n.3.4.lib.1
In cauſa criminali poteſt moram purgare,ibid.n.1
Poteſt opponere contra ſententiam latam aduerſus principalem debitorem,& debet audiri.q.6.n.10.lib.1
Præſentatus virtute decreti,ſeu ſtatuti,quomodo ſe obligare teneatur,q.87.n.4.lib.1.
Quando cenſuali contractui accedere poſſit,q.32.n.16.lib.1
Per prorogationem debitori factam non liberatur,q.57.n.1.li.2
Quid in criminalibus,ibid.n.2
Non liberatur,ſi alij dentur fideiuſſores ibid.n.4
Qui promiſit reum præſentare toties, quoties, an liberatur facta ſemel præſentatione,ibid.n.6
Fideiuſſionis criminalis multæ formulæ proponuntur,q.87.n. 3. lib.1
Fidelitas alterata, præſumitur per impreſſionem,quæſt.38.nu.12. lib.1
Fallit,ſi ſecundæ acquieuerint ſubditi,ibid.n.13
An poſſit iurari per procuratorem, tam per ſubditos, quam per vaſſallos reſpectiue,ibid.n.3
An ſit iuranda ſucceſſori, quando prius domino, & ſucceſſoribus iurata fuit,ibid.n.5
Ligia non iuratur vaſſallo,ibid.n.14
Qua forma ſit præſtanda,ibid.n.7.9.& 18
Fidelitatis duæ ſunt ſpecies,& de iſtarum differenti,q.38.n.1.li.1
Filia,an poſſit nubere ſine patris conſenſu,& dotem petere, q.70. n.3.lib.1
Inuito patre nubens,& quæ poteſt exhæredari,an obtineat dotes maternas in vita patris,ibid.n.16.lib.1

INDEX.

Peccans in corpus ſuum poteſt à patre exhæredari. ibid. num.1. 2.& 3.

Peccans in corpus, & poſteà nubens cum ſtupratore, non amittit pœnam exhæredationis,ibid.num.13.

Poſt vigeſimum annum poteſt nubere ſecundum aliquos, quæ opinio reprobatur, ibid.num.8

Nubens inuito patre, an priuetur bonis maternis extra dotalibus, ibid. nu.17

Quid in bonis à fratre prouentis, ibid. num.18

Quæ à patre fuit exhæredata, an poſt mortem patris poſſit legitimam conſequi, ibid.nu.19.& 24.

Si nubit indigno dote priuari poteſt, ibid.num.10,

An conſequatur dotem cauſa matrimonij relictam ſi religionem fuerit ingreſſa quæſtio difficilis,& latè examinatur, q.90.nu.3. 6.7.8. lib.1

Quæ luxurioſè viuit eſt per parentes à propria domo eiicienda, q. 33.nu.5.lib.1

Maritata à ſtatuto excluditur propter matrimoniũ,q.42.n.7.lib.1

Non obſtante fideicommiſſo poteſt dotem ſuper illo, viro ſuo conſtituere,q.63.num.14.lib.1

Eſt admittenda in poſſeſſionem bonorum feudalium,donec aliter, q.11.nu.2.lib.2

Si dicat ſe dote contentam, & cum iuramento promittat non venire ad ſucceſſionem, nec venturos filios non nocet illa promiſſio filijs ex propria perſona, venientibus,contra, num.15.q.90. num.12.lib.2

An dicatur præterita,cui in caſum monachatus aliquid relictum fuit,& illa monaſterium non eſt ingreſſa, q.71.nu.1.& 4.lib.2.

Filiorum appellatione de iure communi nepotes continentur, q.91. nu.3.libr.1

Appellatione ex communi,vſu loquendi non veniunt nepotes, ibi. num.9.

Nominatione,in materia fauorabilis veniunt nepotes, q.92.nu.5. libr.1

Appellatione non veniunt adoptiui.q.100.num.9.lib.1

Appellatione non veniuntur,nepotes, quando de filiorum præiudicio agitur, q.91. nu.10

Appellatione in fideicommiſſi veniunt nepotes,q.74.num.8.lib.1

Nomen prolatum cum qualitate, quæ non conueniret nepoti non completitur nepotes, q.92.num.3.lib.1

Filij in conditione poſiti cenſentur vocati, adportionem ſubſtitutorum, q.74.num.13.lib.1

Ob clandeſtinum matrimoniũ poſſunt exhæredari.q.70.n.11.lib.1

Fratrum indiuiſi excludunt dominos à ſucceſſione ſubditi,q.80.nu. 13.lib.2

Filius inceſtuoſus,qui dicatur,q.22. nu.27.lib.1

Matrem ſecundo nubentem præterire poteſt,q.28.nu.9.lib.1

Naturalis,qui verè dicatur.q.22.nu.1.& 2.lib.1

Natus ex ſoluto, & ſoluta non dicitur natus ex damnato coitu, ibid. nu. 17

Quid de nato ex vidua,ibid.nu.19.

Quid de natu ex ſoluta,& coniugato, & ibid.nu.18.

Quid ſi ſit natus ex publica meretrice coniugata, ibid.num.20.

Tenere remittere fratri,cuius fauore renunciauit,id quod ex teſtamento paterno eſt conſequutus. q.95.nu.15.lib.1

Natus ex coitu violento non ſit inhabilis ad ſucceſſionem, q.22. nu.22.lib.1

Natus ex tutore, & pupilla, an dicatur natus ex damnato coitu, ibid. nu. 11

Primi matrimonij lucratur,ſiue ſit,ſiue non ſit præmortuorum parentum hæres,q.29.nu.13.Idem in nepotibus,nu.14.

Primogeniti moriens ante patrem non tranſmittit,q.34.num.21. & 29.lib.1

Renuncians hæreditati poteſt præteriti, q.95.nu.9.lib.1

Naturalis ex vidua natus dicitur in ſucceſſibilis,q.26.nu.5.lib.2

Naturalis non ſuccedit matri illuſtri, ibid.nu.8

Ex illegitimo, & damnato coitu natus non habet inofficioſi querelam contra matrem, ibid.nu.9.

Naturalis propriè,non natus ex concubina,an habeat duas vncias q.83.nu.1.lib.2

Magis naturalis,quam ſpurius in dubio iudicandus, & quomodo hoc procedat, ibid.nu.4

Filijs ſubſidiaria actio datur aduerſus legatarios, & tertios poſſeſſores.q.76.nu.14.lib.2.

Fiſcales aliquando in expenſis damnati.q.45.nu.5. lib.1.

Fiſcus alienans tenetur offerre conſorti.q.39.nu.3. lib.1.

Et minor æquiparantur.q.59.nu.4.lib.1

Ex ſententia acquirit hypothecam.q.81.nu.5.lib.1.

Habet priuilegiũ,vt illi edantur iura ad fundandam eius intentionem.q.83.nu.8.11.libr.1.

In atrocioribus delictis aduerſus ſententiã pecuniariam reſtituitur.q.59. nu.7.lib.1.

Non dat neque recipit expenſas.q.45.nu.2.lib.1.

Poſt ſententiam.conſequitur ius pignoris.q.85.nu.6. lib.1

Auocat pecuniã poſteriori creditori ſolutam.q.16.nu.4.lib.2.

Non aufert ab incapace,ſed ab indigno.q.41.nu.1.lib.2.

Diuidit hæreditatem cum venientibus in pari . gradu in caſu indignitatis.ibid.nu.8.

Habet partem,quã amittit homicida in bonis occiſi.nu.9.

Contrariũ tenet in hoc pũcto Bar.cuius opinio defenditur.ib.n.10.

Forenſes pro hoſpitationibus ſunt ad moderatam taxam colectãdi q.93.nu.10.lib.1

Tenetur ad collectas,quæ cauſa hoſpitationis imponũtur.ibi.n.7. libr.1.

Tenentur obſeruare ſtatuta loci,in quo litigant.limita. vt nu.10. q.7.nu.9.libr.2.

Fornimenta Caſtri,ſi Caſtro non adhereãt ſpectat ad hæredes.q.84. num.6.lib.1.

Forum ſortitur quis ratione contractus.q.15.nu.15.lib.2.

Franchiſia,quòd intra quadriennium poſſint notarij cõpellere partes ad recuperandum inſtrumenta,an procedat in actis iudicialibus,q.17.num.4.lib.2

Frater alienans non tenetur offerre fratri,q.30.nu.7.lib.1

Inceſtuoſus fratri non ſuccedit,q.22.nu.28.lib.1

Natus ex damnato coitu, an fratri pariter ſpurio ſuccedat, q.22. nu.23.24.lib.1

Ex religioſo, vel Moniali fratri non ſuccedit, q.22.nu.29. lib.1

Quoad grauatum connumeratur inter extraneos,q.50.nu.5.lib.1

Fratres naturales ex linea paterna coniuncti qualiter, & quando inter ſe inuicem ſuccedant,q.22.nu.3.6.8.lib.1

Naturales vterini quando inuicem ſuccedant,ibid.nu.9. 10. 11. & 12.lib.1.

Fraus,& dolus præſumuntur in alienatione feudi,q.76.nu.5.lib.2

Fructus non imputantur in trebellianicam, quando extraneo ſit reſtitutio,q.50,nu.8.lib.1

Qui pendente conditione à grauato percipiuntur in trebellianicam imputantur,ibid.nu.1

Pendentes inter immobilia numerantur,q.26.nu.2.lib.1

Sunt tacitè hypothecati pro fictu, q.29 nu.1.lib.2

Prædij pro parte colonica ſunt in dominio coloni, ibi.nu.5

Fructibus propter bellum, vel caſus fortuitos conſumptis, vel propter onera diminutis,an cenſus ſit facienda remiſſio,q.32.n.25. lib.1

Furti concepti,& oblati differentia,& de illorum pœna,q80.n.20. & 21.lib.1

Pœna non debet eſſe ad mortem,ibi.nu.2.& 7.lib.1

Pœna pecuniaria antiquitus fuit,ibid.nu.3.lib.1

Furtum ex circumſtantijs aggrauantur,ibid.nu.3.lib.1

Factum in domo Principis qualiter puniendum, ibid.nu.28.29.

Factũ de re priuati in domo Principis punitur pœna furti.ibi.nu.31

Factum

Digitized by Google

Fact um in eccleſia dicitur ſacrilegium, & morte plectitur, ibid. num.25.26

Manifeſtum qua pœna antiquitus puniretur, & quæ hodie ſit, ibid. num.14.15

Occultum qualiter puniatur multi caſus examinantur, ibid.nu.4.6.8.12.13

Rei ſacræ in domo priuati non dicitur ſacrilegium, ibid.nu.27

Vi commiſſum grauius eſt, & grauius punitur, ibid.nu.16

G

GABRIELLI opinio in conſil.107.lib.1.examinatur, lib.1

Gabellam mulio, vel nauta frangens non præiudicat domino mercium, q.51.nu.1.lib.1

Fallit de generali conſuetudine, ibid.num.4

Generalis, & ſpecialis hypotheca non differunt in conductione, q.13.nu.9.lib.2

Gloſ.in l.ſi familiæ. Cod.famil.hereiſcun.examinatur, quæſt.23.nu.1.lib.2.in l.1.§.recepit. Naut.caupon.reprobatur, quæſtio.55.num.4.

Graſſatores, & latrones, qui dicantur, q.80.n.17.lib.1

Hodie in patria Pedemontana pro vna vice tantum morti damnantur, & quid de iure commnu, ibid.nu.18.19.lib.1

Gradus, & perſona repræſentatione æquiparantur, quæſt.90.nu.22.libr.2

Gratiam impetrans de delicto debet exprimere ſi aliàs ſemel gratiam obtinuerit, & aliud ſimile delictum commiſerit, q.4.num.7.lib.1

Gratia homicidij non comprahendit bona, quæ medio tempore ad indignum perueniunt, ſed fiſcus obtinet, q.41.nu.14.lib.2

Gratiatus, an recuperet bona in contumaciam publicata, q.58.nu.1.lib.2

Guid.PP.opinio.q.8.examinatur, q.32.nu.37.lib.1

H

HABILITAS, & inhabilitas inſpicitur tempore quo actus ad effectum deducitur, q.34.nu.23.lib.1

Inhabilitas vocati facit locum ſequenti in gradu, ibid.num.24

Hæreditas ſi auferatur tanquam ab indigno non auſertur prælegatum, q.17.num.4.lib.1

Si auferatur ab indigno ablatio præiudicat ſucceſſori, q.33.nu.12.lib.2

Hæreditatis aditio qualiter declaretur remiſſiuè, q.51.n.3.lib.2

Hæredes viri non poſſunt repetere expenſas vxori adminiſtratas à viro in eius infirmitate incurabili, q.52.num.7.lib.2

Heres debitoris de mala fide informatus non præſcribit, ſecus ſi non vtatur acceſſione ſui auctoris, q.41.nu.10.& 11.lib.1

Legatum nondum agnitum præſcribere poteſt, q.86.nu.5.lib.1

Mulieris ſecundo nubentis, an fructus extantes quos ex vſufructu mulier percipiebat reſtituere teneatur, q.29.nu.8.lib.1

Non dicitur in mora ſoluendi quando non fuit impletum parte legatarij, q.86.nu.6.lib.1

In feudo hæreditario non poteſt contrauenire facto defuncti, q.12.num.37.lib.2

Cum beneficio inuentarij ſoluens primo venienti, an teneatur iterũ ſoluere, q.16.num.16.& 17.lib.2

Creditor ſuccedens debitori deducit ſuum creditum à fideicommiſſo, de quo eſt grauatus, q.66.nu.1.q.66.num.5.lib.2.declara.vt num.10.

Adeundo quaſi contrahit cum creditoribus hæreditatis, ibid.n.5

Cum inuentario non detrahit æſtimationem rei propriæ, ibid.numero 6.

Non detrahit pretium rei quam reſtituere eſt rogatus etiam ex tacito iudicio teſtatoris, ibid.nu.8.

Acceptando grauamen tenetur etiam de proprio, ibid.nu.11.

Pro parte, an teneatur inſolidum ad alimentorum præſtationem ad quam defunctus tenebatur, q.67.nu.2.lib.2

Grauatus tenetur pure, & fideliter conſeruare bona fideicommiſſo ſubiecta, & de illis rationem reddere, q.84.nu.5.lib.2

Grauatus tenetur facere inuentarium, ibid.nu.6

Cogitur ſoluere relictum à teſtatore in minus ſolemni voluntate, modo probetur relictum, q.97.nu.5.lib.2

Ab inteſtato grauari poteſt, ibid.nu.7

Demonſtratur ſigno ſi ab inteſtato etiam ſuccederet, q.99.nu.29.libr.2

Hypotheca pro dote, an contrahatur tempore promiſſionis, an tempore conſtitutionis dotis, q.34.nu.1.lib.2

Quid in matrimonio nullo, & putatiuo, ibid.nu.2.& 4.

Non contrahitur niſi per pactum, q.85.nu.8.lib.1

Tacita contrahitur tempore promiſſionis dotis, quæſtio.33.num.3.lib.2

Tacita competit pro alimentis, q.65.nu.15.lib.2.

Specialis tenet in præiudicium anterioris, q.29.nu.9.lib.2

Specialis, an habeat locum in ſemine vendito colono, ibid. num.10.

Specialis impedit dominij tranſlationem, q.81.nu.9

Competit legatarijs, & fideicommiſſarijs in bonis teſtatoris, q.84.nu.2.lib.2

Non oritur niſi à die purificati fideicommiſſi, ibid.nu.3.

Declara, vt num.12.

In bonis oritur à die ceptæ adminiſtrationis, ibid.nu.9.

Retrotrahitur ad diem contractus, ibid.nu.12

Hypothecaria competit etiam officio iudicis excitato, q.67.nu.16.lib.2

Actio rem ſequitur, ibid.num.17

An competat aduerſus ſingularem ſucceſſorem, ibid.nu.13

Non competit pro legitima aduerſus tertios poſſeſſores, q.76.num.10.lib.2

An detur fideicommiſſario aduerſus bona hæredis grauati, q.84.num.1.lib.2.

Competit inſolidum aduerſus poſſeſſores bonorum, quæſtio.85.numer.8

Non competit aduerſus tertium poſt decennium, quæſt.88.nu.12.lib.2

Homicidium à famulo commiſſum non præcedente mandato non grauat Dominum auctorem rixæ, quæſtio.83.numero 2.libro 2

Hoſpitationes quales antiquitus militibus darentur, quæſt.93.num.6 lib.1

Hoſtium captura dicitur caſus fortuitus, q.73.nu.6.lib.1

I

IGNORANTIA probatur ex coniecturis, quæſtio.36.numero 5.

Inmixtio eſt probanda etiam in ſuo hærede, quæſt.51.nu.2.lib.2

Immunitas, an comprahendat caſum peſtis, & quid in pacto, q.13.num.2.lib.1

An præſcriptione acquiratur, & quanto tempore, q.8.nu.6.7.8.17.q.13.nu.4.lib.1

Contenta in corpore iuris eſt multum priuilegiata, quæſt.93.nu.2.lib.1

Extenditur etiã ad onera bellica in bonis feudalibus, q.8.n.16.li.1.

Medicis, & Doctoribus conceſſa non ſeruatur de conſuetudine, q.43.num.5.lib.1

Non extenditur ad onera realia, & hoſpitationes, ibid.nu.3

Si allegetur eſt ab allegante probanda, quæſt.76.nu.2.lib.1

Præſcriptione acquiſita nõ habet locum in oneribus belli, & taxus, q.8.nu.12.39.& q.13.nu.5.lib.1

Digitized by Google

I N D E X.

Quæ debetur iure contractus non admittit excuſationem de oneribus exceſſiuis ibid.num.15
Seruanda eſt tempore belli ſtante liberatione conceſſa ibid.num.13.lib.1
Ceſſat cauſa illius ceſſante, & quando id locum habeat, quæſt.90.num.7.lib.1
Impuberi in delictis non creditur, quæſt.35.num.1.lib.2
Et minori an ſine tortura credatur, ibid.num.4
Imolæ opinio in cap. quod clericis, de foro competenti declaratur, quæſt.2.num.4.lib.2
Impunitas, quid importet, q.58.nu.6.lib.2
Incertitudo, & fortuna vitiat contractum, q.14.nu.4.lib.2
Indignus, & incapax differunt, q.41.nu.2.lib.2
Indignitas, & incapacitas ſi concurrunt magis attenditur incapacitas, ibid.num.3.
Ex facto hæredis conſideratur, ibid.num.4
Infeudatio rei eccleſiaſticæ ſuſtinetur per centum annos, q.27.nu.33.lib.2.
Inofficioſi querella competit filio non hæredi filii, q.61.nu.7.lib.2
In remedio l.fin.C.de edict. Diui Adr. agnati non dicuntur legitimi contradictores, q.11.nu.3.lib.2.
Fallit ſi in continenti agnati faciant apparere de iuribus ſuis, & ſint in poſſeſſione bonorum, ibid.nu.4.& 5.
Inſignia, & arma in ſigillis, q.100.nu.5.lib.2
Inſtitutio, & ſubſtitutio differunt in vocatione ſuorum, q.95.num.11.lib.2
Facta ſub conditione mixta euaneſcit, & teſtamentum rumpit, q.71.num.2.lib.2
Euaneſcit quando falſa opinio eſt cauſa inſtitutionis, q.71.n.3.lib.2
Valet non expreſſo nomine hæredis, ſed nutu, vel ſigno demonſtrato, q.99.num.22.lib.2
Inſtrumentum quibus coniecturis, & præſumptionibus ſuſpectum reddatur, q.47.num.7.8.9.& 11.lib.1
Inſtrumenti amiſſio quomodo probetur, q.94.nu.4.lib.2
Inſtitor Dominum obligat ad reſtitutionem depoſiti, q.27.n.6.lib.1
Intereſſe, quod conductori debetur ante remiſſionem rei locatæ emptori, quale ſit calculandum, q.13.nu.12.lib.2
Quid ſi liquidatio longum tempus requirat, ibid.nu.13
Inteſtatus, quis propriè dicatur, q.18.nu.1.lib.2
Inteſtati nomen iuris auctores ad pupillum etiam retulerunt, q.18.num.8.lib.2
Inteſtatum, & ſine teſtamento decedere paria ſunt, q.18.n.10.lib.2
Interinationes quare introductæ, q.4.nu.2.lib.1.
Interrogationis qualitas attenditur in ſtipulatione teſtamenti, q.39.nu.9.& 11.lib.2
Interrogatio à quo ſit facienda in teſtamentis.
Duæ contrariæ opiniones in hoc articulo referuntur, q.99.nu.10.lib.2
Inuētarium hæredis quas ſolemnitates requirat, q.10.n.1.4.5.vſq.ad 26.lib.2
Nullum an reddatur propter omiſſionem deſcriptionis vnius rei hęreditariæ, ibid.nu.26.& 27.lib.1
Totum vitiatur per omiſſionem ſolemnitatum, ibid.nu.2.lib.1
Quid proficiat hæredi, ibid.n.29.lib.1
Inuentarij copia, an ſit tradenda ſumptibus hereditatis aut hęredis, aut petentis editionem, ibid.nu.30.lib.1
Inueſtitura eſt attendenda circa formam iuramenti, q.38.nu.8.lib.1
Non eſt de ſubſtantia in emphyteuſi, q.23.nu.5.lib.1
Inueſtituræ primæ tenor in feudi ſucceſſione eſt attendendus, q.100.nu.14.lib.1
Tenorem Princeps alterare non poteſt, ibid.nu.18.lib.1
Index non condemnat ſine legis ordine, q.68.nu.5.lib.2.
Eccleſiaſticus quando cognoſcat de articulo temporali coram eo incidenti, q.20.nu.14.15.lib.2
Quando ſuper declinatoria cognoſcat, q.15 nu.1.lib.2
In comparatione literarum poteſt cogere partes ad ſcribendum coram eo, q.24.nu.9.lib.1
An poſſit in crimine occulto pœnam vſque ad mortem incluſiuè arbitrari, q.45 num.7.lib.1
Secularis poteſt ſuper cauſa reconuentionali inter laicum, & eccleſiaſticum cognoſcere, q.98.nu.1.& 3.lib.1
Iudicis præſentia, an ſuppleat defectum inuentarij, quæſt.10.num.3.lib.1
Iuramentum de non reuocando efficit donationem cauſa mortis factam irreuocabilem, q.53.num.3.lib.2
Iuramentum habet vim ſpecialis hypothecæ, q.81.nu.11.lib.2
Solum non impedit dominij tranſlationem, q.81.nu.12.lib.2
Obligat præcisè ad factum, q.91.nu.8.lib.2
De quo in l.fin.C.de fideicommiſſ. an ſit relatiuum, quæſt.97.num.8.lib.2
Antiqui eccleſiaſticis remittebant, q.7.nu.6.lib.2
Operatur, vt non poſſit conductor, qui habet bona locatoris obligata à re conducta per emptorem expelli, q.13.nu.10.lib.2
Contraria opinio refellitur, q.13.nu.11.lib.2
Effectus iuramenti quando tranſeat ad hæredes, quæſt.90.num.8, & 13.lib.2
Acquirit hypothecam, q.85.nu.7.lib.1
An tacitè remitti poſſit, q.40.nu.2.lib.2
Calumniæ tunc præſtatur ſi exigitur, q.40.nu.1.lib.2
Expræſsè remittitur, ibid. nu.3
In comparatione facienda quale, & à quibus præſtetur, q.24.num.7.lib.1
Oppoſitio de non præſtito iuramento qualiter ſit facienda, q.40.nu.4 & 5.lib.1
Vi metuque extortum eſt ipſo iure nullum, quæſtio.51.numer.12.lib.1
Reuocatio, an admittatur quando is, cui offertur iuramentum eſt paratus iurare, & tangit ſcripturas, q.16.nu.2.lib.1
Iuſſus patris in ſolutione dotis quando acceſſiſſe præſumatur, q.46.num.2.3.lib.2
Ius alicui competens ex conſuetudine, vel pacto tranſmittitur ad hæredes, q.49.nu.8.lib.1
Declarandi voluntatem non traſmittitur, ibid.nu.4.11.lib.1
Eligendi tranſmittitur ad hæredes, ibid.nu.6
Non agnitum non tranſmittitur, ibid.nu.2.& 12
Prohibendi acquiritur per continuum vſum fundi, quæſt.22.num.5.lib.2
Præſcriptione acquiritur, ibid.nu.8
Prothomiſeos in feudis locum habet, q.23.nu.16.lib.2
Gentium præſcribitur per centum annos, quæſtio.27.num.23.lib.2
Prælationis non habet locum in mutuo, q.29.n.7.lib.1
Ius offerendi, an competat aduerſus mulierem pro dimidia dotis, quando reſtituitur ne penitus indotata remaneat, q.65.num.2.4.lib.2
Competit aduerſus mulierem ſoluto matrimonio, ibid.nu.5
Datur contra mulierem mortuo viro, ibid.nu.7
An competat creditori aduerſus illum cui fuerunt viuente marito bona vendita à muliere quæ dotes ſuper illis bonis collocatas habebat, ibid.num.10.lib.2

L

LAVDIMIVM detur pro affranchimentis, quæſt.23.num.26.libr.2
Soluitur pro datione in ſolutum, q.82.nu.1.lib.2
Quando ſoluitur ex datione in ſolutum conditionali cuius temporis habenda ratio ſit q.82.nu.2.lib.2
Laudum latum ab arbitrio differt à lato per arbitratorem, q.82.nu.6.lib.1

Lega.

I N D E X.

Legata per vaſſallum facta, an poſſint præiudicare feudo.quæſt.76. num. 1.lib.2

Legatarij non eſt electio ſi res certa ſit legata. quæſt. 31. numer.6. libro 2.

Non eſt electio in legato functionem habente ibid. num.5.

Legatum annuum,an tranſeat ad hæredes, q.25.nu.11.lib.1

Annuum quod perpetuo debetur licet ſingulis annis debeatur dicitur perpetuum. q.65.num.13. lib.1

Illius ſolutio,an poſſit præſcribi.q.86.num.4.lib.1

Alimẽtorum non extenuat primum legatum à teſtatore relictum. q.54.nu.6.lib.1

An purum ſit, vel conditionale ex coniecturis dignoſcitur. q.68. num.14. lib.1

A teſtatore relictum eccleſiæ intelligitur de Parrochiali.q.65.nu. 2. lib. 1

Bonorũm mobilium, & immobilium non cenſetur vniuerſale, ſed particulare,q.2.nu.8.lib.1

De re commuu cum hærede factum valet.q.55.nu.3. lib.1

Fallit ſi teſtator nominauerit fundum ſuum,ibid.nu.4. vel certa bona deſignauerit, ibid.nu.5

Dicitur conditionale,quando dies incerta præſtationi fuit appoſita. q.43.nu.8.lib.1

Diſtributio legati relinquitur arbitrio exequutoris quando illa eſt per teſtatorem ordinata modo non excedat modum, q.44.nu. 9. libro 1

Ex coniecturis cenſetur ademptum, q.67.num.1.lib.1

Factum de re hæredis non requirit ſcientiam, vel ignorantiam, q.55.num.2.lib.1

Factum de re communi cum hærede ſub particulari menſura, an contineat rem hæredis, ibid.nu.6

Promiſſis celebrandis,an valeat,q.86.num.1.lib.1

Filiæ relictum pro dote,an dicatur purum,vel conditionale,q.43. num.1.2.3.4.6. lib.1

In quo eſt adiecta dilatio ſolutionis dicitur purum.q.68.n.4.lib.1

Cuius dilata petitio ad commodum hæredis tranſmittitur ibid.nu. 3.lib.1

Quod primo loco eſt purum poteſt poſtea effici conditionale.ibidem num.13

Quod pluribus diſtribuendum eſt vni ſoli dari non poteſt, q.44. nu.4.lib.1

Quibus verbis dicatur conditionale, q.43.nu.9.lib.1

Rei alienæ valet,ſaltem,vt præſtetur æſtimatio,q.55.nu.1.libr.1

Relictum filiæ ſi maritabitur,vel religionem ingredietur non dicitur conditionale,ſed ex cauſa factum,q.60.num.17.lib.1

Singulis annis relictum quomodo intelligatur. q.44.nu.2.3.& 7. lib.1

Si non petatur debito tempore poteſt allegari præſcriptio. quæſtio. 41.nu.7.lib.1

Spurijs relictum à patre reſtringitur ad alimenta,q.25.nu.3.lib.1

Spurio relictum,an trãſeat ad illius hæredes,q.25.nu.4.et 5.lib.1

Sub conditione relictum ſi pendente conditione mors legatarij interuenerit ad hæredes illius non tranſmittitur.q.68.nu.1.lib.1

Tranſmittitur ſi res ſit incerta ratione loci,vel quotæ.ibidem numer. 12

Vel fideicommiſſum ſola voluntate ſimpliciter declaratum reuocari poteſt,q.56.num.19. lib.1

Nutu relinqui poteſt.q.99.nu.24.lib.2

Uſuſfructus reſoluitur in inſtitutionem,q.61.num.13. lib.2

Pro dote dicitur conditionale, q.76.nu.3.lib.2

Dotis dicitur purum,& non conditionale.ibid.num.9

Relictum vno caſu quando altero caſu debeatur,quæſt.87.num.1. libr.2

Mulieri factum ſi nupſerit non debetur ſi non nupſerit, q.87. nu. 2. libr.2

Non impleta conditione non tranſmittitur, ibid.nu.4

Habet pro ratione relicti voluntatem.ibid.nu.7

Legis,ſeu ſtatuti pars de aliquibus diſponens,quando in altera parte cenſeatur repetita,q.1.nu.8.lib.1

Legitima nulla debetur filio, qui cum iuramento renunciauit hæreditati parentum, q.95.num.12.lib.1

Per ſtatutum aucta habet effectum legitimæ legalis, q.43. nu.5. lib. 1

Aſſignatio legitimæ differt à conſtitutione dotis,q.93. nu.7. lib.2

Non debetur filio viuente patre,q.93.nu.8.lib.2

In calculatione legitimæ, an habeatur ratio domus, vel bonorum à quibus filia eſt excluſa.q.68.num.4.lib.2

Non debetur filiæ ſuper feudo, q.76.nu.6.libr.2

Supplementum legitimæ,an ſpectet filiæ renuncianti auctis poſtea facultatibus,q.93.num.1.2.lib.2.

Senatus Pedemont.deciſio.in hoc articulo, & quomodo intelligenda.q.93.num.3.11.lib.2

Læſio in contractu meticuloſo faciliùs reddit illum ſuſpectum, q. 51.nu.29.lib.1

Pro calculanda legitima quo tẽpore conſideretur,q.93.n.12.lib.2

Non conſideratur in venditione ad ſortem. q.14.nu.8.ibid.

Non attenditur in renunciationibus,quæ fiunt ob religionis ingreſſum,q.56.num.11.lib.2.

Leuatio de gagio non inducit tranſlationem dominij.q.7.nu.5.lib.1

Facta cum teſtio pluris ad formam Decreti,an habeat locũ quando bona capiuntur iure dominij,q.58.nu.1.lib.2

Lex excludens præſcriptionem, non excludit centenaria, q.27.nu. 14.& 30.lib.2

Lex Papia Popeia,quando condita,q.80.nu.9.lib.2

Liberorum,& filiorum appellatione conueniunt fœminæ,& quando excludantur.q.12.nu.21.& 23.lib.2

Linea primi acquiſitoris attenditur in ſucceſſione feudi, quæſt.12. num.7.lib.2

In primogenitura capitur à perſona vltimi poſſeſſoris, ibid. nu.18.

Locator debet præferri pro ſemine mutuato colono anteriori creditori ipſius coloni,q.29.nu.6.lib.2.

An in fructibus ſit præferendus.ibid.nu.8.

Culpa locatoris conſideratur in remiſſione mercedis,etiam pro caſu inſolito,q.47.num.7.lib.2.

Lucrum dotis vxore mortua tranſmittitur ad hæredes mariti, q. 49.num.7.lib.1

Debetur marito,etiam quod non fecerit augmentum mulieri,q.9. num.10. lib.2

Ludouici Morotij laudes,q.47.num.19.lib. 1

M

MAior natu,& primogenitus æquiparantur,q.35.nu.2.lib.1. & q.20.nu.2. & 5.libr.2

Contrarium nu.4.& 5.ibid.lib.1

Pro tempore vocatus ſenior admittitur,quæſt.35.nu.13.lib.1

Semper excludit iuniorem in maioratu, & patruus nepotem excludit,q.20.nu.3.lib.2

Maioratus ordo à teſtatore præſcriptus non poteſt ſubuerti, q. 20. nu.4.lib.2

Malafides quando inducta dicatur.q.41.nu.6 lib.1.

Malæfidei poſſeſſor de ſuo debito inſtructus nullo tempore præſcribit,ibid.num.5.ſtante præſertim iuramento, nu 8

Mandatarius non tenetur de periculo,niſi prius præcedat conuentio, q.62.num.13.lib.1

Marito lucrante ex forma ſtatuti, vel conſuetudinis dotem primo eſt per filios detrahenda legitima. quæſtione 94. numero quarto. libr.1

Maritus non poteſt tollere lucrum à lege filijs delatam, quæſt.30. nu.3. libr.1

Tenetur vxorem alere, q.52.nu.1.lib.2.

Quid

Digitized by Google

Quid ſi mulier ſit infirma ibid.n.2

An poſſit retinere dotem pro expenſis ſubminiſtratis vxoris in longa,& incurrabili infirmitate,ibid.n.3.& 5

Si promittat reſtituere totam dotem renunciando cum iuramento legum,& ſtatuti auxilio priuatur lucro à ſtatuto delato,qq.91.n.4.5.& 7.

Maſculinum regulariter fœmininum non comprehendit,q.42.n.4.lib.1.

Maſculinitatis qualitas teſtamento adiecta non cenſetur in codicillis repetita,q.64. nu.1.lib.2.

Non cenſetur repetita quando agitur de contraueniendo iuri communi,ibid.n.2

Ex coniecturi repetita cenſetur,ibid.n.3

Maſculi ſi fuerint ſubſtituti,& eorum liberi,an inter liberos fœminæ admittatur.q.64.nu.4.lib.2

Mater,an ſuccedat filio naturali cum alijs filijs naturalibus.qq.22.n.13.lib.1

A ſtatuto prohibita alteri, quam filijs relinquere, non poterit donare nepoti ex filio in filiorum præiudicium,q.91.n.7. lib.1.

Auia, an admittantur ad tutelam cum cautione iuratoria,q.21.n.2.& 5.lib.1.

Excluſa per ſtatutum ſtantibus fratribus, an excludatur per filiã ſororem defuncti,per aliud ſtatutum eſt excluſa,q.97.n.1.& 4.lib.1

Secundo nubens omnia relicta à marito filijs prioris matrimonij reſeruare,& poſt mortem reſtituere tenetur.q.29.n.1.lib.1

Matrimonium iure ciuili inſcijs parentibus contractum nullum erat,q.70.n.4.lib.1

Fallit de iure canonico,ibid.n.5

Contra ibid.n.7

Debet eſſe liberum,nec valet ſtatutum illius libertatẽ impediens, ibid.n.6.& 9.

Melioramenta poſt factam rei euictæ reſtitutionem regulariter non repetuntur,q.79.n.1.2.& 3.lib.1

Melioratio an cedat commodo creditoris domini fundi, qui melior ante anterior eſt,q.71.n.2.lib.1

Meliorationes ſunt creditori hypothecata,ſicut,& alia bona debitoris quo ad pretium,q.71.n.1.lib.1

Meretrix non eſt tenenda in bona vicinia cum honeſtis mulieribus, q.33.n.1.lib.1

Quæ corporis ſui publicum quæſtum facit, an è propria domo expelli poſſit,ibid.n.2.3.4

Metus in dubio non præſumitur,q.51.n.2.lib.1

Non purgatur ex Iudicis,vel propinquorum præſentia, & quid in tranſactione,ibid.n.16.& 17.

Non purgatus dicitur quando durat cauſa ipſius,ibid.n.19.

Probatio eſt iudicis arbitraria,ibid.n.22.

Probatio quomodo concludat,q.37.n.6

Probatur ſi mina,& verbera præceſſerint,q.51.n.5

Quando purgatus cenſeatur,ibid.n.21

Quibus coniecturis probetur,ibid.n.23.& ſeq.

Reuerentialis non ſufficit ad reſciſſionem contractus,ibid.num.3.& 4.

Reuerent.ſufficit prouenit ab eo, qui ſola exequi minas, ibid.num.9

Vt probetur qualitas perſonæ conſideratur,ibid.n.24

Miles hyeroſolimitanos de conſuetudine admittitur ad feuda.q.18.num.7

Dicitur religioſus,ibid.n.3

An ſuccedat in feudo, ibid.n.1.5.& 6

Otioſus non gaudet priuilegijs militaribus, q.99.n.3.lib.1

Militis extorſiones dicuntur caſus fortuiti, & pro illis non eſt imponenda collecta,q.93.n.11.lib.1

Minore natu vocato illa ætatis qualitas deſideratur.quæſt.35.nu.3.lib.1

Minor ex eo ſolo non reſtituitur,quod ſi minor,ſe debet læſionem probare,q.34.n.30.lib.1

Non excuſatur a fide confeſſione per legem inducta,q.6.num.13.lib.1

Miſſio in poſſeſſionem non impeditur, quando exceptio requirit altiorem indaginem,q.96.n.12.lib.2

Mobilium,& immobilium appellatione,an veniant iura, & actiones variæ ſententiæ referuntur.q.2.n.2.lib.1

Quid ſi addita ſit dictio quibuſcumq;ibid.n.4

Quid in teſtamentis,& legatis,n.6.& 7

Quid in donatione,n.8

Quid in hypotheca,n.9

Quid in ſtatutis,n.12

Quid in bonorum confiſcatione,ibid.n.13

Quid in materia fauorabili,ibid.n.14

Nomen generale eſt,& comprehendit fructus.q.26.n.1.lib.1

Mobilibus legatis,an veniant fructus,q.26.n.3.5.7.& 9.lib.1

Vniuerſaliter legatis veniunt fructus ad vſum parati, ibidem num.10

Quid ſi dixerit teſtator in domo exiſtentia.n.11

Si adiectum fuerit nomen vtenſilium,& ſupellectilis, ib.n.15

Legatis ſub generaliſſimis verbis non veniunt merces, quando teſtator alibi menſionem fecit,ibid.n.16.

Molendino legato,an veniant parata ad vſum molendini,q.84.nu.10.lib.1

Molina de primog.lib.3.c.4.declaratur.lib.2.q.12.n.36

Monacus,an poſt factam promiſſionem poſſit mutare teſtamentum ante profeſſionem, vel ingreſſum religionis factum q.66.nu. 1.lib.11

Poſt ingreſſum non poteſt teſtari nec mutare teſtamentum,q. 56.num.2.lib.2

Monaſterium ſubſtitutum excludit,ſi fuerit facta ſubſtitutio conditionalis ſi ſine filijs inſtitutus deceſſerit.q.1.n.4.lib.12

An reuocare teſtamentum Monaci, vel mutare poſſit, aut declarare.q.56.n.4

Monialis mos vti maritata à ſtatuto fœminarum excluſiuo dicitur exe luſa q.3.n.3.lib.2

Non dicitur verè maritata,q.92.n.2. lib.2

Excluditur a ſtatuto excludente dotatam per multas rationes.ib.num.6

Mors,& contrauentio in fideicommiſſo purificantur,q.20.nu. 10.lib.2

Mos regionis in primogenituræ ſucceſſione attendendus,.q. 35.nu.43.lib.1

Mulier ſecundo nubens tria mala committit, quæ latè examinantur,q.28.n.1.2.6.& 8.lib.1

Fauore filiorum etiam de iure canonico pœnas ad liberorum fauorem inductas ſubit, ibid.n.16

Vtrum pro reſtitutione cauere teneatur,q.29.n.2.lib.1

Donationem propter nuptias filijs primi matrimonij reſtituit,ibid.num.3.

Amplia idem in iocalibus,et donatis contemplatione matrimonij, num.4

Quid in medietate augmenti,quam virtute conſuetudinis habuit, num.5.& 7.ibid.

Quæ virtute ſtatuti habuit de bonis primi coniugis filijs illius matrimonij reliquit ibid.n.6

Secundo nubens nullas pœnas patitur ſi nulli extent ex primo matrimonio liberi,vel extantes deceſſerint,q.30.n.1.lib.1

Maritata non dicitur de agnatione,q.42.n.6

Mortuo viro elegit augmentum pro dimidia,vel vſumfructum totus.q.49.n.1

An tranſmittat ius eligendi ad hæredes,ibid.n.5.9.& 10.

Relicta vſufructuaria,an deducat dotes ſuas.q.54.n.7.lib.1

Habet hypothecam in meliorationibus mariti,q.71.n.3.lib.1

Excluſa

Digitized by Google

I N D E X.

Excluſa per ſtatutum eſt tamquam extranea, ac ſi non eſſet in rerum natura, q.97.n.2.lib.1.

Repetit pecuniam poſteriori ſolutam, q.16.n.5.lib.2.

Aduerſus creditores multis vtitur priuilegijs. ibid.n.22.

Mulieri dicenti ſe ſodomitatam quando credatur, & de pena illius, q.35.n.6.lib.2.

Agenti pro reſtitutione dotium opponi poteſt de excuſſione allodialium per feudatarium, vel dominum, q.76.n.16.lib.2.

Mulieres ſecundo nubentes antiqui nullis pœnis afficiebant, q.28.n.10.lib.1.

Intra annum luctus nubentes quibus penis afficiantur. ibid.n.11.

Mutuans pro refectione cæteris, etiam anterioribus præfertur. q.71 n.6.lib.1.

Mutus à ſucceſſione excluditur in feudo, q.62.n.3.lib.2.

N

NActa in conſ.514. examinatur. q.96.n.5.& 8.lib.1.

In conſ.606. impugnatur, q.53.n.4.lib.2.

Naturalis non acquirit ius portandi arma domus contradicentibus agnatis per conſuetudinem, q.45.nu.3.lib.2.

Nepos an in primogenitura teſtatoris excludat patruum, q.34.n.1. & q.35.n.1.& 42.& n.23.& 27

Quid in maioratu, ibid.n.28.

Patre admiſſo excludit patruum, ibid.n.29

In ſtatutis, an ſub nomine filiorum contineatur, q.91.nu.5.lib.1

Sub nomine filiorum continetur non per extenſiuam, ſed per comprehenſiuam interpretationem, q.92.n.6.lib.1

Si concurrat cum patruo, ſeu auunculo excluditur per matris renunciationem à ſucceſſione aui, q.90.nu.17.& 19. lib.2

Opinio auctoris refertur, n.20.

Nepotes ſuccedentes repræſentatiuè auo dicuntur ſuccedere ex perſona matris, q.90 n.21.lib.2

Neptis ex filio patruum excludit, q.35.n.22.lib.1

Nomina debitorum conſtituunt diuerſam bonorum ſpeciem, q.2.n.3.lib.1.

Nominatione per teſtatorem commiſſa prior attenditur, q.63.nu.4.& 6.lib.1

Notarius poteſt compellere partes ad recuperandum inſtrumenta per eum recepta fallit poſt quadriennium in patria Pedemontana. q.17.n.1.& 2.lib.2

Ce[illegible] rogatus ponere clauſulas contrahentibus pro corroboratione [illegible] actus neceſſarias, q.91.n.6.lib.2

[illegible] ſecundæ intra annum iure canonico permiſſæ, & pænæ ſub[illegible] & de veritate huius axiomatis, q.28.n.12.13.14.& 15. lib.1

In dubijs quæſtionibus inducunt interpretationem contra mulierem nubentem, ibid.n.7.

O

OBlatio eſt facienda conſorti quando feudum venditur, q.39.n.9.lib.1

Liberat debitorem ab omni mora, q.54 n.6.lib.2.

Eſt facienda in ſcriptis, quando eſt facienda ex pacto, q.81.nu.6.lib.2

Obligatio facta à tertio propter metum factum communitati obligat communitatem ad releuandum, q.73.n.4.lib.1

Probatur per duos teſtes de veritate crediti deponentes, q.89.nu.3.& 5.lib.1

Tranſit ad hæredes, q.60.n.7.lib.2.

Defuncti tranſit ad hæredes pro rata, q.67.n.10.lib.2

Obligatus rationem reddere habet bona obligata pro redditione rationis, q.84.n.7.lib.2

Onera concernentia totius ſtatus vtilitatem publicam ſunt ab omnibus indifferenter comportanda, q.93.n.8.lib.1

Ordo ſcripturæ ſi deficiat attenditur ordo intellectus, q.17.nu.26.lib.1

A teſtatore præſcriptus in primogenitura non eſt ſubuertendus, q.34.n.11.lib.1

Charitatis, & affectionis qualiter conſideretur, q.95.n.14.lib.2

P

PActa de dote, & donatione obnuptiali non debent eſſe inæqualia, q.9.n.13.lib.2

Pactum ſubſequens ſumit vires ex tractatu, & colloquio præambulo, q.1.n.7.lib.1

Nudum ſine cauſa non parit actionem, q.37.n.1.lib.1

Fallit ſtante iuramento, ibid.n.2

Nudum valet ſi ſit cum cauſa, ibid.nu.3

Contra naturam, & ſubſtantiam contractus initum inualidat totũ contractum, q.69.n.1.& 6.lib.1

Poſitum in inſtrumento cenſus contra formam Bullæ, an reddat nullum contractum in totum, ibid.n.2.& 3.lib.1

Vt quis non teneatur de euictione non liberat venditorem à pretij reſtitutione, q.77.n.1.2.3.4.5.lib.1

Vt quis non teneatur ad pretij reſtitutionem valet, ibid.nu.6.& 7

De non ſuccedendo negatiuum valet, q.95.n.5

Super hæreditate viuentis, quomodo ſit reuocabile, ibid.n.6.& 13

De diuidenda hæreditate poſt mortem patris de iure ſubſiſtit, ibid.num.7

Et conſuetudo in feudo æquiparatur, q.12.n.41.lib.2

De ſuccedendo in locum primi creditoris operatur ſine ceſſione, modo de ſolutione conſtet, q.30.n.6.lib.2

De non reuocando, & de non contrauenìendo differunt, q.53.n.6.lib.2

De æqualiter inſtituendo filiam non valet, q.79.nu.1.lib.2.

Et an iuramento firmetur, ibid.n.2

Nudum parit actionem fauore dotis, ibid.n.3

De certa ſucceſſione factum cum genero non valet, ibid.n.8

Dotali inſtrumento adiectum de certa portione filiæ relinquendæ valet, & non reuocatur, ibid.n.12.

Ad vſum ſucceſſionis in dubio contra dominum interpretatur, q.88.n.34.lib.2

De retrouendendo non impedit dominij translationem, q.81.nu.3.lib.2

Ne res poſſit vendi, niſi facta oblatione venditori, vel tertio valet, & non impedit dominij translationem, ibid.nu.5.

Inter fratres factum de non alienando bona diuiſa non impedit dominij translationem, ibid.nu.7.

De non alienando iuramento vallatum impedit dominij translationem, ibid.nu.8.

De non ſuccedendo cum patre factum ſoluta legitima valet, q.90.n.9.lib.2.

Cum filijs factum ne quid vlterius in bonis petere poſſint non valet, q.93.nu.4.lib.2.

Parietem fornicatum licet conſtruere domino ſoli, q.89.nu.1 lib.2.

Pater an poſſit plus relinquere filiæ nubenti, quam religioſè, q.60.n.1.4.5.& 14.lib.1

Poteſt grauare filiam in dote, q.63.n.1.2.& 3.lib.1

Genero poſt dotem conſtitutam præiudicare non poteſt, ibid.n.7

Non poteſt filiæ in dote præiudicare niſi tantundem reliquerit, ibi.n.11.& 12.15.& 18

Vna, & eadem perſona cenſetur cum filio, & quomodo hoc procedat. q.3.n.1.& 4.lib.1.

Eligens proprium filium non contrauenit teſtamento illius, qui hæredem inſtituit eligendum per quatuor proximiores affines, ibid.num.2.

Poteſt præſentare filium ad patronatum, ibid.nu.3.

Non poteſt in primogenitura præiudicare filio, q.34.nu.16.lib.1

Exemplariter fatuo ſubſtituit, q.61.n.4.lib.2

Humanitatis intuitu impuberibus ſubſtituit, q.61.nu.5.lib.2.

Non tenetur filiam excluſam à ſtatuto inſtituere. quæſt.68.num.3.lib.2

Tro

Digitized by Google

I N D E X.

Pro bonis filij adminiſtratis habet bona ſua obligata, q.84. nu.8. lib.2
Patruus, an ſuccedat filio naturali, ſeu ſpurio, q.22.n.26.lib.1
Quando nepote excluſo ad primogenituram aſpiret. q.35.nu.32. 34.35.41.& 45.lib.1
Quibus coniecturis ad primogenitură vocatus cenſeatur.ibi.n.38.
Ex vno tantum latere coniunctus excludit conſobrinum. q.63. num.7.lib.2
Pauli Apoſtoli dictum de muliere ſecundo nubente declaratur, qu. 28.n.17.lib.1
Pœna non inducitur, niſi ſit a iure expreſſa, q.23.n.6.lib.1
Secundo nubentis filijs non extantibus eſt ſublata, q.28.n.5.lib.1
Secundo nubentium eſt communis viro, & vxori, q.29.n.12.li.1
Ceſſat ſi conſenſus coniugum ab initio colligatur interueniſſe, q.30 n.2.lib.1.& n.4
Conuentionalis, an poſſit mitigari, q.72.nu.5.lib.1
Periculum contingens, mandanti aſcribitur, q.62.n.11.lib.1
Perſonalis obligatio in contractu cenſuali non admittitur, q.32.nu. 29.lib.1
Peſtis caſus venit ſub belli appellatione, q.13.nu.6.lib.1
Pij V. extrauagans de conſtitutione cenſus non tollit, quæ ſunt naturalia contractuum emptionis, & venditionis, & ad fructus reſpexit, q.32.n.17.& 26.lib.1
Pirata non facit ſuam rem quam rapuit, q.98.nu.8.lib.2
Plures imperfectæ probationes iunguntur ad plenam probationem, q.77.nu.9.lib.2
Poſſeſſio vſufructuarij non continuatur in hæredem, q.96.n.6.& 7 lib.1
Poſſeſſionis ſola allegatio non ſufficit, vt quis dicatur legitimus contradictor, q.96.n.5.lib.2
Poſtliminij iure quando res dicatur reuerſa, q.98.nu.2.lib.2
Poſtliminium, an hodie ſit in vſu, ibid.n.3
Præfatio indicat mentem contrahentium, & ex ea ſubſequentis diſpoſitionis, legis ſtatuti, & contractus intentio dignoſcitur, q.1.n. 1.lib.1
Dicta in præfationibus quando cenſeantur in contractu repetita, ibid.n.2
Quando credatur præfationibus, ibid.n.5.lib.1
Prælegatorum materia difficilis, & variè tractata, q.17.n.1.lib.1
In quo differat a legato, & vndè dicatur, ibid.nu.2.lib.1
Dicitur res ab hæreditate ſeparata, ibid.n.3
Regulariter non venit ſub fideicommiſſo, ibid.n.5
An veniat in reſtitutione fideicommiſſi, ibid.nu.7.15.21.& 22. lib.1
Non venit in fideicommiſſo quando eſt inſtitutus filius teſtatoris, ibid.n.8.lib.1
Reſtituit extraneus grauatus reſtituere filio teſtatoris, ibid.nu.10. lib.1
Non reſtituitur quando eſt relictum perſonæ, cui de iure relinqui debet, ibid.nu.11
Cauſa relicti in prælegato conſideratur, ibid.n.12
An veniat in fideicommiſſo quando eſt ſubſtituta pia cauſa, ibid. num.13
Quid ſtante clauſula in omnibus alijs bonis, ibid.n.14
Reſtituitur quando ſubſtitutio eſt facta verbis vniuerſalibus, ibid. num.17
Non reſtituitur quando eſt relictum pleno iure, & cum facultate diſponendi, ibid.n.18
Quando prohibitio eſt facta alterius fauore, quàm fideicommiſſarij, ibid.nu.20
Si ſit factum in codicillis, an reſtituatur, ibid.n.24
An veniat in ſubſtitutione vulgari pupillari, & compendioſa, ibi. num.27
Pretium, an ſit reſtituendum illi, qui emit à pirata, q.98.nu.9.10. lib.2
Præſcriptio, an procedat ſine titulo poſt 40.annos, q.8.nu.10.lib.1
Immemorabilis inducit titulum, & priuilegium, ibid.n.11
De iure canonico non habet locum, niſi cum bona fide etiam in actione perſonali, q.41.n.2.& 4.lib.1
Quadraginta annorum non tollitur iuramento, ibid.n.14
Tituli productionem ſuperfluam reddit, q.76.n.4.lib.1
Præſcriptionis exceptio iuſtè introducta, q.41.n.1.lib.1
Competit ſingulari poſſeſſori, etiam non obſtante mala fide ſui authoris, ibid.n.12.& 15
Præſumptiones duæ, an falſi ſuſpitionem inducant, q.47.nu.6.lib.1
Primogenitura qualiter furioſo ſpectet, q.62.n.1.lib.2
Primogenitus ſi vocetur ad ſucceſſionem intelligitur de habili, qu. 62.n.2.lib.2
Per accidens effectus inhabilis non priuatur ſucceſſione, ibid.nu.4
Effectus furioſus non amittit iura ſua in bonis allodialibus, & creditores obtinent fructus, ibid.n.7
Aſſumendo nomen, & arma alterius familiæ eſt primogenitura priuandus, q.14.n.2.lib.1
Tenetur ferrè nomen, & arma fundatoris, ibid.n.4
Non debet dimittere cognomen ſuæ familiæ, ibid.n.6
Excluſus ſemel non reintegratur, ibid.n.27
Primogeniti filius patre admiſſo excludit patruum in caſu teſtamenti, q.35.n.16.lib.1
Limita in maioratu, ibid.n.17.& 20
Locum quis tenere dicatur in teſtamento, ibid.n.24
Mortuo ante patrem primogenito, an patruum excludat, ibi.n.18
Primogenitorum vocatio ex multiplici iure deſcendit, ſeu ex varijs diſpoſitionibus, ibid.n.6.7.8.9.& 10
Primogenitura, & fideicommiſſum ſunt ad familiarum conſeruationem introducta, q.34.n.3.lib.1
Non poteſt ſtare in pendenti, ibid.n.25
Ad illam vocatus intrare poteſt poſſeſſionem nemine illum excludente, ibid.n.28
In feudo, an poſſit conſtitui, q.100.n.6.& 21
Ordo in primogenitura qualis ſit, q.34.n.9
Ratione boni publici alterari poteſt, q.35.n.11
Princeps non poteſt præiudicare vaſſallo gratiam concedendo, q.58. nu.9.lib.2
Poteſt per generale proclama vaſſallis præiudicare, q.58.nu.10
Principis licentia, an noceat filijs primi matrimonij in conſequutione lucri à lege delati, q.30.n.7.lib.1
Non poteſt etiam per diſpenſationem derogare teſtamento, q.34. n.12.lib.1
Cum præiudicio tertij nihil facere poteſt, q.100.n.16.lib.1
Priuationis pœna ob contrauentionem, quando inducatur, q.34.n. 17.& 35.lib.1
Priuilegium perſonale non tranſit ad hæredes, q.5.n.2.lib.1
Competens ratione perſonæ ad hæredes extraneos non tranſit ibidem num.5
Cum perſona extinguitur, q.90.n.4
Competens ratione dignitatis militat etiam ſine illius dignitatis exercitio, q.99.nu.6
Probatio requiritur in appellatione illam eſſe congruo tempore interpoſita, q.66.n.4.lib.1
Ad probationem priuatæ ſcripturæ requiritur recognitio teſtium, q.89.n.2.lib.1
Procurator conſtitutus in prima inſtantia non poteſt comparere in ſecunda ſine nouo mandato, q.75.n.1.lib.1
Qui tenetur appellare non tenetur proſequi appellationem inuitus, ibid.n.2.lib.1
Ad diffinitiuam conſtitutus, an legitimè compareat coram alio iudice quando primus a quo, non deuenit ad diffinitiuam, ibidem num.3
Profeſſio præſumitur facta poſt annum, ſi de illa non apparet, q.56. n.10.lib.2

Probi-

I N D E X.

Prohibitio alienationis non impedit dominij tranſlationem,q.81.n.1.lib.2

Promiſſio de non reuocando donationẽ ſi cum iuramento facta fuerit: habet maiorem efficaciam,q.53.n.8.lib.2

Promiſſio iurata ſiue diſpoſitiuis,ſiue in exequutiuis facta,eſt attẽdenda ibid.n.5

De donando habet effectum verè donationis,q.60.n.5

Alicui facta ſine ſtipulatione non proficit hæredibus,ibid.nu.6

De certa patrimonij quantitate pro dote valet ſine iuramento, q.79.n.6.lib.2

Dotis reſtituendæ non priuat maritum lucro dotali,q.91.num.1.lib.2

Prorogatio à Iudice facta inducit nouationem, q.57.n.3.lib.2

Proteſtatio non ſufficit ad reſciſſionem contractus metu celebrati, q.51.n.14.lib.1

Elidit præſumptionem non illati metus,ibid.n.15

Excludit nouationem,q.57.n.5

Proximiore vocatio in teſtamento præfertur vtriuque coniunctus, q.74.n.2.lib.1

Limita in fideicommiſſo facto fauore agnationis, ibid.n.3

Proximiore de domo vocato,an cenſeantur excluſæ feminæ ab vno, ex ſubſtitutis deſcendentes,ibid.n.6

Proximitas quomodo probetur ſi teſtator vocauit ad ſucceſſionem proximiorem in gradu ſuccedendi, q.61.n.10. & 11.lib.1

Diſtinctio Senatus Pedem. in hac qq.ibid.n.12. In ſucceſſione captiui, non conſideretur de tempore captiuitatis an de tempore mortis naturalis,q.50.n.6

R

R*Ainerij,& Signorolij controuerſia ſuper Aſtenſi ſtatuto examinatur,q.94.n.2.lib.1*

Raptores ex ſubſequuto coniugio pœnas non euitant. q.70.nu.14.lib.1.

Reciproca in codicilis infleɛtitur, & continet fideicommiſſariam, q.41.nu.3.lib.2.

Continet fideicommiſſariam poſita clauſula codicillari inter deſcẽdentes,& procedit etiam in partibus inæqualibus,ibid.nu.8.& 9

Recognitio facta ad vſum ſucceſſionis fauet vaſſallo,vt ſuccedat ſubdito,agnatis,& matre excluſis.q.8.nu.33.lib.2.

Recuperata à militibus non ſtipendiatis recuperantium fiunt.q.98.nu.7.lib.2.

Si fuerit res a fure à quo nulla ſuberat ſpes recuperandi pretium eſt refundendum,ibid.nu.11.

Redimendi ius,an duret poſt triginta annos ſi ad omnem requiſitionem fuerit promiſſa retrouenditio,q.72.nu.2.lib.2.

An competat aduerſus tertium poſſeſſorem titulo poſſidentem poſt 10.vel 20.annos.ibid.nu.4.

Reductio ad arbitrium eſt appellationis ſpecies.q.82.nu.1.lib.1.

Intra quod tempus peti debeat.ibid.nu.2.

Cauſa reductionis quando agitur coram arbitris non ſeruatur ordo, iuris.ibid.nu.4.

Agitur,ac ſi a Iudice ordinario ſententia lata eſſet.ibid.n.5.

Recognitio ſcripturæ differt a comparatione. q.24. num.5.& 18.lib.1.

In cauſis mercatorum qualiter ſit facienda.ibid.n.16.

Remedium quale competat pro allodio in fraudem feudi alienato. q.76.nu.13.lib.2.

L.fi.C.de edi c.Diui Adr.toll.non habet locum aduerſus tertium poſſeſſorem.q.96.nu.2.lib.2.

Læſionis,an habeat locum in ſponſione.q.19.n.5.lib.2.

Si plura competunt remedia electio eſt actoris.q.39.n.9. lib.2.

Remiſſio mercedis differt à petitione intereſſe.q.47.n.4.lib.2.

Remiſſione facta per edictum quando recuperentur bona q.58. nu.4.lib.2.

Renunciaṫi non datur regreſſus,q.34.nu.40.lib.1.

Renunciatio hæreditatis non valet, niſi interueniente, eo de cuius hæreditate agitur.q.95.nu.1.lib.1.

Et talis conſenſus durare debet.ibid.nu.2.

Facta fauore fratris cum iuramento tenet irreuocabiliter. ibid. numer.4.

Facta de portione certa hæreditatis valet.ibid.n.14.

Effectus illius eſt,vt renuntians non poſſit caſu veniente capere hæreditatem,ibid.nu.11.lib.1.

Matris,an obſit filijs ardua quæſtio.q.90. nu.1.lib.2.

Obeſt filijs matre poſt patrem,ſeu auum reſpectiuè defuncta. q.90.nu.2.lib.2.

Simplex non excludit nepotes à ſucceſſione aui.ibid.nu.3.

Matris nocet filijs ſi pro hæredibus renunciauerit, & illi ſint matris renunciantis hæredes,ibid.n.5.6.11.& 14

Non nocet nepotibus quando ad ſucceſſionem aui conuenerunt nepotes ex filio,& filia,ibid n.23

Matris nocet filijs venientibus ad ſucceſſionem patrui, ibid.n.24.& 25.

Bonorum ſoluta legitima,an teneat auctis facultatibus,q.93.nu.5.lib.2

Opinio auctoris in hoc articulo.ibid.n.6

Iurata valet data legitima,q.93.n.10.lib.2

Fallit interueniente læſione enormiſſima.ibid.n.12

Fideicommiſſi,an dicatur ſequuta ſi fuerit reſeruata,a legalis ſucceſſio q.44.n.3.& 4.lib.2

Facta ante ingreſſum monaſterij contra formam ſacri concilij an valeat:q.56.n.6.lib.2

Reſolutiua,ſi non ſequitur monacatus. valet.q.56.n.9.lib.2

Reparatio in re conducta cuius ſumptibus ſit fienda,q.47.n.10.& 12.lib.2

Quid in eo,qui ſuſcepit in ſe periculum.ibid.n.11

Repræſentationi non eſt locus,vltra patrui ſucceſſionem alio patruo concurrente inter collaterales,q.20.n.11.lib.2

Reſponſio teſtatori ſufficit pro nominatione hæredis,q.99.num.4.lib.2

Reſcriptum obreptitium eſt ipſo iure nullum,q.4.n.1.lib.1

Secundum non valet niſi fiat mentio de primo,ibid.n.3

Propter multa omiſſa nulla redditur,ibid.n.4.5.6.& 8.

Reſeruatio iuris transfert dominium in alterum, q.57.n.6.lib.1

Reſolutio iure datoris reſoluitur ius acceptoris,& quomodo id accipiatur,q.65.n.3.& 12.lib.1

Reſtitutio aduerſus ceſſionem à minore,an peti poſſit,q.34.nu.20.37.& 38.lib.1

Eſt gratia,& non præiudicat,tertio,ibid.n.39

Fiſco non competit in cauſis pecuniarijs, q.59.n.1.& 5.lib.1

In alterius vicem non permittitur,ibid.n.2.

Non competit pœna ſemel arbitrata,ibid.n.3

Quando fiſco conceditur competit ex clauſula generali ſi qua iuſta cauſa,ibid.n.8

Intra triennium fauore publico poteſt impetrari ex quolibet capite,ibid.n.9

Non dat notario aduerſus lapſum quadriennij à Decreto præfixũ pro leuandis inſtrumentis,q.17.n.3.lib.2

In integrum non admittitur poſt centum annos,q.27.n.24.lib.2

Retentio competit pro bonis obligatis,q.96.n.9 lib.2

Non datur pro legato,nec pro legitima,ibid.n.10.

Bonorum datur pro dote,ibid.n.11

Retrouendere promittens cum iuramento quandocunq; tenetur vſq; ad 40.annos.q.72.n.3.lib.2

Retroctractio operatur in materia laudimij,q.82.n.3.lib.2

Remiſſione pendente ab interloquutoria de exequendo non ſit exequutio,q.24.n.1.lib.2

Reuocatio teſtamenti quomodo fieri poſſit,q.56.n.1.lib.1

Simpliciter facta non annullat teſtamentum ſolemne,ibid.n.2.

Quan-

Digitized by Google

I N D E X.

Quando ſubſiſtat,ibid.n.4
In mortis articulo non valet,ibid.n.10
Per coniecturas non admittitur,ibid.n.18
Facta in donatione cauſa mortis, vel inter viuos, an ſubſiſtat, num.21
Reuocatione conſenſus ſuper hæreditate ſequuta,an portio reuocata ſpectet illi,cui facta fuit renunciatio,q.59.n.3.& 10.libr.1
Pecunia eſt remedium ſubſidiarium,q.16.n.3.lib.2
Reuocatoria non competit anteriori creditori pro debito ſoluto poſteriori,q.76.n.11.lib.2
Contra quos detur,ibid.n.12
Competit rebus in fraudem alienatis,q.84.n.10
Reus abſolutus propter torturam,an ſoluat expenſas, q.45.n.6.& 8.lib.1
Ricardus Malumbræ,quo tempore floruerit, q.60.n.2.lib.1
Rogatus reſtituere in caſum mortis tenetur etiam reſtituere in caſum incapacitatis,q.62.n.5.lib.2
Rotæ opinio in articulo primogenituræ perpenditur, q.35.num.15. lib.1
Deciſio in nouiſsimis.295.n.3.confutatur, q.4.n.10.lib.2

S

SAcerdotes ſine licentia non iurant ſuperiorum,q.7.n.7.lib.2
Sacrilegium furando committitur,& de pœna illorum qui res ſacras,vel in loco ſacro furatur,q.80.n.23.lib.1
Verum in furto,quod dicatur,ibid.n.24
Satiſdatio remittitur,patri ob reuerentiam,q.21 n.3.lib.1
Quid in tutela filij emancipati,ibid.n.4.& 6
Mater an teneatur ſatisdare, ibid. nu. 2.
Scripturæ diuerſitas inducit diuerſitatem ſummarum, q.67.nu.3. lib.1
Senatus Pedemontani rigoroſum iudicium incondemnando reũ,qui torturam ſuſtinuerat,q.45.n.11.lib.1
Stilus de annullando contractu ne vxor remaneat indotata declaratur,q.65.n.1.lib.2
Pro excluſione ſororis in cauſa ſucceſſionis fratris clerici pronunciauit,q.2.n.8.lib.2
Quo ſigillo vtatur,q.100.n.11.lib.2
Iudicat etiam abſente Præſide,ibid.n.14
Senatores debent concilliarios ſtatus præcedere iuxta ordinem promotionis,q.48.n.4.lib.1
Sententia non extenditur ad caſus non expreſſos, quæſt.13.num.1. lib.1
An de iure tribuet hypothecam,q. 85.n.3.lib.1
Nullum tribuit titulum,ibid.n.4.lib.1
Annullatur ſi per cẽtũ annos nõ fuit exequuta,q.27.n.34.lib.2
Sepulchrorum iura,an ad hæredes extraneos tranſeant,q.11.nu.1. lib.1
Sepulchrum matris,an filio competat,q.11.n.4.lib.1
Seruitus fundo impoſita an poſſit augeri,q.81.n.1.& 2. lib.1
Via augeri poteſt de vno prædio ad aliud, ſecus in ſeruitute actus,quæ in iumentis,& vehiculis conſiſtit,ibid.n.4
Diſcontinua præſcribitur per centum annos,q.27.n.36. lib.2
Sigillo ad quid vtantur magiſtratus,q.100.n.1.& 10.lib.2
Vſus antiquus,& ad quid introductus, ibid.n.2.lib.2
Mentio ſigilli apud iureconſultos,ibid.n.4
Probatio,& fides ibid.n.7.
Violans ſigillum punitur.ibid.n.8
Effectus duplex,ibid.n.9
Cuſtodia ſigilli apud quem eſſe debeat,ibid.n.12
Emolumentum,an ſpectat præſidi,qui aſſiſtit, ſententiæ,& expeditioni,an ſubſcribit,an vero illi,qui ſigillat,q.100.n.15.lib. 2
Pauli Apoſtoli,ibid.n.16
Sigillare tenetur præſens etiam inuitus ſententias, & expeditiones Senatus,ibid.n.13.lib.2
Sigillariorum nomen vnde fluxerit,q.100.n.6.lib.2
Sodomitato,an credatur etiam in tortura,q.35.n.5.lib.2
Soc.conſ.47.lib.3.reprobatur,q.62.n.7.lib.2
Solemnitas in actu requiſita diuerſimode cõſideratur,q.8.n.2.lib.2
A ſtatuto requiſita non habet locum fauore piæ cauſæ,q.8.nu. 9. lib.2
Præſumitur interueniſſe poſt centum annos, etiam in alienatione eccleſiaſtica rei,q.27.nu.16.18.19.lib.2
Solemnitatis à ſtatuto requiſitæ materiam,qui tractauerit,q.8.n.1. lib.2
Solitum per vnicum actum quando probetur,q.38.n.17.lib.1
Solutione facta ſecundo creditori cum præſentia primi nulla competit reuocatio,q.16.n.18.lib.2
Solutio in quam cauſam facta cenſeatur,q.33.nu.1.lib.1
A debitore facta non liberat fideiuſſorem, q.33.n. 2.lib.2
Spes cedi poteſt, q.34.n.33.lib.1
Sponſio quid ſit,q.19.n.2.lib.2
Nomine ſponſionis quid contineatur,q.35.n.5.lib.2
Facta ſuper ſententia certo modo ferenda,an ſit valida,q.19.nu. 3.lib.2
Sponſiones inhoneſtæ, & contra bonos mores non admittuntur, q. 19.n.6.lib.2
Quæ fiunt ad ſortem in Regno Neapolitano prohibentur,& an illæ licite ſint,remiſſiuè,q.14.n.12.lib.2
In certa,& nuda non parit actionem,q.19.n.7.lib.2
Sponſas plures habere non licet,q.14.n.3.lib.1
Spuriorum nomen variè in iure accipitur,q.22.n.14.lib.1
Spurius quando matri etiam illuſtri ſuccedat,q.22.n.25.lib.1
Alimenta non conſequitur à patre de iure ciuili,ſecus de canonico q.25.n.1.& 2.lib.1
An tranſmittat legatum patris ad ſuos hæredes,ibid.per totam.
Spurij,quomodo admittantur inter ſe ad ſucceſſionem,q.22. num. 15.lib.1
In Gallia inuicem non ſuccedunt,ibid.n.30
Non dicuntur de domo,nec de agnatione,q.45.n.2.lib.2
Nomine veniunt omnes ex nefario coitu nati,q.26.n.7.lib.2
Statutum inducens præſcriptionem cum mala fide non valet,q.41. n.13.lib.1
Excludens dotatam includit innuptam pro excluſione maritatæ, q.42.n.1.lib.1
Dotatam excludens duo capita continet,ibid.n.2
Cenſetur factum fauore agnationis,ibid.n.5
Vallis Secuſiæ de excluſione maritatæ examinatur,ibid.n.10.& 11.lib.1
Non excludit maritatas ſi tempore mortis illius,de cuius ſucceſſione tractatur nulla ſuperſit filia innupta,ibid.n.9
Excludens mulierẽ ſtantibus maſculis ceſſat ſi illi non extent.ibid. nu.12
Propter maſculo non comprehendit ſub maſculino fœmininum.ib. num.3
Si filiam dotatam excludat an efficiat legatum purum, vel conditionale,q.43.n.9.lib.1
Si dicat,quod non ſoluens gabellam perdat merces,& animalia nõ habet locum in mercibus,& animalibus alterius,q.52.num. 2. lib.1
Excluſa filia propter dotem à ſtatuto non poteſt in ea grauare, q. 63.n.13.lib.1
Quo quis vendere compellitur,an ſit iuſtum, q.64.n.5.lib.1
Diſponens quod dominus teneatur pro delicto famuli, quomodo ſit intelligendum,q.83.n.11.ibid.
Tribuens hypothecam,an procedat odio mulieris,quæ dedit dotem poſt ius hypothecæ alteri quæſitum,q.85.n.9.lib.1
Per quod cogitur mater bona ſua filijs relinquere eſt vtile,& validum,q.91.n.1.lib.1

Fauo-

Digitized by Google

I N D E X.

Fauorabile extenſiuam patitur interpretationem, ibid.n.4
Loquens de teſtamento, & codicillo non complectitur donationem, ibid.n.6.& 12
De filio non extenditur ex identitate rationis ad nepotem ſi de illa non appaṙet, ibid.n.11
Diſponens, quod mater teneatur bona ſua filijs relinquere, an habeat locum in nepote, ibid.n.2
Prohibens matri in præiudicium filiorum diſponere, an procedat etiam fauore nepotum, ita vt nec etiam in nepotis præiudicium poſſit bona ſua extraneis donare, q.92.n.1 lib.1
Non complectitur perſonam, de qua non loquitur, ibid.nu.2
Deferens lucrum ſecundo viro, an habeat locum in ſimplici conſtitutione dotis, q.94.n.1 lib.1
Aſtenſe, per quod mater ſecundo nubens priuatur ſucceſſione filij, an habeat locum in vidua, q.96.n.1.& 2
Excludens à ſucceſſione debet eſſe reciprocum, ibid.nu.3
Aſtenſe in c.deteſtanda declaratur, ibid.n.4
In capite excluſiuo non operatur quando perſona, propter quam fit excluſio eſt inſucceſſibilis, q.97.n.3.lib.1
Foſſanenſe de ſucceſſione explicatur, q.91.n.1.& q.92.n.1
Montis regalis collat.2.c.71.declaratur, q.97.n.5 lib.1
An comprehendat bona extra territorium ſtatuentium poſita, & forenſes liget, q.1.n.1 lib.2
Excludens dotatam, an habeat locum fauore monaci profeſſi, & monaſterij, ibid.n.2.3.& 8
Fauorabile comprehendit clericos, ibid.n.5
Laicorum non ligat eccleſiaſticos, ibid.n.6
Excludens fœminas, an procedat in bonis clerici beneficiati, q.2.n.1.& 4.lib.2
Verba ſtatuti in perſonam prolata non ligant clericos iuxta Bart. diſtinctionem, quæ tamen reſſellitur, ibid.n.6.& 7
Attenditur tempore cadentis ſucceſſionis, q.2.n.9.lib.2
De ſucceſſione loquens non comprehendit bona, quæ clericus de fructibus beneficij acquiſiuit, quia illa vti in ſpolio contenta ſpectant forori ab inteſtato venienti, q.2.n.10.lib.2
Fœminarum excluſiuum, an procedat in moniali, q.3.n.1.lib.2
Non ligat perſonas eccleſiaſticas, ibid.n.2
Comprehendit perſonas eccleſiaſticas quando iniecit vinculũ ante clericatum, ibid.n.4
Regulariter non ligat forenſem, q.4.n.1 lib.2
Fallit ſi agatur de bonis ſitis in territorio ſtatuentium, ibid.n.2
Loci vbi bona ſita ſunt in ſucceſſione attenduntur, ibid.n.3
Quibus in caſibus forenſes à ſucceſſione excludat, ibid.nu.6.lib.2
An fœminam excludat forenſem, ſi agnati forenſes ſint, & defunctus cuius erat illius loci in quo bona ſunt poſita, & viget ſtatutum doctores multi ponderantur hac in re. quæſt.4.nu.7.& 11. lib.2
An excludat fœminam ciuem odio agnatorum forenſium, ibid.nu.12.& 13
Excludens forenſes admittit fœminam ad illorum excluſionem, ibid.n.16
An excludat ſi defunctus de cuius ſucceſſione agitur non erat ſtatuentibus ſubditus, & quid ſi fœmina eſt etiam forenſis, ibid.nu.18.& 19
Fœminarum excluſiuum, an excludat fœminam ex eo ſolo quod bona, de quibus agitur in territorio ſtatuentium poſita dicuntur, ibid.n.20
Diſponens filiam nuptam forenſi non ſuccedere non habet locum ſi filia ſit etiam forenſis, ibid.nu.23
Prohibens bona in forenſem alienari non procedit, etiam odio forenſium contrahentium, ibid.nu.22.lib.2
Excludens aliquas perſonas à ſucceſſione, an excludat à bonis ſitis extra territorium ſtatuentium, q.5.n.1.lib.2
Excluſiuum fœminarum reſpectu agnationis dicitur fauorabile, ibid.nu.3
In ſtatutis de ſucceſſione loquentibus ſemper habetur ratio ſituationis bonorum, q.5.n.5.lib.2
Diſponens quod primogenitus ſolus ſuccedat non procedit extra territorium, ibid.n.6
Excludens dotatam à ſucceſſione parentum non excludit quo ad bona extra territorium ſtatuentium poſita, ibid.n.7
Vel conſuetudo diſponens, quod coniuges inuicem ſuccedant non excludit proximiores à bonis alterius territorij, ibid.nu.8
Excludens matrem propter agnatos non comprehendit bona alterius territorij, ibid.n.9.lib.2
Excludit fœminas ab omnibus bonis, ſi de illis ſpecificè loquatur inhabilitando, ſecus ſi per æquipollens, ibid.n.11
An habeat vires extra territorium quando maior pars bonorum eſt ſub territorio ſtatuentium, ibid.n.12
Si fuerit à Principe confirmatum habebit vires in toto dominio Principis confirmantis, ibid.n.13
Excludẽs à ſucceſſione, an procedat in mobilibus, pecunia, & quid in iuribus, & actionibus, ibid.n.14.& 15
Et quid in cenſibus, & redditibus pecuniarijs, ibid.n.16
De lucro dotis diſponentia dicuntur fauorabilia, q.6.n.1 lib.2
Et conſuetudo loci vbi ſita ſunt bona attenduntur in lucro dotis, ibid.n.2
Loci in quo habitat maritus magis, quàm mulieris in dotis lucro conſideratur, ibid.n.3
Deferens ſucceſſionem in bonis viri non habet locum in bonis ſitis extra territorium ſtatuentium, declaratur, ibid.n.4.& 5
Loci mariti magis attenditur quam celebrati contractus in lucro dotis, ibid.n.6
De lucro dotis, an procedant odio filiorum forenſium, ibid.n.7
Laicorum non ligat clericos, niſi in fauorabilibus, quæſt.7.num.1.lib.2
Dirigens verba in iudicem odio clericorum in foro eccleſiaſtico non eſt ſeruandum, ibid.n.2
Laicorum per Pontificem confirmatum ligat clericos, q.8.nu.6.lib.2
De ſolemnitate loquens habet locum, etiam inter forenſes in loco ſtatuti contrahentes, ibid.n.10
Loci contractus eſt ſemper ſeruandum ibid.n.11
Requirens ſolemnitatem in contractu, an procedat extra territorium, ibid.n.13.14
Inhabilitans perſonam quomodo ſit intelligendum, ibidem numero 16
De ſolemnitate loquens non procedit fauore forenſium, ibidem numero 18
Excludens fœminas propter maſculos intelligitur de maſculis eiuſdem lineæ, & gradus non de alijs, quæſtione 12.numero 17. lib.2
Matrem, vel fœminas propter aliquo inteſtato moriente excludens, an habeat locum moriente pupillo, variæ opiniones referuntur, q.18.n.4.5.& 6.lib.2
Vera opinio, & tenenda in hoc articulo, ibid.n.7
Deferens lucrum dotis marito habet duplicem rationem, q.48.nu.2.lib.2
Ex maioritate rationis trahitur ad caſum non expreſſum, ibidem num.3
Exorbitans non extenditur de caſu ad caſum, ibid.n.4
Ciuitatis metropolitanæ non habet locum quando villæ diſtrictuales habent particularia ſtatuta etiam ſi ſtatuta villarum non loquantur in caſu contingenti, q.49.n.1
Ciuitati Caſalis de lucro dotis eſt conforme, conſuetudini Patriæ Pedemontanæ, q.59.n.2.lib.2
Vnius Ciuitatis interpretatur ſecundum conſuetudinem alterius ciuitatis dominantis, ibid.n.4.lib.2
De lucro dotis, an habeat locum in dote promiſſa, quæſt.75.num.1.& 2.

Loquens

Digitized by Google

I N D E X.

Loquens in dote data, an habeat locum in promiſſa, ibidem numero 3

Quid ſi de dote reſtituenda loquatur, ibid.n.4

Quid ſi utatur verbo retineat, ibid.n.5

Quid ſi data ſit dilatio ad ſoluendum n.6

Quid ſi loquatur de dote recepta, ibid.nu.7

Quid ſi dicat de dote penes maritum exiſtente, ibid.n.8

Duo ſi concurrant ſeruatur illud ex quo maior vtilitas percipitur, q.59.nu.5.lib.2

Si repugnent ſeruatur illud quod eſt magis conforme iuri communi, ibid.n.6

Excludens filiam propter agnatos, an excludat etiam à legitima, vel illius ſupplemento, q.68.n.1.& 2.lib.2

Si excludat agnatos, an excludat ſororem fauore fratris à ſucceſſione fratris prædefuncti, q.69.n.2.& 4.lib.2

Excluſiuum reſtringitur inter eos, qui ſunt in pari gradu ſucceſſionis, ibid.n.3

Stipulatio de dotis conſtitutione in dubio fauore filiæ, & vxoris interpoſita cenſetur, q.63.n.4

Subornans teſtes punitur pœna falſi, & quid ſtante ſtatuto ſeu decreto, q.15.n.1.& 2.lib.1

Subornatio quomodo probetur, ibid.n.3

Subornatus teſtis, an dicatur qui pecuniam accipit pro veritate deponenda, ibid.n.5

Subſtitutio reciproca cenſetur facta ex coniectura vocationis illorum de familia, q.74.n.7.& 11.lib.1

Non cenſetur facta quando teſtator vocauit gradus ſeparatos ad fideicommiſſum, ibid.n.9

Sumit interpretationem ab inſtitutione, quæſtione 64. numero 5. libro 2

Non inducitur, niſi ſit facta vltimo morienti, quæſt.64.numer.12. lib.2

Verbum commune ſubſtituo continet prælegata, quæſt.17.num.6. lib.1

Pupillaris quæ directò non valet trahitur ad fideicommiſſum, q. 61.n.10.lib.2

Succeſſio, quæ habet locum inter vtrumque coniunctos, an habeat locum inter deſcendentes ab eis, quæſtione 38. numero quarto, lib.1

In bonis captiui non habet locum niſi illo mortuo, quæſt.50.nu.5. lib.2

Ius ſucceſſionis eſt æquale, q.63.n.3.lib.2

Succeſſor in feudo tenetur ad fidelitatem, quæſt.39.numero quarto, lib.1

Surdus deciſion.322.num.38.reprobatur, quæſt.60.num.14.lib.2. & q.13.nu.6.

T

TAm, & quam dictiones ſunt diuiſiuæ, q.59.n.8.lib.2

Taurinenſis ſtatuti verba ſuper lucro dotis referuntur, & explicantur, q.48.nu.1.& 5.lib.2

Tempus cadentis, & purificatæ conditionis, in primogenitura eſt ſpectandum, q.34.n.22.lib.1

Purificatæ conditionis in fideicommiſſo principaliter ſpectatur, q. 20.n.13.lib.2

Centum annorum habetur pro immemorabili, quæſt.37. num.2. lib.2

Præſcribitur omne ius etiam imperſcriptibile, & cui lex reſiſtit, & contra Imperium Romanum, Eccleſiam Romanam, & regalia, ibid.n.26

Non requirit patientia ſuperioris, ibid.num.7.8.11.12.& 13

Theſaur.deciſ.188.declaratur.q.64.n.6.lib.2

Teſtamentum ex ſola pœnitentia non reuocatur, quæſt.56.num.7. lib.1

Per ſtipulationem non reuocatur, ibid.n.9

Non reuocatur odio hæredum extraneorum, ibid.n.12

Inter liberos non reuocatur per ſimplicem reuocationem, ibidem num.15

Reuocatio teſtamenti minus ſolemniter facta ex curſu temporis conualidatur, ibid.n.17

Reuocatur ſimpliciter confirmando prius teſtamentum, ibidem num.29

Valet illud per quod religioſi, vel clerici à ſucceſſione excluduntur, q.60.n.9

Minus perfectè conditum valet ſi appareat de præambula voluntate teſtandi, q.99.n.7.lib.2

Nuncupatiuum non requirit ſcripturam nominis hæredis, q.90.n. 19.lib.2

Nutu conditum non valet, q.99.n.23.27.lib.2

Ad pias cauſas nutu factum ſuſtinetur, q.99.n.26

Nutu factum ſuſtinetur de æquitate canonica, ibid.n.28

Fieri debet ſeruata ſolemnitate loci vbi fit, & aperiri iuxta ſolẽnitatem loci vbi aperitur, q.8.nu.12.lib.2

Factum ante captiuitatem habet locum mortuo in captiuitate captiuo, q.50.n.14.lib.2

Rumpitur natiuitate poſthumi, q.70.nu.1.lib.2

Ruptum natiuitate poſthumi, & conualidatum per clauſulam codicillarem, an ſuſtineatur ſi teſtator multo tempore ſuperuixit poſt natum poſthumum, ibid.n.2.3

An fauore maſculorum, et per clauſulam codicillarem ſuſtineatur natis fœminis, ibid.n.6

Non rumpitur per conditionem caſualem, vel mixtam inſtitutioni adiectam, q.71.n.7.lib.2

Subditi non valet ad excluſionem domini, q.80.n.25

Ad interrogationem factum regulariter non valet, q.99.nu.1.& 3.lib.2

Multi caſus ponderantur, n.13.14.15.16.18.20.ibid.

Debet fieri ſana mente, & intellectu, ibid.nu.6

Præſentatio attenditur in teſtamento ad interrogationem facto, ibid.n.12

Teſtatoris voluntas eſt cuſtodienda, quæſt.34. num.5.& 65. num. 10.lib.1

In dubio ad morem regionis conſideratur, q.35.n.44.lib.1

Teſtator ſi odio religionis minus relinquit filiæ reijcitur conditio, q. 60.n.16.lib.1

Cenſetur prædiligere loca ſuæ patriæ, q.65.n.1.lib.1

Qui aliquem prædilexit totam illius poſteritatem prædilexiſſe cẽſetur, q.22.n.59.lib.2

Non habet locum in primogenitura, ibid.n.45.47

Non poteſt prohibere alienationem rerum hæredis, q.66.n.3.lib.2

Poteſt prohibere alienationem rei hæredi, ibid.n.4

Mens teſtatoris extenditur ad caſum contrarium ex veriſimili coniectura, q.71.n.8.lib.2

Articulatè, & explicitè reſpondere debet, vt teſtamentum valeat q.99.n.5.lib.2

Teſtari poteſt in mortis articulo conſtitutus, ibid.n.8.lib.2

Teſtes, qui contra notarium dicunt aliter depoſuiſſe, an ſint inquirẽdi de falſo, q.31.n.1.lib.1

De vniuerſitate quando admittantur, q.37.n.7.lib.1

Affirmans quam negans magis probat in cauſa metus, q.51.num. 30.lib.1

Deponens ſuper veritate apochæ, debet concludere de tempore, q. 89.n.8.lib.1

Quando in teſte requiritur aliqua per legem, vel ſtatutum qualitas illa eſt deducenda, & probanda, ibid.n.10

De confeſſione diuerſo tempore facta deponentes dicuntur ſingulares, q.77.n.3.lib.2

Singulares non coniunguntur ad pœnam probationem faciendam, ibid.n.4.& 7

Ad

Digitized by Google

I N D E X.

Ad eundem finem tendentes coniunguntur ad plenam probationẽ, ibid.n.8.lib.2
In teſtamenti debent eſſe noti,q.78.n.2.lib.2
Tex.in l.fi.§.illo.C.de iure delib.declaratur,q.10.n.28.lib.1
In l.ſi quis ius iurandum,C.de iureiur.declaratur,q.6.nu.1.3.& 4.lib.1
In l.filium quem. C. de fam.herc.conciliatur cum l.in fideicommiſſariam. D.ad Trebell.q.17.n.26.lib.1.
In l.Titia.D.ad l.Falcid.examinatur,ibid.n.25
In l.fin.C.de iure emph.declaratur,q.23.n.8.lib.1
In auth.de inſtrum.caut.& fid.explicatur,q.24.n.3.lib.1
In l.comparationes, C.de fid.inſtrum.non eſt correctus per ius authenticorum,ibid.n.4
In l.libertis,de alim.& cibar.de lega.declaratur,q.25.n.10. lib.1
In l.ſi is apud quem.D.depoſi.perpenditur,& declaratur,q.27.n.8.lib.1
In cap.pen.& vlt.de 2.nupt.quomodo intelligatur, q.28.nu.18.lib.1
In l.fœminæ,C.de 2.nupt.an ſit correctus,q.29.n.9.lib.1
In §.cum filius,inſtit.de hæred.quæ ab inteſt.declaratur, q.35.n.26.lib.1
In c.licet de voto examinatur,ibid.n.30
In c.1.qual.iur.deb.vaſſ.dom.fidel. an per alios tit.ſuppleatur, q.38.n.6.lib.1
In l.dudum.C.de contrah.empt.conſideratur,q.39.n.4.& 8.lib.1
Conſtitutio Federici in l.prothomiſeos declaratur ibid.n.6
In l.2.C.quod me.cau.declaratur,q.51.n.20.lib.1
In l.ſerui electione.§.ſi.de lega.1.declaratur,q.55.n.10.lib.1
In l.ſancimus.C.de teſtam.ponderatur,q.56.n.6.lib.1
In l.hac conſultiſſima.§.ſi quis autem. C. de teſtam. declaratur, ibid.n.8.& 13
In l.quoniam indignum.C.de teſtam.ponderatur,ibid. n.11
In l.militis,§.veteranus, D.de milit.teſtam.declaratur, ibid. numer.16
In l.1.C.de iur.dom.impetran.an procedat in odium. 2.creditoris, q.58.n.5.lib.1
In l.auxilium in princip.D.de minorib.declaratur, q.59. num.6. lib.1
In §.ſed & hoc in auth.de Sanctiſ.Epiſcopis examinatur,q.60.n.17.lib.1
In l.Titia.99.D.de cond.& demonſtr.declaratur,ibid.n.19
In l.fi.§.filiæ.D.de leg.2.habet varios intellectus,q.63.n.8.9. & 10.lib.1
In l.à filia.62.D.ad trebel.cum l.fi.§.filiæ de leg. 2. pugnare demonſtratur,ibid.n.16
In l.quibus dieb.§.quidam Titio.D.de cond.& demonſtr. perpenditur,q.68.n.5.lib.1
In l.his verbis,C.quand.dier.leg.ced.declaratur.ibid.n.8
In l.cum poſtulaſſem.§.fin.D.de dam.infec.declaratur, q.71.n.4.lib.1
In l.ob pecuniam.81.D.de furt.emendatur, q.80.n.30.lib.1
In auth.ſed nouo iure.C.de ſeru.fugit.explicatur,ibid. per totam.
In l.non modus.C.de ſeruit. & acqu. quomodo intelligatur, q.81. n.3.lib.1
In Auth.generaliter,C.de Epiſcopis,& cler. declaratur, q.87.n.7.lib.1
In l.curabit.C.de act.empt.non habet locum, vt emptor teneatur ad intereſſe ratione fructuum ſi fuerit data dilatio donec fuerit facta implicatio,q.88.n.5.lib.1
In l.ſcripturas.C.qui pot.in pignor.hab.declaratur, q.89.num.6. lib.1
In l.fi.C.de pact.declaratur,q.95.n.8.lib.1
In l.medicos,C.de profeſſor & med.declaratur,q.99.n.5.lib.1
In l.iubemus,& in l.quoniam indignum.C.de teſtam.conciliantur, & ponderantur,q.29.n.28.lib.2
In c.Eccleſ.Sanctæ Mar... de conſtit.declaratur, q.8.n.8.lib.2
In c.1. de eo qui ſibi, & hæredib.multis modis explicatur, q.12. n.45.48.51.53.54.55.lib.2
Non habet locum in primogenitura,ibid.n.47
In l.pecunia.C.de priuilegio fiſci quando procedat,q.16.nu.9. & 12
In l.cum is §.mulier D. de condict.indeb.declaratur,q.16.n.23 lib.2
In l.fi.§.præterea,D.de muner.& honor.declaratur,q.4.n.9.lib.2
In c.1.de homic.in 6.declaratur,q.36.n.1.lib.2
In l.1.D.quis,& a quo appelletur declaratur, q.39.n.6.lib.2
In l.nam,& maritus, D.de condict.indeb.declaratur, q.52.n.6
In c.16.ſeſſ.25.Conc.Trid.non procedit in teſtamento, q.56.n.3. & 5.lib.2
Declaratur,ibid.n.7.& 8
In l.ſancimus,§.ſi.C.de don.declaratur,q.60. n.8.& 13.lib.2
In auth.poſt fratres,§.hi autem de legit.hæred.declaratur, q.63. n.4.lib.2
In auth.de hæred.quæ ab inteſt.verſ.illud palam declaratur,ibid. nu.4
In l.auunculo.C.commun.de ſucceſſ.declaratur ,ibid.n.6
In §.ſi vero in auth.de hæred.& falc.declaratur, q.66.n.2.lib.1
In l.ita tamen.§.ſi.D.ad trebell.declaratur,ibid.n.9
In l.3.D.de alim.cibar.lega.expenditur,q.67.nu.11.lib.2
In l.relegatorum.§.interdicere,D.de interdict.declaratur,q.10.n.5.lib.2
In l.ſi.C.de poſthu.hæred.inſtituen.declaratur,& correctio emendatur l.commodiſſimè.C.de lib.& poſthumis, q.71.n.6.lib.2
In l.ea lege.C.de cond.ob cauſam declaratur,q.81.n....lib.2
In l.1.C.commun.delegatis ponderatur,q.84.n.11.lib.2
In l.1.C.ſi antiq.cred.declaratur,q.88.n.7.lib.2
In l.eum a matre,C.de rei vendic.ponderatur,q.90.n.16.lib.2
Titulus præſumitur iuſtus ex tempore centum annorum,& priuilegium,q.27.n.15.17.& 28.lib.2
Tortura illata notario,qui ſuſtinuit in ea ſcripturam veram, an tollat in ciuilibus falſi ſuſpicionem,q.47.n.12.lib.1
Purgat omnia indicia,ibid.n.14.& q.45.n.10.lib.1
Tractatus precedens, an repetitus cenſeatur in apocha ex interuallo facta,q.1.n.3.4.& 6.lib.1
An puniatur vera pœna in crimine læſæ maieſtatis,q.95.n.6.li.2
Trebellianica non prohibetur liberis primi gradus ex conſuetudine patriæ Pedemontanæ,q.20.n. 3.lib.1
Quid in teſtamento aui,ibid.n.4
An per indirectum prohiberi poſſit,ibid.n.9.& 7
Quid in hærede hæredis ibid.n.8
Quid quando extranei ſunt ad fideicommiſſum vocati ibid.nu.9
Vtrum amittatur per approbationem teſtamenti facta aditione hæreditatis,ibid.n.10
Filij primi gradus,an imputet fructus in trebellianicam,q.40.nu.3.4.6.& 7.lib.1
Quando venit detrahenda duo caſus ſunt conſiderandi pro imputatione fructuum,ibid.n.9
Non detrahitur de puro fideicommiſſo,q.61.n.11.lib.2
Tutor tenetur cauere de bene adminiſtrando,q.21.n.1.lib.1
Filius non præiudicat conſentiendo parentum nuptijs,q.30.nu. 6. lib.1
Soluens pecuniam poſteriori recto ſoluit,q.16.n.20.lib.2.

V.

VAriatio,& inconſtantia non admittitur,q.7.n.6.lib.1
Vaſa,vinaria,quæ perpetui vſus cauſa parata ſunt in legato, vel venditione continebuntur,q.84.n.5.lib.1
Vaſſallus an teneatur ad collectas,q.8.n.2.& 3.lib.1
Tenetur petere inueſtituram intra annum, & diem ſub pœna caduci-

Digitized by Google

ducitatis,quæſt.23.num.4. lib.1
Si in fidelitate deficiat amittit feudum,q.38.n.2.lib. 1
Alienans feudum in caſu promiſſo tenetur offerre conſorti,q. 39. n.1.lib.1
An id locum habeat in conſorte non agnato,ibid.n.2.& 5
Mortuo vaſſallo ceſſat immunitas reſpectu dignitatis competens, q 90.n.5.lib.1
Plures vaſſalli in exercitio iuriſdictionis tenentur concordare pro deputatione officiali,q.19.n.4.lib.1
An poſſit ſubditis ſuis venationem prohibere,q.22.nu.2.lib.2
Quid ſtante inueſtitura cum venationibus, ibid.n.3
Quid ſi habeant facultatem prohibendi a Principe.ibid.n.4
Poteſt alienare fructus feudi vita ſua durante,q.23.n.28.lib.2
Permittitur ſine domini conſenſu ſeruitutem realem feudo imponere,q.23.nu.31.lib.2
An reſtituat bona confiſcata gratiati à domino ſupremi,q.58.nu. 8.lib.2
Succedit ſubdito ſine hærede morienti,q.80.n.1.lib.2
Vtitur iuriſdictione in ſuo territorio tantum. q.10.n.1.lib.2
Qualiter ſuccedat ſubdito,q.80.n.4
Non vtitur iure reductionis ad manus ſuas,q.80.n.5.lib.2
Succedit ſubdito ad formam iuris,ibid.n.7
Qui ex conſuetudine ſuccedit ſubdito non excludit liberos, & aſcendentes,nec matrem,ibid.n.10.& 11
Succedens fratribus diuiſis non ſuccedit ſorori nuptæ,ibid. nu.16. ſed contra n.17
Venatio prohiberi poteſt in feudo particulari,q.22.n.6.lib.2
Eſt propria nobilium.ibid.n.11
Poteſt prohibere vaſſallus venationem in propria Garena,ibid.numer.7
Venandi ius,an præſcriptione acquiratur,ibidem n.12
Venditio quando dicatur facta ad æmulationem,q.39.n.9.lib.1
Facta ad tempus facit contractum vſurarium ſi ratione dilationis aliquid plus ſoluatur,declara,vt n.9.q.14.n.3.lib.2
Vendere rem ſuam nemo cogitur,q.64.n.1.2.9.10.& 11.lib.1
Vendita re immobili cum reſeruatione dominij ſi propter reſeruatiuum pactum reuertatur ad venditorem, an fiat æſtimatio cum tertio pluris, q.58.n.4.lib.1
Vendens metu cum iuramento non approbat contractum ex pretij receptione,q.51.n.11.lib.1
Rem incertam non tenetur de euictione,nec ad pretij reſtitutionẽ, q.77.n.9.lib.1
Vendita vinea veniunt torcularia,& tinæ, q.84.n.7.8.lib.1
Venditor in re vendita præfertur anteriori creditori generalem hypothecam habenti,q.74.n.1.& 2.lib 2
Sciens qualitatem rei feudalis tenetur de totali euictione erga emptorem ignorantem,q.23.n.5.lib.2
Non tenetur de euictione ſi ex alieno facto euictio ſequatur, ibid. num.17.lib.2
Quid ſi per iniquam ſententiam,per imprudentem res auferatur, ibidem numero 18
An teneatur de euictione ſi res emptori auferatur propter ſuam incapacitatem,ibid.nu.20
Verba enunciatiua diſpoſitione inducunt,q.60.n.2.lib.2
Inter partes fidem faciunt,ibid.n.4
Teſtatori ſunt obſeruanda, & magis violanda verba,quam inualida diſpoſitio reddatur,q.61.n.6.lib.2
Veriſimilitudo vna per alteram fortiorem tollitur, q.70.n.7.lib.2
Via,quæ progreditur in viam publicam vtitur iure publicarum, viarum,q.89.n.4.lib.2
Vicinus poteſt cogere vicinum vendere domunculam, quam habet coherente ſuo palatio,q.64.n.4.lib.1
Victus victori in è xpenſis condemnatur, & quid in criminalibus, q.45.n.2.& 3.lib.1
Vidua gaudet priuilegio mariti mortui,q.90.n.1.lib.1
Vtitur immunitate,qua viuens maritus vtebatur,ibid.n.2.Contrarium n.3.diſtingue, vt n.6
Vidualis vitæ ſtatus laudatur,& incontinentia damnatur,q.28.n. 3.lib.1
Vinaria vaſa quæ dicantur,q.84.n.1. lib.1
An illa veniat venditis ædibus, vel vinea,ibid.n.2.& 4.lib.1
Vnire diuerſas actiones actor tenetur,q.19.n.3.lib.1
Cauſarium vnio quando ſit facienda, q.98.n.5.lib.1
Vniuerſitas,an pro affranchamento debeat inueſtiri,q.23.num.21. lib.2
Voluntas declarandi quomodo in hæredes tranſeat. q.49.n.15.li.1
Coacte voluntas non deſinit eſſe voluntas,q.51.n.13.lib.1
Relicta domina,& vſufructuaria non conſequitur,niſi alimenta, q.54.n.1.lib.1
Magis quam loquella attenditur,in nuncupatiuo teſtamento,q.99. num.21
Vſufructuarius vniuerſalis tenetur ad debita defuncti, q.32.nu.1. lib.3
Contrarium,ibidem n.2
Quando teneatur ad debita defuncti,ibid.n.3.4.5.& 6
Vſufructus cenſetur irregulariter vxori relictus quando eſt liberata præſtatione cautionis,q.54.n.5.lib.1
Vſufructu legato veniunt vaſa vinaria ad vſum patrisfamilias pro vino conficiendo deſtinata,q.84.n.9.lib.1
Vulgo quæſitus admittitur ad hæreditatem matris,q.26.n.2.lib.2
Vxor ſi metu mariti aliquid faciat reuocatur contractus,q.51.n.6. lib.1
Mortuis liberis conſequitur integrum vſumfructum,ibid.n.2.li.1
Vxore duas ducere non licet.q.14.n.1.lib.1
Plures barbari quidam habuere.ibid.n.2
Plures ducens qualiter puniatur.ibid.n.5
Et quando excuſetur,n.7.& 8
Vxor inops eſt alenda etiam à fratribus, q.52.n.4.lib.2
Relicta vſufructuaria ſi non nubat an conſequatur etiam eo caſu quo remanet vidua particulare legatum,q.87.n.2.lib.2

F I N I S.

Digitized by Google

INDEX ALPHABETICVS OMNIVM NOTABILIVM,

QVÆ IN TERTIO, ET QVARTO LIBRO QVÆSTIONVM Horum Forenſium continentur ab Auctore recognitus, & emendatus.

Primus numerus Quæſtionem, ſecundus numerum demonſtrat ipſius Quæſtionis, Tertius Librum.

A

ABſens quis dicatur ad intellectum, l.fin. C. de iur. delib.q.82.nu.6.lib.3.

Acceſſiones, & augmenta acquiruntur colonis fructuarijs, et alijs non diſſimilibus, q 9.nu.16.lib.3

Actio quanto minoris competit re inuenta emphyteutica, q.115.nu.2.lib.3

Actio contra primum debitorem, pro quo alius ſoluturum ſe conſtituit dicitur ſubſidiaria, q.56.nu.2.lib.4

Actio primæua remanet prima contra cedentem, donec ceſſio non eſt ſortita ſuum effectum, q.10.nu.1.lib.4

Actio non datur pro ludo etiam præcedente promiſſione, quæſt.19. num.4. lib.4

Actio duplex cōpetit pupillis, pro reciſione alienationis tutellæ ſcilicet contra tutorem, vel rei vindicatio contra poſſeſſorem, q.75. num.9.lib.4.

Accommodatio fidei probatur coniecturis, q.16. nu.6.lib.3

Accomodatio fidei de reſtituēdo incapacibus, ex affectione ſingulari, et fidētia erga inſtitutū, itē ex eo, quod religioſus ſit, ead.q.n.9

Accommodatio fidei de reſtituendo incapacibus præſumitur, ſi teſtator nihil ipſis filijs relinquat pro alimentis, ead.q.nu.8.

Accomodatio fidei de reſtituendo ſpurijs incapacibus præſumitur ſi ſtatim ſecuta morte, inſtitutus eiſdem alimenta præſtiterit, ead.q. num.12

Accommodatæ fidei argumentum eſt, ſi inſtitutus modica re acceptæ opulentam hæreditatem alteri ceſſerit, maximè ſi affini incapaci, ead.q.num.13.& 14

Accommodata fides præſumitur, ex ſecreto colloquio teſtatoris cum hærede ead.q.16

Adiectus cenſetur fideiuſſor ad conſequendum releuium, non quo ad creditorem, q.80.nu.7.lib.4

Adminiſtrator reipublicæ an mutuam pecuniam nomine reipublicæ accipiendo, nomine proprio obligetur, q.27.nu.1.lib.3

Adminiſtrator reipublicæ, qui pecuniam mutuam accepit nulla facta officij, vel reipublicæ ſua mentione obligatur ſolus, & nomine proprio, ead.q.nu.2

Limita ſi pecunia ſit verſa in vtilitatem eccleſiæ, ob actionem negotiorum geſtorum, ead.q.nu.3

Limita ſecundo ſi reſpublica ratum habeat, ead.nu.4

Adminiſtrator reipublicæ ſine ſpeciali mandato accipiens pecuniam mutuam, tunc obligat rempublicam, cum in eius vtilitatem verterit, ead.q.num.5

Secus ipſe ſolus tenetur, ead.q.num.6.

Etiāſi proteſtatus ſit nolle ſe nomine proprio obligare, ead.q. nu.7

Adminiſtrator reipublicæ, qui mutuum accipiens promiſſit reſtituere, tenetur nomine proprio, ead.q.nu.8.

Multo magis ſi pro ſe, & hæredibus promiſerit, ead.q.nu.9

Multo etiam magis ſi proprium bonorum ſpecialem, vel generalem obligationem fecerit, ead.q.nu.10

Adminiſtrator ſuo, & procuratorio nomine mutuum accipiens, facit duos reos debendi, ead.q.nu.11

Adminiſtrator rerum alienarum, conſentiens alienationi de re propria ſibi non præiudicat, q.31.nu.9.lib.3

Adultera mulier dotem perdit, ſi maritus fuerit conqueſtus, q.98. num.1. lib.3

Adulterij pœna iure antiquo fuit mortis naturalis, q.13.n.1.lib.4

Adulterij pœna eſt arbitraria ex varijs circumſtantijs, & conſuetudi, ead.q.13.nu.3.lib.4

Adulter ex decreto Sabaudiæ punitur fuſtigatione, ſed mulier ante fuſtigationem catenæ infami ligatur publicè decidenda, eadem quæſt.nu.4

Adulterij pœna hodie eſt bannum perpetuum, vel detruſio in monaſterium, ead.q.nu.6

Adultus carens curatore æquiparatur maiori, excepta cauſa alienationis immobilium, q.112.nu.2.lib.3

Adultus poteſt donare mobilia ſine decreto, ead.q.nu.3

Affectus, & tractatus in proditionem punitur abſque effectu, q.68. num.11.lib.4

Affectio teſtatoris colligitur, etiam ex teſtamento imperfecto, q.4, num.8.lib.3

Affrancandi pactum poteſt apponi tam in contractu emphyteutico, quam feudalis, q.44.nu.4.lib.4

Affranchimenta ſunt vtilia, & laudabilia propter incommodum iminutarum penſionum, ead.q.nu.5

Affrancandi pacta regulariter non ſolent apponi in contractu emphyteutico, ead.q.nu.6

Affranchimenta ab eccleſiaſticis ſemper ſunt prohibita abſque licentia ſuperiorum, ead.q.num.7

Affrancandi pactum non poteſt cadere ex penſione debita ex contractu emphyteutico ſine deſtructione totius contractus, ead. q. num.8

Affranchimenta fieri à dominis directis, tam quo ad dominum, quā quo ad ſeruitia non eſt nouum, q.65. nu.3. lib.4

Affranchimentum an probetur per verba enunciatiua poſita in inſtrumentis antiquis, q.46.nu.1.lib.4

Affranchimenta requirunt eaſdem ſolemnitates, quæ requiruntur in alienatione rei eccleſiæ, ead.q.46.nu.5.lib.4

Aggreſſori vulnerato an debeantur damna, ex l. Aquilia, q.7. nu. 2. lib.3

Alienatio bonorum eccleſiæ multa requiritur, ſecùs eſt nulla, q.37. num. 1.lib.3

Alienatio bonorum eccleſiæ facta ſine ſolemnitatibus, tunc eſt nulla, cum per ipſam eccleſiam opponitur de nullitate, ead.q. nu.2

Digitized by Google

I N D E X.

Alienare,qui poteſt multò magis grauare, quæſt. 33. num.4. lib.3
Alienatio prohibita inducit fideicommiſſum in caſum alienationis q.59.num.1.lib.3
Alienans partem rei prohibitæ priuatur eatenus parte ex communiore,ead.q.num.2
Sed ex veriori priuatur tota re. ead.q.nu.3
Quid ſi dictũ ſit ne res alienetur pro toto,vel pro parte,ead.q.n.4
Quid ſi dictum ſit,quod res alienata alteri applicetur, ead.q.nu.5
Alienandi facultas vno caſu cõceſſa, altero cenſetur ſublata,q.92. num.4.lib.3
Alienatio prohibita minori eſt intelligenda de immobilibus,q.127. num.4.lib.3
Alienatio imperfecta ex modico temporis curſu non confirmatur, quæſt.45.nu.5.lib.4
Alienatio ſiue fiat de rebus minorum,ſiue pupilli,nulla datur differentia circa ſolemnitates requiſitas de iure communi, q.75. nu. 1. lib.4
Alienatio mobilium, & immobilium minoris inutilium, quæ à Seuero fuerat conceſſa,à Conſtantino fuit ſublata,ead.q.nu.3.lib.4
Alienatio fundi ſaxoſi, vel ſterilis,vt pecunia fænori detur, non eſt vtilis pupillis,propter periculum deperditionis.ead.q nu.4
Alienationis forma in bonis pupilli vendendis,alia eſt a forma,quæ ſeruatur in venditione bonorum minoris,ead.q.nu.6
Alienatione prohibita per verba vniuerſalia,comprehenduntur caſus,res,& perſonæ,quæ aliàs non comprehenderentur, q.14. nu. 9. lib.4
Alienatione prohibita non comprehenditur hæredis inſtitutio,q.32. num.4.lib.4
Alienationis prohibitio non habet locum in caſum mortis,q.32.nu. 3.lib.4
Alimenta non veniunt in confiſcatione bonorum,q.40.nu.3.lib.3
Alternatiua poſita inter perſonas honoratas, an capiatur pro coniuncta, an vero ſignificet ordinem, q.38.nu.4.lib.3
Antiquum tempus,quod dicatur, & quot omnes requirat, q.41.nu. 6.lib.4
Antiqua omnium prouinciarum obſeruantia eſt ſequenda, q.22.nu. 14.lib.4
Appellatio ab ordinatione torturæ lata ab inferiori iudice admittitur,q 73.nu.2.lib.4
Appellatio à tortura non admittitur dum reus eſt applicatus tormentis,ſed ante hic,ead.q.num.9
Arbitrio iudicis committitur, vbi ex cauſa minuitur pęna ordinaria,q.125.num.11.lib.3
Argumentum ſumitur ex ordine ſcripturæ,q.106.n.1.lib.3
Argumentum à veriſimili attenditur in cauſa coniecturali, q.84. num.4.lib.3
Argumentum de fiſco ad eccleſiam valet.93.nu.4.lib.3
Arræ datæ in ſponſalibus, in quibus eſt appoſita ſtipulatio pænalis ad impediendam libertatem matrimonij perduntur, quæſt.42, num.2.lib.3
Arræ omni iure debentur tàm ciuili, quàm canonico, eadem quæſt. numer.4
Arræ ne exceedant quartam partem dotis, ead.q.nu.5
Aſſaſſinorum nomine continentur, qui de Chriſtiani hominis mandato Chriſtiano mandauerunt homicidium,q.35.nu.3.lib.3
Aſſaſſinij crimen eſt de attrociſſimis, ead.q.nu.5
Aſſaſſinij perſona eſt diffidata cum ſuis bonis, ibid. nu.8
Senatus Pedemontani ſententia in dicto articulo, ibid. nu.9
Aſſertioni an credatur inter contrahentes, quæſt.89. numero 17. lib.3
Aſſertione donantis merita donatarij probantur, ibid. nu.19
Authent.bona damnatorum, C. de boni præſcript. correxit omnia antiqua,q.35.num.1.lib.3
Authent.bona damnatorum ex communi conſuetudine limitatur in ſolo caſu læſæ Maieſtatis, ead. q. num.4
Authent.bona damnatorum poteſt derogari per ſtatutum,ead.quæſt. num.7
Authent.vt clerici apud proprios Epiſcopus, intellectus, quæſt.22. num.20.lib.4

B

BAnniti occiſſor, ſi virtute edicti petat alicuius banni liberationem,non cogitur ipſum præſentare,q.20.nu.1. lib.3
Banniti occiſſor, vt ſe, vel alium liberet,non eget diſcuſſione cauſæ, quo ad ſe,ſed quo ad occiſſum, ead.q. nu.2
Bartholomæus Maro Senatus Pedemontani Preſes commendatur.
Beneficium ne quis conueniatur vltra,quam facere poſſit, competit ſocero contra generum,q.80.num.3.lib.4
Non tamen habet locum in dote recepta, ead.q. nu.6
Bona in dubio cenſentur potius eſſe allodialia,quam feudalia,quæſt. 105.num.3.lib.3
Etiam ſi inueſtitura conceſſa ſit cum terris,& partis,ead.q.nu.6
Bona,quæ magis ſubiecta videantur feudalia, an allodialia, ead.q. num.9
Bona in dubio magis cenſeri feudalia,quam allodialia,qui ſenſiunt, ead.q.num.12
Bona magis allodialia dicuntur communiori opinione,eadem quæſt. num.13
Bona præſumuntur feudalia ex poſſeſſione 30.ann. ibid.nu.15
Imò ex poſſeſſione 10.annorum ſecundum aliquos, ibi nu.16
Bona præſumuntur feudalia ex inueſtituris,ibid.nu.17
Ex publica voce,& fama,ibid nu.19
Ex confeſſione veterum poſſeſſorum, ibid.num.20
Si neque regiſtrata ſunt,neque ſoluant onera, ibid.nu.22
Si ſint poſita in vniuerſitate rerum feudalium, ibid. nu.24
Bona temporalia, quæ confiſcantur clerico pro crimine hæreſis, an ſpectent domino temporali,q.66.nu.3.lib.3
Bona dicuntur vacare pluribus modis,& primo nullo exiſtente hærede,q.38.num.1. lib.4
Bona dicuntur vacare vocato repudiante hæreditatem, ead. quæſt. num.2.
Bona dicuntur vacare, & fiſco deferuntur propter indignitatem, vel incapacitatem legitimi hæredis, ead.q.nu.3
Bona fides ſemper præſumitur in poſſeſſore,q.48.nu.11.lib.4

C

CArolus Emanuel Dux Sabaudiæ erexit Senatum in Ciuitate Nitiæ anno 1614. q.70.num.4. lib.4
Captatoriæ inſtitutiones reijciuntur, q.88.nu.1. lib.3
Captatoriæ inſtitutionis,quæ dicantur,ead.q.nu.2
Captatoriæ voluntatis regula habet locum in legatis, eadem quæſt. num.3
Cap.1.de homicid.in 6. an procedat in iudice ſæculari contra ſæcularem, q.35.num.2.lib.3
Cauſa exhæredationis exprimenda eſt in teſtamento,quæſt.118.nu. 3.lib.3
Cauſæ,quæ requiruntur in alienatione rei Eccleſiaſticæ referuntur hic,quæſt.46.num.15.lib.4
Cauſæ omnes,quæ per antiqua decreta conſilio reſidente erant reſeruate,hodie ad Senatum ſpectent, q.70.num.5.lib.4
Cautionem mutianam de bene vtendo bonis dotalibus, non poteſt filius à patre petere ob reuerentiam ei debitam, quæſt.59.num. 3.lib.4
Cenſum poteſt venditor ad libitum affranchare media ſolutione principalis ex ipſius cenſus natura, quæſtione 44. numero 2 libr.4
Certus,quis eſſe debet de iure in hæreditate acquirenda,quæſt.118. num.2 lib.3

Cedens

Digitized by Google

I N D E X.

Cedens de iuris rigore non tenetur niſi præſtare debitorem verum, q.10.num. 3.lib.4
Ceſſionarius eius,qui ſidem accomodauit, punitur in duplum, q.16. num.3.lib.3
Ceſſio videtur ſemper à iure permiſſa, cum expreſsè probibita non reperiatur,q.28.nu.2.lib.3
Ceſſionarius ius magis attenditur in ceſſione, quam cedentis, q.66. nu.5.lib.3
Cedens, an poſſit creditum ſuum in præiudicium ceſſionarij exigere, q.12.nu.1.lib.4
Cedens non obſtante ceſſione poteſt debitum ceſſum exigere, ead.q. num.3
Cedens poteſt cum debitore ceſſo tranſigere, ead.q.nu.6
Cedendarum actionum beneficium neceſſario competit correis ſoluentibus pro alijs,q.39.num.4.lib.4
Ceſſio actionum incontinenti facta debitori ſoluenti valet in præiudicium aliorum creditorum hypothecam habentibus, ead.quæſt. num.5
Limita niſi beneficio cedendarum litis renunciatum,ead.q.nu.6
Limita ſecundo, niſi creditor vni ex correis debendi ſucceſſerit, ead.q.nu.7
Limita tertio,ſi obligatio ex mera liberalitate, & ex cauſa lucratiua proceſſit,ead.q.nu.8
Amplia, vt creditor teneatur cedere correo debitori, ſiue ſponte ſoluat,ſiue coactus,ead.q.nu.9
Ciuitati extra territorium nullum ius competit,q.30.nu.14.lib.3
Clauſula codicillaris, an ſubintelligatur per illam formulam notariorum,q.99.num.5.lib.4
Clauſula codicillaris ſubintelligitur in teſtamento inter liberos, q. 34 num.6.lib.4
Clauſulæ codicillaris, & omni meliori modo conualidat omnem teſtamenti imperfectionem, q.58.nu.5 lib.4
Clauſula ſecundum ordinem iuris,quid importet,quæſt.102.num.4. libro 3
Clauſula illa cum pertinentijs pratis,gerbis, & facit,vt res præſumatur feudalis, quando aliorum bonorum vniuerſitas eſt feudalis,q.105.nu.26.lib.3
Clauſula generalis, an reſtringatur ad eas perſonas tantùm quibus eſt facta probibitio, q.117.nu.18.lib.3
Clauſula derogatoria appoſita in teſtamẽto inter extraneos non impedit,quin teſtamentũ reuocetur facta declaratione velle inteſtatum decedere,q.34.nu.9.lib.4
Clauſula ſuperueniens impedit exequutionem in prædio petito,q.11. nu.2.lib.3
Clauſulæ ſuperuenienti in prædio petito, quo remedio ſit ſuccurrendum.ead.q.nu.3
Clericus præſertim in ſacris conſtitutus ab omni ſeculari ſubiectione eſt ſe iunctus,q.22.nu.2.lib.4
Clericus pro crimine læſæ maieſtatis humanæ non poteſt coram iudice ſeculari puniri,ead.q.nu.2
Clericus non poteſt accuſari,nec inquiri,aut puniri à Principe ſeculari vera pœna criminis læſæ maieſtatis,ead.q.nu.6
Clerici dicuntur eſſe diſtrictuales, & de dominio ſui Principis, ead. q.nu.8
Clerici ſunt ſubditi ſicut alij, qui ſub vniuerſali principis ſecularis dominio ſunt conſtituti, ead.q.nu.11
Clerici dicuntur eſſe ſub vniuerſitate,ead.q.nu.13
Clerici non deferentes habitum nec tonſuram, non gaudent priuilegio Eccleſiæ, ead.q.nu.16
Clericus, an coram iudicibus,& officialibus ſecularibus inquiri poſſit,ibid.nu.17
Clericus de crimine læſæ maieſtatis accuſatus, qua pœna ſit puniendus,ibid.num.21
Clericus poteſt degradationem induci ſeculari ad effectum punitionis,non eſt tradendus ſecundum aliquos,ead.q.num.22
Contrarium tenuerunt hic relati, nu.23
Clericum de crimine læſæ maieſtatis conuictum eſſe deponendum.& in monaſterium detrudendum,ead.q.nu.24
Et in hoc caſu non priuatur beneficio Eccleſiaſtico ibid.nu.25
Clericus accuſatus de crimine læſæ maieſtatis,& rebellionis punitur pœna arbitraria iudicis Eccleſiaſtici, ead.q.nu.26
Clementia,quæ in iudicibus laudanda, q.13.nu.15.lib.3
Codicillis hæreditas directo non datur,q.22.nu.2.lib.3
Codicillis ſubſtituens videtur velle fideicommiſſum facere, quando teſtamentum præceſſit,ead.q.nu.14
Cogitatio ad actum proximum non producta pœnam non meretur,q. 57.nu.6.lib.3
Cognati ex ignorantia nubentes faciunt filios legitimos, q.94.nu.2. libro 3
Sed contraria opinio in puncto iuris,ead.q.nu.3
A qua non eſt recedendum in iudicando, ead.q.nu.5
Limita tribus modis,ead.q.nu.6
Coitus de iure diuino,& de iure poſitiuo prohibire differentia,q.80. num.11.lib.3
Communitas, quæ ex conuentione tenetur contribuere pro filio domini milite faciendo, an contribuet pro omni filio, qui militem adſcribetur, q.90.nu.3.lib.3
Compenſatio requirit,vt debitum tempore quo fit ſit verum,& exigibile,q.21.nu.2.lib.4
Compenſatio fit ipſo iure ad tollendas vſuras,ead.q.n.8
Conditiones,quibus ex cauſis reiciantur, q.24.nu.1.lib.3
Conditio impeditiua nuptiarum,etiam momentanea reicitur, ead.q. num.3
Conditio de nubendo arbitratur conſilio,vel conſenſu alterius reicitur,ibid.num.4
Conditio reijcitur, quæ eſt impeditiua libertatis habitandi, ſiue negatiuè,ſiue poſitiuè,ibid.nu.6
Conditionis aduentus tempus eſt attendẽdum in primogenitis, q.84. nu.7.lib.3
Conditio adiecta fauore hæredis, vel legatarij, legatum vel inſtitutionem minuere non debet,q.93.nu.7.lib.3
Conditio antequam impleatur nihil ponit in eſſe, quæſtio.21.num. 6.lib.4
Conditio poteſtatiuè ſiſtit curſum vſurarum illius ſummæ pro cuius conſequutione ad implenda eſt, ead.q.n.10
Coniunctus re,& verbis excludit coniunctos re,vel verbis tantum, q.54.nu.1.lib.4
Confeſſio facta in tormentis eſt plena probatio, quæſtio.46. num.4. lib.3
Confeſſio matris aſſerentis filium non eſſe ex marito non nocet filio, q.103.nu.7.lib.3
Confeſſio de reſiduo crediti recepto,an nocet creditoribus, q.16.nu. 1.& 2.lib.4
Conſenſus Principis non eſt neceſſarius, vbi in ipſa inueſtitura conceſſa eſt licentia diſponendi inter aliquas perſonas, quæſt.23.nu. 9.lib.3
Conſenſus non inducitur ex ſola præſentia, quæſtio.31. numer.6. lib.3
Conſentiens in mulierem, vt virginem,an videatur conſenſiſſe in corruptam,q.97.nu.4.lib.3
Conſenſus ſuperiorum verè non præſumptiuè debet apparere, q.46. num.11.lib.4
Conſenſus reuerentialis eſt coactus, & annullandus, quæſt.60.num. 5.lib.4
Conſenſu domini non eſt neceſſarius cum res perueniunt ad comprehenſos in prima inueſtit.q.14.nu.5.lib.4
Conſilium reſidens dicitur conſilium ſtatus,q.70.nu.1.lib.4
Conſilia tria fuere hactenus ſub Duce Sabaudiæ, eadem quæſtio. num.2
Conſilia Camberiaci,& Pedemõtium ſunt propoſita cauſis arduis in

I N D E X.

Tunc pis cognitionem ſpectantibus, ead.q.nu.3
Conſilia magis, quam geſta puniuntur in delictis, q.13.nu.2.lib.3
Conſuetudo regionis, & id quod frequentius practicatur ſunt attendenda,q.44.nu.1.lib.4
Conſuetudo ludi valet pro euitanda pœna legali,& deneganda ſoluti repetitione,non autem,vt detur actio inter ludentes, q.19.nu. 8.lib.4
Conſtitutum impedit dationem in ſolutum,per quam poſſeſſio interuertitur,q 60.nu.4.lib.3
Conſtitutum promiſſorium non liberat debitorem,q.56.n.1.lib.4
Conſtitutum poſſeſſorium transfert poſſeſſionem in emptorem, q.64. nu.3.lib.4
Contractus magis cenſualis,quã emphyteuticus præſumitur,ibid.n.4
Contractus fauore Eccleſiæ magis emphyteuticus, quam cenſualis præſumitur,ibid.nu.2
Contractus non debuit eſſe emphyteuticus,licet magna penſio ſoluatur,q.45.nu.2.lib.4
Contractus mulieris ſe obligantis, cum marito, tanquam fideiuſſor non ſubſiſtit.q.2.num.1.lib.4
Contractus mulieris ſe obligantis cum marito, tanquam fideiuſſor non ſubſiſtit, q.52.nu.1.lib.4
Contractus mulieris geminatus attenditur lapſo biennio.ead.q.nu.3
Contractus contra formam ſtatuti nullum ſortiuntur effectum.q.60. nu.7.lib.4
Contrahens nomine alterius ſine mandato tenetur de proprio, q 6. nu.8.lib.4
Contumax non auditur, neque per procuratorem,neque per coniunctam perſonam excuſatorio nomine comparentem, q.63.num.1. libro 4
Contumax condemnatus à iudice delicti, ſi inquiratur à iudice originis non poteſt opponere exceptionem ſententiæ latę in contumaciam à iudice delicti, q.55.nu.4.lib.4
In contumaciam damnatus dicitur etiam punitus,ead.q.nu.6
Conuentio inter dominum, & ſubditum de contribuendo certis caſibus valere,q.90.nu.1.lib.3
Conuentio de contribuendo ad hoc,vt filius domini fiat miles,vel vt filia maritetur quomodo fuerit æſtimata à Senatu Pedemontano, ead.q nu.2
Copulæ expreſſio non eſt neceſſaria in diſpenſatione obtinenda,quãdo copula eſt occulta,q.8.nu.9
Creditor prior tempore,& etiam potior in iure pignoris,& hypothecæ,q.51.nu.1.lib.3
Creditor medium, an ſit potior creditori, poſteriori, qui ſimpliciter numerauit,ibid.nu.2
Creditor conditionalis anterior, quando præferatur creditori puro poſteriori ibid.nu.4
Creditorem conditionalem anteriorem cenſuit Senatus Pedemontanus præferendum,ibid.nu.5
Creditor conditionalis non eſt propriè creditor, q.65.nu.5.lib.3
Creditor cui datum eſt pignus pro vno debito,poteſt pro alio retinere,q.52.nu.1.lib.3
Creditor, an pignus prætorium, vel iudiciale poſſit pro alio credito retinere, ead.q.prox.nu.2
Creditor defuncti præfertur in bonis eiuſdem creditori hæredis cum inuentario habenti hypothecam,q.55.nu.4.lib.3
Creditor cum hypotheca,an egeat ſeparationis beneficio,ead.q.prox. num.6
Creditor maioris ſummæ eſt præferendus, q.106.nu.4.lib.3
Creditor habens plures correos obligatos inſolidum,an petendo partem ab vno correorum, qui non ſit ſoluendo, præiudicet ſibi in actione ſolidi contra alios debitores, q.40.nu.1.lib.1
Creditor diuidens actionem, & petens omnes,vel vnum debitorem condemnari pro virili, qui renunciauerint beneficio diuiſionis,& noui iuris conſtitutionum,an ſibi præiudicet in actione ſolidi,ead. q.num.3
Creditor diuidens actionem inter debitores poteſt nihilominus redire ad alios obligatos, ead.q.nu.4
Creditor diuidens actionẽ inter debitores,ſi ab vno ſit pro parte ſua ſatisfactus ad eundem, vel alios redire poteſt, q.4.nu.5.lib.4
Creditor liberatur per caſum fortuitum,q.9.nu.1.lib.4
Creditor tenetur pignora diligenter cuſtodire, ead.q.nu.6
Creditor cui ab vno ex correis debendi inſolidum obligatis totum debitum ſolutum eſt, an teneatur eidem ſoluenti cedere iura contra correum debitorem,q.39.nu.1.lib.4
Creditor tenetur ſoluere iura ſoluenti correo requirenti in acta ſolutionis contra alium correum debendi, ead.q.nu.2
Creditor tenetur ſoluere iura fideiuſſori ſoluenti contra principalem, ead q.nu.3
Creditori inuito rectè ſoluitur ab vno ex correis,qui dubitant ne alij efficiantur non ſoluendo, ead.q.nu.10
Creditor, cui pecunia debita offertur, an creditori ſoluenti contra alium creditorẽ medio loco poſitum teneatur promittere euictione pro anterioritate, ead.q.nu.11
Creditor in concurſu aliorum ſuper anterioritate, qui tenetur cedere iura pro pecunia conſequenda,tenetur præſtare ſe anteriorem,& promittere euictionem pro facto ſuo,ead.q.nu.12
Creditores præferuntur fiſco in pœnis fiſcalibus, q.3.nu.1.lib.4
Credulitas tollit culpam,q 68.nu.6.lib.4
Culpa,& negligentia ceſſionarij,an debet nocere cedenti, q.10.nu. 8.lib.4
Curator, an detur abſenti in odium alterius procuratoris dilapidantis bona abſentis,q.65.nu.1.lib.4
Curator datur abſenti,quando ille non poteſt procuratorem cõſtituere, ibid.num.2

D

DAtio in ſolutum extinguit omnem actionem, q.73.num.1. lib.3
Debitor delegatus nõ poteſt ſe tueri aliqua exceptione aduerſus eum cui promittit ſoluere, q.111.nu.1.lib.3
Contrarium verius ſuſtinet author,ead.q.nu.2
Debitor delegatus non poteſt ſe tueri exceptione, quæ ab initio competebat,ead.q.nu.4
Debitor ſub conditione non dicitur verus debitor,q.21.nu.1.lib.4
Decimæ acquiruntur duobus modis, q.86.nu.1.lib.3
Decima altera eccleſiaſtica,altera laicalis, ibid.nu.2
Decimandi ius ad parrochos pertinet, ibid.nu.3
Decima laicalis datur in ſignum ſuperioritatis, ibid.nu.4
Decimandi ius à laico in præiudicium eccleſiæ non acquiritur niſi per infeudationem, ead.q.nu.5
Decimandi titulus laico acquiſitus eſſe debet ante concilium Lateran.ibid.nu.6
Decimandi ius,an Pontifex poſt Lateran.concilium laicis concedere poſſit,ibid.nu.9
Decimandi libertas non præſcribitur etiam tempore immemorabili,ibid.nu.10
Decimarum quantitas tempore immemorabili præſcribitur, ibid. num.11
Decimarum immunitatem Pontifex poteſt concedere,ibid.nu.13
Decretum iudicis in alienationibus bonorum minoris,vel pupilli requirit cauſæ cognitionem,q.75.nu.2.lib.4
Decreta Sabaud.an habeant locum in commitatu Nitiæ,q.13.num. 5.lib.4
Decretum Sabaud.inualidans iuramentum minori datum,an ſit validum,q.60.nu.8.lib.4
Decretum Sabaud.annullans alienationẽ factam à minore non habet locum in fideiuſſione,ibid.nu.17
Declaratio voluntatis teſtatoris facta coram legitimo teſtium numero ſuſtinetur in vim teſtamenti nuncupatiui, q.28.nu.2.lib.4

Defe-

Digitized by Google

I N D E X.

Deferenti ſine probatione non creditur, queſt. 57. num. 4. lib. 3
Deſlorator originis, ſi non ad ducendam ſaltim ad dotandam tenetur, q. 97. num. 1. lib. 3
Degradatio imponitur etiam pro minoribus delictis in aliquibus caſibus, q. 22. num. 32. lib. 4
Delinquens per metum, an puniatur pœna ordinaria, q. 46. num. 1. lib. 3
Delinquens condigna pœna punitus à iudice delicti, tutus eſt in loco ſuæ originis, & domicilij, q. 55. nu. 2. lib. 4
Delegatio facta ab excommunicato durat poſt excommunicationem, q. 50. nu. 2. lib. 3
Delegatus, an habeat iuriſdictionem propriam, ead. q. nu. 6
Deſiderium conſeruandi bona in agnatione attenditur in prohibitione alienationis, q. 33. nu. 7. lib. 4
Dictio (ſempre) ampliat dictum, q. 117. nu. 20. lib. 3
Dictio perpetuò facit præſumptionem ad fideicommiſſum abſolutum, ead. q. nu. 15
Difficultas excuſat à pœna, q. 93. nu. 7. lib. 3
Diſpenſatio obtenta à Summo Pontifice ad matrimonium inter affines contrahendum eſt inefficax, ſi copula non fuerit narrata, & filius ex ea copula non narrata conceptus non eſt legitimus, q. 80. num. 6. lib. 3
Diſpoſitio non eſt vltra caſum expreſſum temere amplianda, q. 84. num. 2. lib. 3
Diuiſione facta de re vniuerſitatis, dominium transfertur in ſingulos, q. 120. nu. 2. lib. 3
Diuiſionis beneficio, an cenſeatur renunciatum per clauſulam (& altre) clauſule, renuncie, & ſottomiſſioni camerali ſolite, & neceſſariè, q. 62. nu. 1. lib. 4
Dolus alterius nocet tertio doli non participi, quando ille dolus eſt cauſa immediata acquiſitionis. q. 80. nu. 2. lib. 3
Dolus arguitur, ſi procurator compenſet debitum proprium cum debitore domini, q. 1. nu. 7. lib. 4
Dominus negãs ſeruum proprium tenetur, l. Cornelia, q. 53. num. 3. lib. 3
Dominium alicuius rei apud duos inſolidum eſſe nequit, q. 9. nu. 13. lib. 3
Dominium vno tempore eſſe penes executorem, alio penes hæredem abſurdum eſt, ead. q. nu. 14
Dominij probatio per ſe difficilis, q. 42. nu. 1. lib. 4
Dominium directum poteſt probari per indicia, coniecturas, famam, & minus perfectas donationes, ead. q. num. 7
Dominium directum rei emphyteuticæ præſcribi poteſt, q. 47. n. 11. lib. 4
Dominium directum ſtante mala fide præſcribi non poteſt etiam per mille annos, q. 48. nu. 1. lib. 4
Dominium non dicitur translatum, niſi tempore purificatæ conditionis, q. 51. num. 2. lib. 4
Dominium emphyteuſis nõ probatur ex inueſtitura, etiam antiquiſſima contra bonæ fidei poſſeſſorem, qui ignoranter emit rem pro libera, & franca, q. 62. nu. 5. lib. 4
Dominus ſupremus ex cauſa belli, & alia iuſta poteſt fortificare caſtrum ſui vaſſalli, q. 68. num. 1. lib. 4
Dominus pro laudimio habet ius ſuum fundatum ex iure prælationis, q. 53. nu. 3. lib. 4
Dominus pro laudimio, an præferatur alijs creditoribus, ead. q. nu. 6
Dominus pro laudimio agẽdo hypothecaria præfertur creditoribus, ead. q. nu. 8
Donata à marito ſponſæ pertinẽt ad hæredes mariti, q. 15. n. 1. lib. 3
Si tamen ſunt neceſſaria ad matrimonium ſunt vxoris, ibidem numer. 2
Donationis iocalium, quæ fiunt à marito ſponſæ non ſunt verè, ſed ſecundum quid, ibid. num. 3
Donata ſponſæ conſanguineis mariti remanent hæredum mariti, ibi. num. 4
Quid ſi magis pertineat ad vxorem, quam ad virum, ibid. nu. 5
Limita, niſi maritus moriens iocalia donaſſet vxori, ibidem numer. 6
Donata à conſanguineis vxoris remanent eiuſdem, ibid. nu. 7
Donata à compatribus ſunt vxoris, ibid. num. 8
Donatio facta ab hærede ad implendam mentem defuncti dicitur ob cauſam, q. 89. nu. 4. lib. 3
Donatio ob cauſam non eget inſinuatione, ead. q. nu. 5
Donatio iurata non eget inſinuatione ex communi canoniſtarum ſententia, ibid. nu. 6
Maximè ſi inſinuationi fuerit renunciatum. ibid. nu. 7
Donationis in iudicium productio facta viro donante habet vim inſinuationis, ibid. nu. 9
Donatio, ſi fiat intuitu alicuius perindè eſt, ac ſi ille donaſſet. ibidem num. 10
Donationi adiectum onus, quando dicatur in vim modi, q. 9. nu. 1. lib. 3
Donatio cauſa mortis teſtamento confirmata tranſit in legatum, q. 33. num. 2. lib. 3
Donatio cauſa mortis requirit præſentiam donatarij, q. 67. num. 2. lib. 4
Donatio cauſa mortis, an ſit contractus, vel vltima voluntas, quæ vtilitas, num. 4
Donatio cauſa mortis facta à minore cum curatoris authoritate ſuſtinetur, ead. q. nu. 7
Donatio cauſa mortis facta abſenti nemine pro eo ſtipulante valet in vim fideicommiſſi, ibid. nu. 10
Donatio cauſa mortis facta abſenti, abſque eius ratificatione ſuſtinetur, ead. q. nu. 12
Donatio cauſa mortis facta à muliere de omnibus bonis valet, ead. q. num. 5
Donatio cauſa mortis facta à muliere conſtante matrimonio, ſine interuentu curatoris, aut propinquorum ex forma decreti antiquẽ non ſuſtinetur, ead. q. nu. 6
Donatio in vim fideicommiſſi primo filijs naſcituris ſecundò fratribus fieri poteſt, ead. q. num. 11
Donatio inter viuos facta à muliere conſtante matrimonio ſine ſolẽnitatibus requiſitis non ſubſtinetur, ead. nu. 6
Donatione inter viuos facta, an teſtamentum prius factum reuocetur, q. 45. nu. 2. libr. 3
Donare aliud eſt aliud velle donare, q. 89. nu. 15. lib. 3
Donatio propter nuptias ſpectat filijs iure proprio non vti hæredibus, q. 2. num. 1. lib. 4
Donatio facta contemplatione matrimonij ſortitur effectum dotis, & donationis propter nuptias, ibid. num. 2
Donatio iſta, licet fiat patri ex cauſa matrimonij, cenſetur facta etiam fauore filiorum, ead. q. nu. 3
Dos in pecunia conſtituta, & in bonis æſtimatis ſoluta eſt in pecunia reſtituenda, q. 21. num. 2
Quid ſi prædium æſtimatum non ſit datum marito, ſed vxori præſente marito, ibid. nu. 3
Quid ſi maritus non eſſet ſoluendo, ibid. nu. 4
Quid ſi dote in pecunia conſtituta pactum fiat, vt ſoluatur in prædio, ibid. num. 5
Dotis conſtitutio probatur verbis enunciatiuis poſitis in teſtamento, etiam inter tertios, q. 29. num. 1. lib. 3
Dotis lucrum debetur marito vxore nondum traducta, ſi per maritum non ſtetit, quo minus duceretur, q. 48. nu. 1
Dotis augmentum pariter vxori debetur etiam ſi traducta non fuerit, ead. q. nu. 2.
Dotis lucrum habet locum in matrimonio, quod momento durauit, ibid. num. 3
Dotis lucrum debetur marito, etiam ſi matrimonium non fuerit conſummatum modo compoſita fuerint inſtrumenta dotalia, eadem queſt. num. 4

Digitized by Google

Dos à patre profecta ad patrem reuertitur,q.58.nu.2 lib.3
Dos,ſi fuerit à patre conſtituta merito promittenti de eadem filiæ reſtituenda afficitur patrimonium mulieris,& pater in eam ſuccedit non vti pater,ſed vti hæres, ibi,nu.3
Dotis cauſa eſt ſemper fauorabilis,q.107.nu.6. lib.3
Dos,ſi accepta ſit à ſocero,non obligatur filiusfam.niſi ſit hæres patris, q.68.num.1.lib.3
Etiam ſi filij conſenſus interueniſſet,ead.q.68.nu.2.lib.3
Dos,ſi a patre ſit promiſſa filiæ, vel genero, oritur actio cum hypotheca ſaltim tacita ex conſtit.Iuſtiniani, q.72.nu.1. lib.3
Sicuti,& aduerſus generum, vel eius hæredes oritur actio , ſoluto matrimonio cum eadem hypotheca,ibi.nu.2
Dotē filia reddi ſi pater ſit ſtipulatus,actio ſoli filiæ queritur.ibi.n.3
Dote promiſſa oritur hepotheca ex ipſis capitulis matrimonialibus , ibid.nu.6
Dotis reſtitutio,ſi filiæ ſit promiſſa,ius quæritur filiæ priuatiuè,quo ad patrem,ibi.nu.7
Dos eſt proprium filiæ patrimonium,ead.q.nu.8
Dotis cōſtitutę conditionē pater deteriorē facere nō poteſt,ibid.nu.9
Dotis actio competit marito non filiæ, ibi.nu.10
Dote reſtituta ceſſant omnia dotis priuilegia,ibid.nu.15
Dote ad patrem reuerſa,poterit pater de ea adibitam diſponere,ibi. num.17
Dotare non tenetur mater, q.50.num.1.lib.4
Dotare ſororem non tenetur frater, ead.q.80. nu.2
Dotes inofficioſę actio competit filijs,ibi.nu.4
Dos conſtante matrimonio in quinque caſibus poteſt confiſcari , q.3. nu.2.lib.4
Dos ſoluta mortuo marito,vna cum filia reuertur ad patrem, quæſt. 17.nu.1. lib.4
Dos conſtitui poteſt per nudam promiſſionem,& pollicitationem,q. 20.num.26.lib.4
Dotem ſolutam, & numeratam in dubio debet mulier probare , ead.q.3.nu.4

E

Ecclesia ſuccedens præſcribenti præſcribit ſuo priuilegio, q.93. num.5.lib.3
Eccleſia in fauorabilibus poteſt vti ſtatuto, & decreto Principis ſecularis,q.42.nu.11.lib.4
Eccleſia reſtituitur aduerſus præſcriptionem ex capite ignorantiæ , vel læſionis etiam poſt quadriennium,q.49.nu.1. lib.4
Eccleſia omni caſu reſtitui debet,ibid.nu.2
Eccleſia reſtituitur aduerſus centennariam præſcriptionem,ibi.nu.3
Eccleſia non reſtituitur abſque læſione accidenti, ibi.nu.4
Eccleſia reſtituitur propter læſionem nō obſtantibus ſolemnitatibus, & conſenſu impetratio,ibi.nu.7
Aedificium habens ſoli etiam dominus eſt, q.96.nu.2. lib.3
Electione pendente venditio non dicitur perfecta, q.104.n.2.lib.3
Electio pœnæ impoſita eſt vaſſalli,& non ſubditi damnati , q.107. nu.1.lib.4
Electione facta per fiſcum de pœna corporali non poteſt redire ad pecuniariam, q.107.nu.2.lib.3
Electio eſt ipſius rei cum ſententia condemnet alternatiuè , ead. q. 107.nu.3.lib.3
Emphyteuſis eccleſiaſtica non tranſit in hæredes extraneos regulariter,q.83.nu.1.lib.3
Emphyteuſis an poſſis legari eccleſiæ,ead.q.nu.2
Emphyteutica res non poteſt tranſire in manus mortuæ, ibi.nu.3
Emphyteuſis probari debet per ſcripturam, q.42.nu.13. lib.4
Emphyteuta tenetur exibere inſtra ſua,q.50.nu.7.lib.4
Emolumenti feudi cenſetur commiſſum vaſſalli priuatiuè , etiam quò ad Principem concedentem,q.71.nu.1.lib.4
Emptor ſecundus cui realiter poſſeſſio fuerit tradita , præfertur primo,q.104.nu.1.lib.3
Emens à venditore aſſerente rem liberam dicitur eſſe in bona fide , q.42.num.6.lib.4
Enumeratio quorundam excludit non nominatos,q.14.n.10.lib.4
Error matrimonium non diſſoluit,q.97.n.5.lib.3
Aeſtimatio regulariter facit emptionem, q.21.nu.1. lib.3
Aeſtimatio valoris aurei,an ſit appoſitum taxatiuè,vel demonſtratiuè,q.72.nu.2.lib.4
Aeſtimatio aurei dicitur poſitiua appoſita ad demonſtrationem,quā ad taxam,ibid.nu.4
Aeſtimatio aurei dicitur ad demonſtrationem facta,quando appoſita fuit,ſeu eius legitimam valorem, q.72.nu.6.lib.4
Euictione ſecuta debentur damna,& intereſſe ſi conuentum ſit , q. 93.nu.1.lib.3
Euictione ſecuta,an intereſſe poſſit excedere pretium rei, ead q. n.2
Euictionis ſententia abſolutiua lata,non repetit emptor expenſas à venditore,ſi non curauerit in his damnari emptorē.q.18.n.5 lib.3
Euictio promiſſa à dante in ſolutum , intelligitur quo ad realitatem crediti tantum,q.73.nu.2.lib.3
Euinci dicitur,quo ab alio ſiue domino,ſiue creditore eripitur , ead q.nu.3
Euictionem pignoris non eſſe debitam à creditore , quomodo accipiendum,ead.q.nu.14
Euictionis actio diſtinguitur à petitione rei libere,q.110.n.1.lib.3
Euictio ſequta Principis facto non præſtanda.q.10.num.5.lib.4
Exceptio firmat regulam in contrarium.q.98.nu.97.lib.3
Limita,niſi appareat de contraria mente defuncti, ead.q.nu.8
Exceptio,an & quæ competat poſſeſſori contra pupillum vidicantē bona à tutore nulliter alienata,q.75.nu.11.lib 4
Exclamans,quod à teſtatore non inſtituatur,an videatur incidere in conſtitutionem. D. Adriani de eo , qui teſtari aliquem prohibuerit,q.49.nu.4.lib.3
Excluſa matre non cenſetur excluſus filius, ſi cauſa excluſionis non duret,q.109.nu.14.lib.3
Excuſſio,vt rectè facta dicatur debent citari,& damnari hęredes, q.54.nu.1.lib.3
Excuſſio,an requiratur contra nomen debitoris, ead. q.n.2.
Excuſſio non requiritur cum conſtat notoriè debitorem eſſe ſoluendo,ibid.nu.3
Excuſſio,an requiritur quando ipſi hæredes rem hypothecæ ſubiectā poſſident.ibi.nu.4
Exemplum non probat,niſi conſtet de originali authentico , q. 47. nu.1.lib.3
Exemplo,an credatur,cum originale eſt deperditum, ead.q.nu.2
Exemplo creditur ex coniecturis adiunctis,ead.q.nu.3
Exemplo creditur,ſi appareat leuatum à protocollo , licet id deperditum ſit,non ſi ex filia non ſubſcripta, nec protocollata, ead.q. 47.nu.9.lib.3
Exempli fidem probat bona fides notarij, & recognitio manus eiuſdem,ead.q.nu.7
Exempli fidem probat executio rerum in teſtamento relictarum , ibid.nu.8
Exemplationem præſumptiuè probat antiquitas temporis,ibid.nu.4
Vel ſi inſtante hærede leuatum ſit inſtrumentum, ibid. nu.5
Executor,& nudus Miniſter quis ſit , & de differentia inter executorem loco hæredis,& nudum miniſterium, q.9.nu.3. lib.3
Executor loco hæredis cōpetit remedium, l.fi. C.de edict.diui Adr. toll.ead.q.nu.4
Executor teſtamento electus,nullo hærede inſtituto habetur loco hæredis,ead.q.nu.5
Executor vniuerſalis habetur loco hæredis,ead.q.nu.6
Executor,qui aliquid commodi accepit ex legato non eſt nudus miniſter,ead.q.nu.7
Executor electus eo caſu,quo teſtator non confidit de hærede,eſt nudus miniſter,ead.q.nu.8
Executor , an ſit nudus miniſter, vel non, diſtinctio Cumani affertur ,

Digitized by Google

INDEX.

afſertur,ead.q.num.9

Extentio in ſtatuto odioſo,& correctorio non datur etiam ex maioritate rationis,q.65.nu.3.lib.3

Executor cum clauſula conſtituti habetur loco hæredis, & habet in ſe dominium tranſlatum ,ead.quæſt.nu.11

Executorum lucro,an cedat,id quod ſupereſt ex diſtributione taxatiuè deſſignata,ibid.nu.15

Executio rerum in teſtamento relictarum probat fidem exempli, q. 47.nu.8.lib.3

Executores teſtamentarij nullo inſtituto hærede habentur loco hæredis,& excludunt fiſcum,q.38.nu.14.lib.4

Expreſſio nullam recipit reſtrictionem,q.69.nu.4.lib.4

Exhibitio extractus non eſt facienda,etiam fauore fiſci, quando authenticum à protocollo facilè haberi poteſt,q.50.nu.5.lib.4

F

Factum vnius alteri nõ debet nocere maximè in delictis,q.80. nu.3.lib.3

Falcidia detrahitur de legatis,& donationibus cauſa mortis, q.33. nu.1.lib.3

Falcidia non detrahitur de donatione cauſa mortis,cum ea non indiget confirmatione teſtamẽtaria,nec aditione hæreditatis,ea.q.n.3

Quid ſi capiatur extra cauſam teſtamenti, nu.4

Falcidia detrahitur de donatione cauſa mortis facta de certis bonis ſitis in determinato territorio, nu.5

Falcidia non poteſt prohiberi niſi expreſſè ex aliquorum ſententia, ibid.nu.6

Fama in antiquis plurimum ſuffragatur,q.41.nu.5.lib.4

Fama publica,an excludat præſumptionem filiationis,q.103.num. 8.lib.3

Familiares clericorum non gaudent priuilegio fori,q.78.nu.1.lib.3

Familiares nuncij Apoſtolici ad Epiſcopi , etiamſi ſint laici gaudent fori priuilegio,ibid.nu.2

Idq;tam in cauſis criminalibus,quàm ciuilib.ibid.nu.3

Fardellum debetur ſponſæ de conſuetudine,q.62.nu.1.lib.3

Fardellum ſolet arbitrari habita ratione ad qualitate ſponſæ,& dotis conſtitutæ,ibid.nu.2

Fardellum ad quam ſummam ſit arbitrandum , variè fuerunt opiniones,ead.q.nu.3

Feudales cauſæ coram domino tractandæ,q.1.nu.15.lib.3

Etiamſi ageretur de reſtitutione in integrum, ibid.nu.16

Feudalis cauſa quæ dicatur, ibid.nu.17

Feudo in vim noui erecto poteſt pater primogeniturã inſtituere inter vocatos,& conſtitutũ alterare,& ei onus adijcere,q.23.n.5.li.3

Feudo ad dominum reuerſo ceſſant omnes hypothecæ , quæſt.72.nu. 16.lib.3

Feudalia bona affecta ſunt oneri reſtituendæ dotis ex decreto antiquo Sabaud.q.108.nu.1.lib.3

Feudum per teſtes ſacramentales probari poteſt, q.105.n.21.lib.3

Feudalia bona in patria Pedemõtana nullis extantibus allodialibus capi doſſint pro reſtitutione dotis,abſq;ſolutione laudimij, quæſt. 14.num.8.lib.4

Fideicommiſſum inducitur ex veriſimili mente teſtatoris, q.12.nu. 3.lib.3

Fideicommiſſo ſubijciens bona ruſtica , videtur ſubiecisse vrbana in ruſticis exiſtentia,ibid.nu.4

Fideicommiſſum familiæ relictum eſt fauorabile,ibid.nu.5

Fideicommiſſum in dubio non cenſetur iniunctum pupillo , ſed eius hæredibus,q.22.nu.10.lib.3

Fideicommiſſum ſi relinquatur ab hæredibus pupilli legitimis , vel teſtamentarijs,datur grauamen in legitima,ibid.n.9

Fideicommiſſo ad menſuram familię dignitatem inſtituto non eſt facilè præiudicandum,q.30.nu.10.lib.3

Fideicommiſſum purificari per ingreſſum religionis incapacis tenuerunt veteres, DD. q.36.nu.1.lib.3

Contra,quam tenuerunt recentiores multi,ibid.nu.2

Fideicommiſſum ſine ſcriptura factum ſaltem teſtibus eſt probandum, q.89.num.16.lib.3

Fideicommiſſi ordo extinguitur data facultate alienandi inter vocatos,q.92.nu.3.lib.3

Fideicommiſſaria in ſucceſſione, ſucceſſio inteſtati attẽditur,q.109 nu.10.lib.3

Fideicommiſſo , an renunciari poſſit à fideicommiſſario ad fauorem tertij media certa quantitate,q.27.nu.1.lib.4

Fideicommiſſum cedi non poſſunt nondũ facta reſtitutione, ibid.n.2

Fideicommiſſum agnitum,etiã ante reſtitutionẽ cedi poſſunt, ibi.n.4

Fideicommiſſum dicitur aditum à cedente per ceſſionem alteri factam,ead.q.nu.5

Fideicommiſſo bona ſubiecta dicuntur eſſe in hæreditate grauati, q. 29.nu.2.lib.4

Fideiuſſor,qui ſimpliciter promiſit tenetur in oĩm cauſã.q.6.n.1.li.4

Fideiuſſor non tenetur in duriorem cauſam, & ei competunt omnes exceptiones,quæ competunt reo principali,ead.q.nu.5

Fideiuſſor datus in prima inſtantia non tenetur in ſecunda,ſi iudicatum ſoluere promiſit, q.8.nu.2.lib.4

Fideiuſ.ludi cõueniri poteſt citra diſcuſſionis beneficiũ,q.19.n.7.li.4

Fideiuſſor accedere poteſt obligationi minoris cui lex non reſiſtit, q. 80.nu.8.lib.4

Fideiuſſor liberatur ſolutione facta à debitore,q.76.nu.1.lib.3

Lapſu temporis,ibid.nu.2

Nouatione,ibid.nu.3

Prorogatione,ibid.nu.4

Mora,aut negligentia creditoris in retinendo pecuniam à principali debitam, ibid.nu.5

Fideiuſſor non liberatur ſi interpellauerit creditorẽ,vt agat, ibi.n.6

Fideiuſſor an liberatur , ſi exequutio ſit cœpta contra principalem, ibid.num.7

Fideiuſſor in vna cauſa cenſetur liberatus in inſtantia, ibid.nu.8

Fideiuſſor liberatur,ſi pendente iudicio euictionis contra venditorẽ non fuit citatus ad interueniendum,ead.q.nu.9

Aut ſi ſuccedat debitori,vel creditori,ibid.nu.10.& 11

Aut ſi magna calamitas fideiuſſori adueniat, ibid.nu.12

Aut ſi principalis obligatio ſit ineficax, ibid.nu.13

Aut ſi petierit ſe liberari,et quãdo liberationẽ petere poſſit ibi n.14

Fideiuſſor in contractu cenſuali adhibitus , an liberationem petere poſſit ibid.nu.15

Fideiubens in ſolidum ſimul cum alio cum renunciationibus,licet nõ poſſit vti beneficio diuiſionis contra creditorem poterit tamẽ contra confideiuſſorem, q.61.nu.5.lib.4

Filia,quæ fauore patris renunciauit bonis paternis,& maternis , an excludatur à bonis,quę proprio iure eidem ſpectant propter tranſitum patris ad ſecunda vota.q.66.nu.1.lib.4

Filia , quæ poſt tranſitum patris ad ſecunda vota renunciauit bonis maternis, excluditur à bonis maternis , quæ eidem ſpectant iure proprio propter tranſitum ad ſecunda vota,ibid.nu.2

Filia per renunciationem excluſa à bonis maternis,propter fratrẽ an moriente fratre admittatur excluſis fratribus conſanguineis tantum,qui cum defuncto fratri patri ſucceſſerant, ibid. nu.3

Filia per renunciationem excluſa à ſucceſſione matris eidem à lege dolata odio ſecundo nubentium mortuo fratre ad eandem ſucceſſionem admittitur,ibid.nu.5

Filia per ſtatutũ excluſa à bonis paternis , maternis,ac fraternis, an mortuo fratre, vtrinq; coniuncto admittatur excluſis fratribus conſanguineis tantum,ibid.nu.6

Filia ſtatuto excluſa, & à patre inſtituta hæreditatem non aditam, non tranſmittit,q.78.nu.9.lib.4

Filius negociando nomine patris cenſetur ab eo mandatum habere, q.79.nu.2.lib.4

Filius conſenſu patris poteſt donare cauſa mortis,q.67.nu.8.lib.4

Filiationis,quaſi poſſeſſio ex ſolo tractatu inducitur,q.103.n.1.li.3

Filiationis, quaſi poſſeſſio inducitur ſi quis ſit natus ex habitantibus in figura matrimonij, ead.q.nu.2

Aut ſi à patre quis filius nominetur, ead.q.nu.3

Filius de iure legitime natus præſumitur, etiam quod mulier cum altero habuiſſet, ead.q.nu.5

Filius magis præſumitur mariti, quam adulteri, ead.q.n.6

Filiorum appellatione fœminæ etiam continentur in fideicommiſſis, q.38.nu.2.lib.3

Filiorum, quis loco haberi eos vult, quos de nomine ſumendo grauatur, q.75.nu.3.lib.3

Filius fratrum vocatis, an filius fratris natus poſt mortem teſtatoris veniet æque ad ſuccedendum cum altero, qui eo tempore erat natus, q.84.nu.12.lib.3

Filia excluſa propter maſculos, an duret excluſa mortuo maſculo, ead.q.nu.13

Filiusfa.minor reſtituitur aduerſus fideiuſſionem pro patre factam, q.60.nu.1.lib.4

Filiusfamil. ſub pœna ingratitudinis tenetur fideiubere pro patre in neceſſitate, aut in carceribus conſtituto, ead.q.nu.2

Filiofa. pro extraneo fideiubendo obligatur ac ſi pro patre fideiuſſiſſet, ead.q.nu.3

Filiusfamil. non reſtituitur aduerſus fideiuſſionem pro patre factam niſi læſione probata, ead.q.nu.4

Filius adiens hæreditatem paternam cum beneficio inuentarij reſtituitur aduerſus fideiuſſionem pro patre factam, ead.q.nu.10

Filiusf. poteſt pro patre fideiube e iuris permiſſione, ead.q.nu.11

Filia excluſa propter maſculos ab omniũ ſucceſſione parẽtum, an cẽſeatur etiã excluſa à legitima, vel illius ſupplemẽto, q.4.li.3.n.4

Filia poteſt renunciare legitimæ, vel illius ſupplemento etiam ſine iuramento, ead.q.nu.10

Filia per ſtatutum excluſa dote data, vel aſſignata, ſi prætereatur nõ poteſt querellare, ead.q.nu.13

Filia non tantum excluditur à ſupplemento legitimæ, ſed etiã à prætenſione congruæ dotis, quando cum ſtatuto excluſiuo concurrit teſtamentum excluſiuum, ead.q.nu.14

Limita, ſi filia ex paterna aſſignatione enormiſſimè læſa reperiatur ead.q.nu.15

Filia ab alijs dotata de bonis patris, ex facultate eis à ſtatuto conceſſa, ſi fuerit præterita poteſt querellare, ead.q.nu.17

Filia, ſi viuens non petierit, nec moriens tranſmittit ius petẽdæ dotis ſibi competentis ex ſtatuto, nec illud poteſt cedere, ead.q.nu.20

Filij in conditione poſiti non cenſentur vocati, q.33.nu.5.lib.4

Fiſcus ſuccedens pro tempore anteriori vtitur iure priuati, pro poſteriori vtitur ſuo priuilegio, q.95.nu.4.lib.3

Fiſcus, vel eccleſia ſuccedẽs laico trahit cauſã ad ſuũ iudicẽ, ibi.n.9

Fratres vtrinq; coniuncti vocantur cum aſcendentibus gradu proximis in viriles portiones ex Auth. defuncto, q.58.nu.1.lib.3

Frater vtrinq; coniunctus de iure communi excludit conſanguineũ, q.102.nu.2.lib.3

Fraus arguitur ex militis cautellis, q.16.nu.11.lib.3

Fructus, & vſuræ legatorum non habent priuilegium anterioritatis, q.25.nu.7.lib.4

Funeris impenſa, an detrahatur ab hereditate odio fideicommiſſarij, q.24.nu.1.lib.4

Funeris impenſa, an detrahatur ab hæreditate cum beneficio inuentarij in odium creditorum, ead.q.nu.2

Furioſus habens dilucida interualla poteſt teſtari tempore interualli, q.34.nu.1.lib.3

Furioſi interuallum, qualiter calculandum, & an poſt longum tempus, ibid.nu 2

Furioſus præſumitur perſeuerare in furore niſi probetur contrarium, ibid num.3

Maximè, ſi ipſi ſit datus curator, ibid.nu.4

Furioſus, vt teſtatur ſufficit eo tempore eſſe ſanæ mentis, ibid.nu.5

Furtum numeratur inter caſus fortuitos, q.61.nu.1.lib.3

Furari hominem grauius eſt, quam rem in via publica, q.57.num.20.lib.4

Furtum de re in pignus data, non dicitur caſus fortuitus, quæſt.9.nu.2.lib.4

Furtum eſt difficilis probationis, ead.q.nu.3

G

GErundium ablatiui caſus ſolet conditionem importare, q.92 nu.6.lib.3

Geſta per procuratorem etiam cum libera non habeatur rata interueniente dolo, vel fraude, q.1.nu.8.lib.4

Gratificationi non eſt locus poſt litem conteſtatam, q.60.nu.1.lib.3

Gratificationi non eſt locus data ſcientia debiti, ead.q.nu.3

Gratia à Principe facta non poteſt per vaſſallum impediri, q.71.n.2.lib.4

Gratia à principe facta, an afficiat vaſſallum, quo ad bona gratiali fiſco incorporata, q.71.nu.4.lib.4

Gratiatus poſt recuſatam pacem ab aduerſario per multos annos ſine legitima cauſa reſtituitur in patriam ſuam, q.26.nu.4.lib.4

Grauatus, an teneatur reſtituere ea, quæ ex pupillari ſubſtitutione ad eum peruenerunt, q.70.nu.2.lib.3

Grauatus, an debeat reſtituere quicquid iudicio teſtatoris eſt conſecutus, ead.q.nu.3

Grauatus non tenetur reſtituere peruenta ea ſubſtitutione pupillari ex opinione recepta, ibid.nu.8

Grauati reciproca tenentur reſtituere id etiam, quod peruenit ex pupillari, ead.q.nu.11

Grauatus ſibimet reſtituere non poteſt, nec detrahit Trebellianicam, q.22.nu.11.lib.3

Grauari ille poteſt, qui honoratur, q.23.nu.6.lib.3

Grauatus tenetur reſtituere id omne, quod ſi teſtatore quouis titulo accepit, q.29.nu.1.lib.4

Grauatus etiam non confecto inuentario non obſtante aditione poteſt detrahere ius proprium, quod conſequitur alio titulo, quam hæreditario, ead.q.nu.5

Grauamẽ fieri poteſt de bonis hæredis, vel ab eo acquirẽdis, ea.q.n.6

Grauatus, ſi aliquo facto impediatur rem præſtare tenetur ad pretiũ, q.31.nu.3.lib.4

H

HÆreditas, non adita regulariter non tranſmittitur, q.78.nu.1.lib.4

Hæreditatem filij non aditam, nec etiam pater tranſmittit, ibid.n.2

Hæreditas materna non tranſmittitur, ibid.nu.3

Hæreditas non adita intra tempora iuris deliberandi tranſmittitur, ibid.nu.6

Hæres reſtituitur ad adeundum mortuo hærede intra tempus iuris deliberandi, q.78.nu.12.lib.4

Hæreditas, quæ aufertur à ceſſionario clerici accommodantis fidem applicatur fiſco Principis ſecularis, & Baldi opinio declarata, q.16.nu.4.lib.3

Hæreditas, quæ aufertur à laico ceſſionario clerici, qui fidem accõmodauit debet ex veriori ſentẽtia applicari fiſco ſæcularis Principis, q.66.nu.1.lib.3

Hæres volens deducere ius proprium aduerſus tertios poſſeſſores debet ponere omnia bona defuncti in medium æſtimanda vocatis creditoribus, q.60.nu.16.lib.4

Hæredis nomen continet hæredem hæredis, q.110.nu.1.lib.3

Etiam in diſpoſitione hominis, ibid.nu.2

Hæres mariti ignorantis poteſt adulteram accuſare, q 98.nu.2.li.3

Hæres mariti qui vxoris cognouit adulteram, & de eo extraiudicialiter eſt conqueſtus non poteſt mulierem à dote excludere, ead q.98.nu.5.lib.3

Hæredi

Digitized by Google

I N D E X.

Hæredi ab inteſtato venienti,ſi bona ex teſtamento defraudatur fauorabiliores eſſe debemus,q.19.num.4.lib.3

Hæres hæredis non grauatur,quando non honoratur,quæſt.23.nu.3 lib.3

Hæres cum beneficio inuentarij, vbi hæreditas eſt opulenta,non poteſt offerre tot de bonis,q.82.num.2.lib.3

Hæres cum beneficio inuentarij, etiam ſi hæreditas ſit opulenta non poteſt pati executionem in bonis proprijs,eadem q.3.nu.3

Hæres cum beneficio inuentarij, ſi bona ſint ſine ipſius culpa an teneatur de proprijs remiſſiuè,ead.q.nu.4

Hæres extra prouinciam habitans, ſi tamen modico ſpacio poſſit ad eam peruenire an fruatur annali beneficio ad conficiendum inuentarium,ead.q.num.8

Hæres,& legatarius idem eſſe non poteſt,q.81.nu.4.lib.3

Hæres conductoris poteſt cogi ad perſeuerandum in locatione,q.93.num.1.lib.3

Homicidium committens accidentaliter nec animo deliberato non eſt puniendus pœna ordinaria,l.Corneliæ, q.13.nu.1.lib.3

Homicidium ex errore committens mitius punitur,ibid.num.3

Hæbreorum traditio circa homicidas, ibid.num.4

Homicidij pœna condemnatus in contumaciam poteſt admitti ad probandum, quod homicidium non fuerit animo deliberato, ſed in rixa commiſſum,q.63.nu.5.lib.4

Homicidij pœna non damnatur,ſed ad triremes, qui deliberato animo non occidit,q.63.nu.3.lib.4

Hora canonica ſine interruptione recitanda, quæſtione 100.num.1.lib.3

Quid ſi impedimentum neceſſarium interueniat, ibid. nu.2

Hypotheca,an tollatur ſi hæres cum beneficio legis rem hypothecatam alienauerit, & quid ſi alienationi addatur conſtitutum, q.55.nu.11.lib.3

Hypotheca,& conſtitutum in contractu cenſus non ſunt pro principali,ſed tantum pro ſolutione cenſus,q.104.nu.3.lib.3

Hypotheca detur,quo ad vtili dominium,q.52.nu 5.lib.4

Hypotheca,an detur domino directo pro laudimio,quæſt.52.num.1 lib.4

Hypothecaria datur pro laudimio ex conſuetudine,quæſt.52.nu.2.lib.4

I

IDentitas,an probetur ex documento,& indicijs,quæſt.41.nu.1.libr.4.

Identitas probatur ex ſpecifica demonſtratione regionis,ead.q.nu.2

Identitas probatur ex coerentijs aliorum bonorum, quarum identitas ex antiquis ſcripturis erat probata,ead. q.num.3

Ignorantia non præſumitur,q.49.nu.8. lib.4

Inceſtus committitur per ſolam fornicationem inter affines, quæſt.80.num.7.lib.3

Incluſio vnius eſt excluſio alterius, q.12.nu.1.lib.3

Indignus cenſetur,is qui fidem accomodauit reſtituendæ hæreditate incapacibus,& hæreditas ab eo aufertur,q.16.nu.1.lib.3

Indigno,quod aufertur propter alterius delictum non applicatur fiſco,ſed venientibus ab inteſtato, q.80.nu.5. lib.3

Indignitatis pœna eſt de iure ciuili, q.66.nu.7.lib.3

Indignitatis puniendæ ius,an habeat fiſcus Eccleſiæ, ead. q.nu.10. lib.3

Infamiam non irrogant, verba paterna iniurioſa licet aliquam ſuſpicionem faciant.q.67.num.1.lib.3

Inimicus cogi poteſt ad faciendam pacem,q.26.nu.1.lib.4

Inſinuationis beneficio renunciatur validè cum iuramento, q.89.num.8.lib.3

Inſtitutus poſt mortem vſufructuarij eſt ſtatim, & ab initio hæres, q.81.nu.2.lib.3

Et ſtatim hæreditatem tranſmittit.ead.nu.3

Inſtrumenti productio eſt minus neceſſaria vbi pars admittit pro vera,q.1.n.32.lib.3

Inſtrumenta locationum regulariter non probant dominium, q.41.num.9.lib.4

Inſtrumenti verba diligenter ſunt ſpectanda, q.72.nu.5.lib.4

Intereſſe an curat pro legatis, q.25.nu.1.lib.4

Intereſſe pro legatis non debetur,niſi à die petitionis,ibi.nu.3

Intereſſe pro legato facto filio pro legitima debetur à die mortis ibid.nu.8

Intereſſe taxatum ab initio debetur, quando ab initio conſtabat de eius quantitate, q.71.nu.2.lib.3

Intereſſe debiti illiquidi,an debeatur vbi dies eſt appoſita,q.71.nu.4.lib.3

Intereſſe conuentum an poſſit excedere duplum, q.3.nu.3.lib.3

Intereſſe debetur,ſi ſit promiſſum,q.71.nu.1.lib.3

Inuentarium hæredis quas ſolemnitates requirat,remiſſiuè, q. 82.nu.1.lib.3

Inuentarij beneficium non poteſt cedi,ead.q.nu.5

Inuentarium qualiter fiat,ſi bona ſint ſparſa remiſſiuè. ead.q. nu.9

Inueſtitura, & vnica recognitio ſimul iuncta in antiquis ſufficiunt ad dominij translationem,q.41.nu.10.lib.4

Inueſtitus emptor primo loco a domino præfertur poſteriori emptori cui res vendita cum clauſula conſtituti hypothecata eſt, q.64.nu.4.lib.4

Iuramentum omnem actionem extingui, q.1.nu.2.lib.3

Iuramentum habet vim ſpecialis renunciationis,q.1.nu.3.lib.3

Iuramento præſtito nihil vltra quæritur,q 8.nu.2.lib.3

Iuramentum delatum canonicis eſt ab ipſis capitulariter præſtandum,q.56.nu.1.lib.3

Iuramentum an poſſit præſtari per procuratorem habentem ſpecialem mandatum, q.56.nu.2. lib.3

Iuramentum non ſupplet inſinuationis defectum, q.89.n.3.lib.3

Iuramentum excludit minorem à reciſione fideiuſſionis,q.60.n.12.lib.4

Iuramentum volutarium,quid extra iudicium defertur, quæſt.81.num. 2.lib.4

Iuramentum iudiciale quod in iudicio defertur ad euitandum periculum probationum, ead.q.81.num.3.lib.4

Iuramentum excuſat ne quis teneatur reſpondere poſitionibus,ead. q.num.4.lib.4

Iuramentum neceſſarium quod defertur ex officio in ſupplementum probationis, ibid.nu.5

Iuriſdictio conſenſu in non competentem magiſtratum transfertur, & prorogatur,q.1.nu.20.lib.3

Iuriſdictio per ſolam non contradicentiam transfertur, & prorogatur, ibid.num.21

Iuriſdictionis defectus poſt litem conteſtatam opponi non poteſt,ibi. num.23

Iudex debet audire teſtes de innocētia rei deponētes,q.63.n.4.li.4

Iudex vnius territorij poteſt à Iudice alterius territorij requiri, vt ſententiam exequatur,q.2.nu.1.lib.3

Iudex requiſitus non debet exequi ſententiam alterius iudicis, niſi ſibi conſtet de ipſa ſententia,& proceſſu.q.1.nu.2.lib.3

Iudex requiſitus an debeat exequi ſententiam alterius iudicis, cum euidenter conſtat de ipſius nullitate,& iniuſtitia, q.1.nu.4.lib.3

Iudex torturam repetens ſine cauſa punitur,q.10.nu.5.lib.3

Iudices in arbitrarijs in benigniorem partem debent deſcendere, q.13.nu.16.lib.3

Iudices in arbitrarijs poſſunt damnare in pecuniam, reiecta pœna corporali,q.13.nu.13.lib.3

Iudicis an ſequatur pœnam iuris canonici eſt in arbitrio,q.35.nu.6. lib.3

Iudex delicti cæteris præfertur, q.55.num.1. lib.4

Index originis,& domicilij an punire poſſint aſſiſtentem vulneranti in alieno territorio,q.55.nu.3.lib.4

Digitized by Google

Iudex ſuſpectus poteſt iuriſdictionem ſuam alteri mandare, q.50. num.1.lib.3
Iudicis conſtitutio eſt actus iuriſdictionis, q.50.nu.3.lib.3
Iudicis dati, & delegati differentia, q.50.nu.4.lib.3

L

LAudimium debetur ex re emphyteutica in caſum contractus per tranſactionem reſoluti, q.32.num.2.lib.3
Laudimium an debeatur ſi res ad primum emptorem reuertatur, aut penes ſucceſſorem maneat, ead. q.nu 3
Laudimium an debeatur ex diuiſione, q.120.nu.1.lib.3
Laudimium non deberi ex diuiſione cenſuit Senatus Pedemontanus ead.quæſt.nu.3
Laudimium an debeatur, quando eſt reſeruatum dominium, remiſſiue, ead.q.num.4
Laudimium non debetur cum agitur de re franca, & libera, q.47. num.12.lib.4
Laudimium non debetur, niſi perfecto contractu, & impleta conditione, q.51.nu.1.lib.4
Laudimium non debetur facta reſeruatione dominij, donec integralis pretij ſolutio ſit facta, ibid.num.3
Laudimium non debetur, quando contractus non habuit effectum, ibid.nu.4
Laudimium reſoluto contractu repeti poteſt, ibid.nu.5
Laudimium non debetur, quando venditor recuperat rem vēditam virtute pacti reſeruatiui, ſecus ſi actione perſonali, ibid.nu.6
Laudimium debetur in ſignum ſubiectionis, q.52.nu.9. lib.4
Laudimium nō debetur à venditore propter euictionem ſecutam culpa venditoris, ead.q.nu.10
Legato fundo cenſetur legatum palatiū in eo exiſtēs, q.12.n.5.lib.3
Legatum ex traditione tranſit in donationem inter viuos, quæſt.45. num.11.lib.3
Legatorum diſtributio eſt facienda proportionabiliter, quando hæreditas non eſt ſoluendo, q.114.num.1.lib.3
Legatum certæ rei an recipiat diminutionem ex legato quantitatis quando hæreditas non eſt ſoluendo, ibid.num.2
Quid ſi legatum ſit dotis, ibid.num.3
Quid ſi teſtator prohibuerit illius rei alienationem, & eam fideicommiſſo ſubiecerit, num.4
Legata prius ſoluenda antequam particulare fideicommiſſum detrahatur cenſuit Senatus Pedemont.num.5
Legata relinqui poſſunt ab hæredibus ab inteſtato venientibus ſicuti, & fideicommiſſa, q.89.num.14.lib.3
Legatum inſtitutionis iure filio relictum hæreditate non adita à matre, tranſmittitur ad ipſius hæredes, q.78.nu.11. lib.4
Legatum non debetur, niſi ſit agnitum q.25.nu.4.lib.4
Legata, & fideicommiſſa an debeantur ex teſtamento caducato, q. 38.nu.5.lib.4
Legata ex teſtamento caducato debentur contra fiſcum, ibid.nu.6
Legata, vel alia relicta nullo adeunte hæreditatē nō debētur, ib.n.8.
Legata an debeantur à fiſco ſuccedente in odium hæredis indigni poſt aditam hæreditatem, ibid.nu.9
Legata an debeantur à fiſco quando eidem deferuntur bona nullo hærede exiſtente, vel volente adire, ibid.nu.10
Legata non debentur à fiſco capiente bona iure proprio non ex ſucceſſiuo edicto, ibid.num.11
Legata pia nō videtur debita à fiſco capiēte bona iur.proprio, ib.n.12.
Legata pia dentur de iure communi, etiam vitiato teſtamento, quoad inſtitutionem, nu.13
Legata pia non debentur à fiſco iure proprio ſuccedente, etiam dato executore teſtamentario pro eorum diſtributione, nu.15
Legatum factum vxori in teſtamento inter liberos coram duobus teſtibus valet, q.34.num.8.lib.4
Legata relicta in teſtamento inter liberos imperfecto, extraneis perſonis, etiam valde dilectis, & coniunctis non ſuſtinentur, q.37. num.2. lib.4
Legata, & fideicommiſſa ad pias cauſas facta in teſtamento inter liberos inſtituto filio ſuſtinentur, ead.q.num.4
Imò etiam ſi laicus fuerit inſtitutus, nu.5
Legatum, et ſubſtitutio fideicommiſſaria ad pias cauſas debentur ex teſtamento inter liberos, ead.q.nu.8
Legitima nullum admittit grauamen, q.22.nu.3.lib.3
Legitima admittur vſufructui matris, ſi eius filij ſint grauati fideicommiſſo pupillari, ibid.num.22.
Legitimam, & trebellianicam detrahit filios inſtituens per fideicōmiſſum vniuerſale, ibid.num.18
Legitima, & eius ſupplementum debentur à die mortis, q.74.nu.1. lib.3
Legitima non debetur, niſi petenti, ibid.nu.2
Legitima, & trebellianica an detrahantur de bonis comprehenſis in reſtitutione ex pupillari ſubſtitutione, quæſtione 70. numer.13. lib.3
Legitima ex perſona pupilli nulla detrahitur, q.70.nu.15.lib.3
Et qui voluerint contrarium, nu.6
Et quid cenſuit Senatus Pedemontanus ad hanc quæſtionem, ibid. num.20
Authoris opinio circa eandem quæſtionem, quæſtion.70.num.21. lib.3
Legitima de neceſſitate debetur omnibus aſcendentibus, quæſt.8.nu. 3.lib.4
Legitima auiæ quanta ſit, ibid.num.6
Legitima prohibita detrahi in paterno teſtamento, detrahi non poteſt à filio confirmante patris teſtamentum præſertim cum iuramento, q.32.nu.1.lib.4
Legitimam detrahere non priuatur filius ex iuramento promiſſorio, vel aſſertorio præſtito in contractu ſuper obſeruantia paterni teſtamenti, ibid.no.3
Legitimatio cōditionalis videlicet, ne quis conſequatur vltra quam ei fuerit relictum valet, q.75.num.2.lib.3
Legitimatus per reſcriptum nihil differt à iure legitimo, ibidem numer.4
Legitimatus per ingreſſum religionis an ſuccedat contra teſtamentum, ibid.num.5
Legitimatio per ſubſequens matrimonium non retrotrahitur, nec nocet tertio, q.80.nu.8.lib.3
Læſio allegari non poteſt ab vniuerſitate, quando contractus eſt factus per capita domorum, q.49.nu.12.lib.4
Læſio calculetur ſecundum tempus contractus, quæſt.49.numer.13. libr.4
Læſæ Maieſtatis crimen non dicitur committi, niſi à vero ſubdito, q.68.nu.3.lib.4
Lex 12.tab. ſolos agnatos vocabat, & cur, q.30.num.3.lib.3
Lex non eſt trahenda ad præterita maximè ſi ſit odioſa, ibidem numer.11
L.fideiuſſor.§.pater, ff.de pignor. & l.Caius, ff.de pign.act.diſſenſus, q.31.nu.5.lib.3
L.cum quidam, C.de verb.ſignific. correxit veterum diſputationes circa alternatiuas dictiones, q.38.nu.5.lib.3
L.Statius florus.§.Cornelio felici non loquitur de deportato, ſed alias damnato, q.36.nu.4.lib.3
L.Scæuola, ff.ad trebell.intellectus, q.22.nu.15.lib.3
Lex de nouo diſponens non trahitur ad præterita, quæſt.117.nu.3. lib.3
L.fœmina, C.de ſecundis nupt.an trahatur ad patrem, quæſt.58.nu. 6.lib.3
L.fin.C.de fideicomm.ponderatur, q.89.nu.18.lib.3
L.mulier.C.ad Vellei.an non eſt correcta per Auth.ſi qua mulier, C. eod.q.53.nu.4.lib.4
L.ex inſtituta de publicis iudic. in principio ponit pœnam, ſtupra-

toris

Digitized by Google

toris abſque violentia, quæſt.57 num.11 lib.4
L.fœminæ.C.de ſecund.nupt.non eſt correcta,q.66.n.4.lib.4
L.quoties.44.de acquir.hæred.loquitur de concurſu creditorum, q.18.n.4.lib.4
L.3.C.de nouat.& del. vno ex tribus requiſitis eſt contenta, q.12.n.4.lib.4
L.2.& pen.de duobus reis non ſunt correctè per ius auth.niſi reſpectu exactionis,q.6.n.12.lib.4
L.ciuiles denegantes actionem, pro ludo videantur per conſuetudinem abrogate,q.19.n.5.lib.4
Liberè non ideò minus res ſunt, quod principibus ſint ſubiecta, q.105.n.11.lib.3
Libertas eſt res inæſtimabilis,ead.q.n.5
Liberi ſubſtituti niſi poſt conditionem commiſſam, an excludant agnatos,qui interim bona acceperunt,q.4.n.9.lib.3
Linea ſemel vna admiſſa in primogenijs non eſt locus alteri lineæ, q.84.n.6.lib.3
Locator tenetur conductori de euictione,q.79.n.1 lib.3
Locator tenetur de omni ſui, cui reſiſti non poteſt, & de omni caſu fortuito,ibid.n.2
Locator non tenetur de caſu fortuito, quando fructus ſunt a ſolo ſeparati,n.3
Locator non tenetur de caſu fortuito,ſi caſus in modico lædat. n.4
Loca pia non poſſunt conductiones facere, nec fideiubere pro conductore,q.93.n.2.lib.3
Lucrum delatum a leg.fœminæ. C.de ſecund.nupt.datur filijs primi gradus in vindictam iniuriæ,q.66.n.7.lib.4
Ludus de iure communi eſt prohibitus,q.19.n.1.lib.4
Ludi ex cauſa denegatur actio contra debitores,& eis competit cõdictio,& repetitio,ibid.nu.2
Ludens non tenetur iurare ſuper promiſſione ab eo facta de ſoluenda pecunia in ludo amiſſa,ibid.n.3
Ludi ex cauſa non datur actio,etiam præcedente promiſſione, n.4
Ludus de iure naturali,& diuino non eſt prohibitus,n.6.

M

MAgiſtratus ſupremus non item inferior poteſt admittere coniunctos poſiti in catalogo bannitorum ad defendendũ,quod illegitimè fuerit ibi deſcriptus,q.66.nu.6.lib.4
Magiſtratus ſupremus poteſt mutare pœnam,etiam poſt ſententiam, ibid.n.7
Maior fideiubens ſimul cum minore reſtituto tenetur tantum pro dimidio,q.61.n 2.lib.4
Maior fideiubens cum minore ſimpliciter,& abſque renunciationibus,minore reſtitutio non tenetur niſi pro dimidia, ſecus ſi adſint renunciationes,ibid.n.3
Maior fideiubens ſimul cum minore inſolidum,ſi non renunciauerit beneficio diuiſionis cum iuramento tenetur pro dimidia tantum, ibid.n.4
Mala fides tranſit in ſingularem ſucceſſorem,q.48.n.2.lib.4
Mala fides authoris non currit in re eccleſiæ in eum,qui emit ab habente titulum,& poſſedit longiſſimo tempore,ibid.n.12
Mandati fines ſunt diligenter cuſtodiendi,q.43.n.1.lib.3
Mandatum habens ad exigendum non poteſt delegare,q.1.num.3.lib.4
Mandatum habens cum libera poteſt delegare,ibid.n.4
Mandatum ad certum actum extenditur ad æquiparatum, quando agitur ſola facti veritate inſpecta,ibid.n.5
Mandatum cum libera reſtringitur circa negocium commiſſum, ibi.num.10.
Manus mortua, an poſſit conſequi æſtimationem, quæſt.83.num.4.lib.4
Maritus lucratur ſtatuto dotem non obſtante fideicommiſſo ſuper ea iniuncto,quæſt.41.num.1.lib.3
Temporamentum ad hanc materiam a Senatu Pedemontano introductum,ead.q.n.3
Maritus tenetur reſtituere fructus, quos percepit ex annua, ſed non perpetua penſione,q.41.n.1.lib.3
Maritus conſequitur omnia,quæ ſunt in fructu etiam iuriſdictionis, ibid.n.2
Maritus præſumitur ſcire vxoris ſuæ impudicitiam,quæſt.98.nu.4 lib.3
Maritus non eſt moleſtandus à fiſco ſupra dote, vel pecunia dotali, q.3.nu.3.lib.4
Maritus poteſt remittere dotem debitam, quæſtione 16. numero 7. lib.4
Maritata ſicuti non prohibetur teſtari,ita nec cauſa mortis donare, q.67.n.9.lib.4
Maſculus ex fœmina excludit fœminas,vocata fœmina poſt maſculos,q.109.n.13.lib.3
Maſculus ſuperueniens,an excludat fœminam iam admiſſam,quando primo maſculi admittuntur,q.84.n.5 lib.3
Maſculinum concepit fœmininum,q.38.n.3.lib.3
Maſculinum ex iuſta interpretatione non concepit fœmininum, qu.116.n.1.lib.3
Maſculinum concepit fœmininum, etiam in materia exorbitanti, ead.q.n.2
Mater de iure antiquo.DD.non poterat darè tutorem filio,q.74.nu.1.lib.4
Mater poteſt filiam dotare,ſi pater non poſſit, quæſt.80. numero 5. lib.4
Merita parentum proſunt ad diminuendam pœnam,quæſt.13.num.8.lib.3
Metus non liberat à peccato,q.46.nu.2.lib.3
Metus inſtantis periculi,an liberet delinquentem, ibid.n.5
Metus reuerentialis arguitur ex iuſſu paterno, quæſtione 60. num.6.lib.4
Miles armatæ militiæ in expeditione proficiſcens, vel in præſidio conſtitutus ſtuprans cum violentia pœna mortis punitur,q.56.n.16.lib.4
Miles debet carere omni vitio,ibid.n.17
Minor poteſt recta via agere remedio reintegrandæ ante reſtitutionis decretum,q.1.n.6.lib.3
Limita, ſi actio per acquilianam ſtipulationem, & ſequentem acceptilationem fuiſſet perempta,ead.q.nu.7
Minor probata læſione poteſt intentare remedium poſſeſſorium etiã ſi a poſſeſſione facto proprio exciderit,ibid.n.13
Minor in delictis punitur mitius, & extraordinariæ, quæſt.13. nu.7.lib.3
Minor de iure communi prohibetur donare, & contrahere, q.112.nu.1.lib.3
Minor, & cæteræ priuilegiatæ perſonæ non reſtituuntur aduerſus centenariam præſcriptionem, quæſtione 49. numero vndecimo, lib.4
Minor data læſione enormiſſima in fideiuſſione, ſi non poſſit habere regreſſum aduerſus mandantem, reſtituitur aduerſus fideiuſſionem,q.60.n.13 lib.4
Minor non reſtituitur aduerſus fideiuſſionem, vbi adiuit hæreditatem principalis,ibid.n.14
Minore reſtituto aduerſus fideiuſſionem, an alter maior qui cum eo fideiuſſit,& indemnitatem in ſolidum promiſſit cum iuramento, & renunciationibus teneatur inſolidum, vel pro dimidia, q.61.n.1.lib.4
Modi,& conditionis, quæ ſit differentia, quæſtione 9.numero 2. libro 3
Monaſterio aditum non efficitur ſacratum,quæſtione 11.numero 1. lib.3
Monaſteria Ordinis Prædicatorum non gaudent priuilegio Romanæ Eccleſiæ,q.48 n.14.lib.4

Monetæ

Digitized by Google

I N D E X.

Moneta augmentum debetur pro legatis habita ratione ad tempus teſtamenti,q.25.n.9.lib.4

Mora non cadit, vbi debitum eſt illiquidum,q.71.n.3.lib.3

Mors ciuilis æquiparatur naturali,q.36.n.2.& q.40.n.2.lib.3

Declaratur id procedere in caſibus,à iure expreſſis,ead.q.36.nu. 6.lib.3

Mortem ciuilem pro naturali accepit Senatus Pedemontanus, numero 7

Diſtinctio Cini inter mortem naturalem,& ciuilem, n.8

Mulier ignorans primum maritum viuere, ſi ſecundo nubat parit filios legitimos,& è contrario,q.94.nu.1.lib.3

Mulier nomine proprio promittens creditori mariti habenti paratã executionem tenetur, q.53.n.5.lib.4

Mulier non poteſt contrahere in præiudicium dotis marito conſtitutę ſine illius conſenſu,q.67.n.1.lib.4

Mulier nil habens præter dotem, non poteſt donare cauſa mortis ſine interuentu propinquorum, & ſolemnitate à nouis conſtitutionibus requiſita,ead.q.nu.3

Mulier habens tacitam hypothecam præfertur habentibus expreſſam ſecundum aliquos,q.20.nu.1 lib.4

Muliones tenentur de culpa circa ipſas merces amiſſa, quæſt.61.n. 4.lib.3

N

NAturales filij gaudent priuilegijs,& nobilitate parentum de conſuetudine,q.5 n.3.lib.3

Naturales non ſuccedunt in feudis,ibid.nu.4

Naturales non concurrunt ad fideicommiſſum cum legitimis,& naturalibus, q.109.n.17.lib.3

Nautæ, & caupones tenentur, niſi ius maior præſupponatur, q.61. nu.3.lib.3

Nobilitas prodeſt delinquenti, vt mitius puniatur, quæſt.13.num. 5.lib.3

Notarius recipiens inſtrumentum venditionis rei ſibi hypothecatæ ſine proteſtatione, an ſibi præiudicet in hypotheca, quæſt.31.in pr.lib.3

Text. probantes huius quæſtionis partem affirmatiuam, ibidem num. 1

Text. probantes partem negatiuam,ibid.n.3

Hanc partem poſt communem ſequutus Senatus Pedemontanus, ibid.n.10.

Notarius magis ſeruant protocollum,quam notulam, quæſt.87. nu. 2.lib.3

Notarius non poteſt de ſimplici mandato teſtatoris teſtamentum eximere de protocollo,& lacerare,q.67.n.3.lib.3

Sed de mandato ſupremi magiſtratus poterit lacerare, ead.q.67. n.5.lib.3

Notula magis creditur,quam protocollo,q.87.n.3.lib.3

Nullitas tituli ab initio tollit præſumptionem ſolemnitatum, præſcriptionis ex curſu temporis reſultantes,q.46.nu.8.lib.4

O

OBlatio ſola in licitationibus parit obligationem, & re expoſita,& deliberata oritur obligatio abſque inſtrumento. quæſt. 101.n.4.lib.4

Obligatio ſecunda non ſubſiſtit prima exiſtente nulla, quæſt.53.nu. 6.lib.4

Obligatio pro maritanda filia intelligitur de vna tantum, q.69.nu. 7.lib.4

Obligatio facta, vſque in diem ratihabitionis, ſecuta ratihabitione reſoluitur,q.6.n.1.lib.4

Occidens vnico vulnere mitius punitur,quæſtione 13.numero 9. libro 3

Occidentis caſualiter pœna, quæ nunc ſit, eadem quæſtione, numero 13

Occidentis caſualiter pœna, quæ nam apud Senatum Pedemontanum,ibid.n.14

Occultans rem furatam ſcientia punitur vti fur, quæſt.11. num.2. lib.4

Officij,aut beneficij ratione cogitur quis habitare in certo loco,q.76 n.10.lib.4

Omiſſum habetur pro omiſſo,etiam in teſtamentis,quæſt.12.numer. 2.lib.3

Onerare,qui non poteſt directè,neque poterit indirectum, quæſt. 23. num.2.lib.3

Onus probandi aſſecuratum nullum ius habere incumbit aſſecurato, quando conuentum eſt, at pro damno ſtatur iuramento aſſecurati,q.37.n.15.lib.4

Onus probandi valorem mercium aſſecuratarum ſpectat ad aſſecuratos,ibid.n.17

Ordo ſcripturæ non attenditur niſi in cauſis priuilegiatis,q.106.nu. 2.lib.3

P

PAter non poteſt iuri quæſito filijs per inueſtituram præiudicare,q.23.n.1.lib.3

Paterna paternis,materna maternis applicantur, quando agitur de ſucceſſione filij inter aſcendentes ex l.quod ſcitis,§.ſin autem,C. de bonis quæ lib.q.58.n.4.lib.3

Regula.l.quod ſcitis ceſſat,quando cum aſcendentibus concurrunt vniuerſales,& ſucceſſio fit in viriles,ex Auth.defuncto,ibidem num.6

Pater filio abſenti vtiliter ſtipulatur,q.89.n.2.lib.3

Pater,qui ſtipulatur dotem reddi filiæ, an priuetur eius vſufructu, q.72.n.19.lib.3

Pater per tranſitum ad ſecunda vota non priuatur vſufructu bonorum dotalium, etiam ſtantibus filijs primi matrimonij, q.59. n.1.lib.4

Pater priuatur vſufructu bonorum dotalium immobilium, ſi ea dilapidet in damnum filijs,ibid.n.2

Pater cogitur filiæ renubenti eandem dotem ſeruare, q.72.num.4. lib.3

Patris bona de iure communi non ſunt obligata pro dote, nec legitima,vel eius ſupplemento,q.72.n.11.lib.3

Patriam deſcendentibus olim,quæ pœna dabatur,q.30.n.12.lib.3

Pater cuius culpa prima dos eſt omiſſa tenetur redotare,q.17.num. 2.lib.4

Patientia ex præſuppoſito quadriennio omnem reſtitutionem excludit,q.49.n.9.lib.4

Pax ab inuito reportata non poteſt eſſe ſtabilis,q.26.n.7.lib.4

Pacem recuſans poteſt excommunicari,ead.q.n.3

Pœna ordinaria,ſi locus non ſit,an quis poſſit corporaliter puniri,q. 13.n.12.lib.3

Pœna debet ſemper eſſe extraordinaria, quando res ſub diuerſis principibus acta eſt,q.55.n.7.lib.4

Penſiones annuæ,an ſint in fructu,q.41.n.4.lib.3

Penſio præſcribitur non item directum dominium,q.45.nu.1.lib.4

Penſio annua non eſt loco alimentorum, nec venit in confiſcatione bonorum,q.40.n.4.lib.3

Perfectus non dicitur actus,dum aliquid ſupereſt agendum.q.101. n.1.lib.3

Periculum ſpectat ad dominum mercium,q.61.n.2.lib.3

Periculum ceſſi nominis ad ceſſionarium pertinere, quomodo intelligatur,q.73.n.5.lib.3

Periculum caſus fortuiti in ſe ſuſcipiens non tenetur de inſolito. q. 9.n.5.lib.4

Periurium ſolum Deum habet vltorem,q.8.n.3.lib.3

Digitized by Google

I N D E X.

Perſona ſemper inſpicienda eſt à qua bona auferuntur, q.66.nu.4. lib.3
Perſonam non indigni tantùm, ſed etiam teſtatoris inſpiciendam, ibid.n.6
Peſtiferatum ad locum nemo cogi debet, vt reuertatur, q.30.n.13. lib.3
Piam ob cauſam amplianda eſt diſponentis voluntas, q. 9.nu.10. lib.3
Pluralitas graduum arguit fideicommiſſum, q.99.n.3.lib.3
Portio delata filio iure municipali fœminarum excluſiuo non adita non tranſmittitur, q.78.n.8.lib.4
Poſſidentis eſt in dubio conditio melior, q.106.n.3.lib.3
Poſſeſſio emphyteuta tempore recognitionis requiritur, q.42.nu.4. lib.4
Poſſeſſor rei emphyteuticariæ, nō poteſt opponere exceptionē de probatione dominij.ead.quæſt.n.8
Poſſeſſio non interrumpitur per mutatione prælatorum, q.48.n.15. lib.4
Poſſeſſor rei eccleſiæ titulum allegans ab antiquiſſimo tempore non cogitur rem exhibere, q.50.n.3.lib.4
Poſſeſſor rei eccleſiæ, an teneatur titulum exhibere controuerſum eſt, ibid.n.4
Prædilectio facit argumentum ad interpretationem mentis, q.84.n. 3.lib.3
Præfactio declarat ſequentia verba, q.9.n.12.lib.3
Præmortuus is præſumitur, qui natura eſt imbecilior, q.77.n.1.li.3
Niſi lex alteri faueat, ibid.n.2
Prælegata filijs facta concernentia bonorum diuiſionem inter eos, an ſub fideicommiſſo, & prohibitione alienationis comprehendantur, q.23.n.1.lib.4
Præſcriptio filiationis inducta ex tractatu, aut nominatione, aut ex dubitatione in figura matrimonij eſt iuris, & de iure. q.103. n.4.lib.3
Præſcriptio contra dominum directum inducitur ex temporis diuturnitate, q.47.n.1.lib.4
Præſcriptio contra eccleſiam currit per 40.annos ibid.n.2
Præſcriptio centenaria de qua in l.vt inter.C.de ſacroſ.eccl.non habet locum, quando agitur contra tertium poſſeſſorem, ibid.n.4
Præſcriptio in alienatione emphyteuſis eccleſiaſticæ inducitur per 40.annos, ibid.n.6
Præſcriptio tollit omnem actionem, tam perſonalem, quàm realem, ibid.n.7
Præſcriptio facit, vt omnia dicantur ſolemniter geſta, ibid.n.8
Præſcriptio inducta ex tempore immemorabili in emphyteuſi operatur non ſolum, quo ad præteritas penſiones, ſed etiam quo ad futuras, ibid.n.9
Præſcriptio inducitur ex tempore immemorabili, quo ad præteritas, quo ad futuras penſiones, quādo quis ius habuit à directo domino, n.10
Præſcriptio tribuit pleniſſimam ſecuritatem poſſeſſori, ibid.n.13
Præſcriptio naturaliter æquitatem ſapit, quādo fulcitur patrocinio ſingularis tituli, vel bonæ fidei, ac negligentia aduerſarij, ib.n.4
Præſcriptio non eſt iniquum præſidium, ſed tutiſſimum refugium rei publicæ vtile ac neceſſarium, ibid.n.15
Præſcriptio directi dominij antea eccleſiam non currit per annos 45.q.48.n.4.lib.4
Præſcriptio dormit durante bello, ead.q.n.6
In præſcriptione longiſſima poſt 40. annos non conſideratur mala fides ibid.n.7
Præſcriptio 30.annorum facit hæredem tutum ſecundum veriorē, ibid.n.10
In præſcriptione immemorabili non deducuntur tempora peſtis, ibid.n.16
Præſumptionibus in occultis rebus creditur q.16.n.6.lib.3
Præſumitur contra negantem reſpondere, ibid.n.15
Princeps poteſt ex cauſa dominium rei ſine alteri transferre, q.30. n.2.lib.2
Princeps poteſt ſimpliciter præiudicari iuri quærendo. ibi.n.5
Princeps poteſt diſponere de modo ſuccedendi, ibid.n.6
Priuilegium reale ſequitur ipſam rem, q.5.n.2.lib.3
Priuilegium à Sereniſſ.Duce Carolo Eman.Sabau. Augu. Taurinorum, conceſſum tempore contagij ſeuientis, q.30.n.1.lib.3
Priuilegia non ſunt multiplicanda, q.58.n.7.& 8.lib.3
Priuilegium ſuccedens conductori poteſt in cōdictione perſeuerare, q.93.n.6.lib.3
Priuilegium fiſci, vel Eccleſiæ tranſit etiam in voluntarium ſucceſſorem, ibid.n.8
Priuilegium 100.annorum, qui requirebantur ad præſcriptionem inducendam contra eccleſias eſt reddactum ad annos 40
Probationes proponens contra præſtitum iuramentum non auditur, q.81.n.1.lib.4
Procurator conſtitutus ad emendum certum pretio, ſi excedat tenetur in id quod ſupereſt, q.43.n.3.lib.3
Proculi, & ſabini diſſenſus circa procuratorem carius ementem, ib. num.2
Proditionis tractatus ſolus punitur, q.68.n.7.lib.4
Prohibitio nuda alienationis non inducit fideicommiſſum, q.117. n.2.lib.3
Nec impendit dominij tranſlationem, ibid.n.3.
Prohibitione ad tempus facta, an tollatur fideicommiſſum, q.117. n.26.lib.3
Prohibitio ad tempus facta, an poſt id tempus ceſſet, ibid. n.25
Prohibitio perſonalis non egreditur perſonas, ibid.n.24
Prohibitio facta certis perſonis adita ratione inducit fideicommiſſum conditionale, ibid.n.11
Prohibitus alienare cenſetur, etiam prohibitus alienare partem à conſorte ſucceptam, q.70.n.6.lib.3
Prohibitio alienandi ſimplex non impedit alienationem inter vocatos, q.92.n.1.lib.3
Prohibitione facta filijs poſitis in conditione oritur fideicommiſsū abſolutum, q.117.n.14.lib.3
Prohibitione facta, ſi in caſum alienationis vocantur aliqui, fideicommiſſum oritur conditionale, ead.q.n.13
Prohibitio alienationis facta fauore alicuius inducit fideicommiſsū conditionale in caſum alienationis tantum, ibid.n.4
Præter quam in primogenitura, & maioratu, ibid.n.5
Prohibitio alienationis per ſe inualida adita clauſula diſpoſitiua (quia vult inducit) tantum fideicommiſsum conditionale, ib.n.6
Licet in puncto iuris inducat fideicommiſsum purum, ib.n.7.& 8
Promiſſione probata de muliere in vxorem ducenda cogitur, vir ducere, q.97.n.2.lib.3
Promiſſio de donando, vel vendendo eſt donatio, nec venditio, q.48. n.3.lib.4
Promiſſio facta per cedentem cum iuramento ſine vlla exceptione eſt ſeruanda, q.10.n.2.lib.4
Promiſſio de reſtituenda parte dotis realiter recepta cum hypotheca bonorum, & de facienda cauta muliere pro reſiduo tempore receptionis non nocet creditoribus, qui medio tempore contraxerāt q.60.n.8.lib.4
Prouincia, quot modis vſurpetur, q.82 n.7.lib.3
Proximiore vocato, an intelligi debeat de proximiore teſtatoris, vel grauati, q.109.n.5.lib.3
Proximior grauato ſemper admittitur cæteris excluſis, ead. quæſt. num.3
Proximitatem grauati attendendum, qui DD. ſenſerint, ead.quæſt. nu.15

Raptus

Digitized by Google

I N D E X.

R

RAptus pœna quæ ſit, quæſt.69.num.1.lib.3
Ratio tutelæ prius capienda eſt, quã moleſtentur tertij poſſeſſoris, q.75.n.12.lib.3
Ratihabitio retrotrahitur ad tempus obligationis, q.6.n.2.lib.4
Ratificatio inducitur poſt lapſa tempore reſtitutionis integrum, q.74.n.10.lib.4
Receſſum dicitur à primo teſtamento ſi fiat ſecundum ſine mentione primi, q.89.n.12.lib.3
Receptatorum genus peſſimum, q.11.n.1.lib.4
Receptatorum plures ſpecies referuntur, ibid.n.3
Recognitio vnica non ſufficit ad probationem dominij directi, q.42.n.3.lib.4
Redotatio non fit, niſi facta plena diſcuſſione bonorum mariti, q.17.n.5.lib.4
Reductio ad arbitrium boni viri coram quo iudice petenda, q.1.nu.14.lib.3
Regula quem non honoro, non onero, non procedit quando grauamen ſit de bonis teſtatoris, q.23.n.7.lib.3
Item nec quando hæres hæredis eſt hæres primi, ibid.n.8
Reintegrandæ remedium non excluditur repræſentatione maioris ætatis, q.1.n.10.lib.3
Reintegrandæ ſucceſſionis remedium non competit his, qui facto proprio, & culpa à poſſeſſione ceciderunt, q.1.n.4.lib.3
Remedium l.fin.C.de acquir.poſſ.competit abſque excuſſione, q.89.n.1.lib.3
Renunciaſſe non cenſetur bonis maternis filia accipiens legatum paternum, & per longum tempus tacens, q.64.n.1.lib.3
Maximè ſi reperiretur promiſſione læſa, ibid.n.2
Repræſentatio quando detur in iure, q.109.n.8.lib.3
Repræſentatio ceſſat quotieſcumq; per nomen collectiuum plures ad fide commiſſum nominantur, q.16.n.3.lib.3
Repræſentationi non eſt locus in fideicommiſſo relicto à tranſuerſali q.109.n.16.lib.3
Reo ſponte confitenti parcetur, q.97.n.1.lib.3
Reus non poteſt cogi ad demonſtrandum titulum ſuæ poſſeſſionis, q.50.n.1.lib.4
Reus tenetur exhibere ſcripturas ad fundandam intentionem eccleſiæ, ibid.n.2
Reus non tenetur exhibere fiſco, qui vtitur iure priuatorum, ibid.num.6
Res, quæ non tranſeunt ad hæredes, neque tranſeunt in fiſco, q.40.n.1.lib.3
Reſolutio iure danti reſoluitur ius accipientis, q.72.n.12.lib.3
Reſponſio an præiudicat, niſi reſpectu interrogantis, q.118.n.1.li.3
Reſtitutio an ſit intendenda principaliter ante reſciſſionem contractus, q.1.n.1.lib.3
Reſtitutionis in integrum, & reintegrandæ remedia, an poſſint cumulari, ibid.n.4
Reſtitutio in integrũ non tollitur iuramento præſuppoſita enormiſſima læſione, ibid.n.9
Reſciſoris, & reſcindentis remedij, an detur cumulatio, ibid.n.12
Reſtitutio in integrum ad adeundum non datur contra æquitatem, q.78.n.13.lib.4
Reſtitutio non datur eccleſiæ aduerſus centenariam præſcriptionem q.49.n.10.lib.4
Reſtitutioni locus an ſit data læſione non obſtante lapſu quadriennij, ibid.n.5
Reſtitutio datur contra tertium poſſeſſorem in ſubſidium, quando principalis non eſt ſoluendo, ibid.n.6
Retractui eſt locus, etiam in caſu deſſolutionis ipſius contractu qui per tranſactionem fit, q.32.n.1.lib.3
Retractum an poſſit prætendere filius contra paternam tranſactionem remiſſiuè, ibid.num.4
Retrotractio non fit in præiudicium tertij, q.89.nu.11.lib.3.
Retrotractio non fit in præiudicium creditorum quibus medio tempore eſt ius quæſitum, q.20.n.6.lib.4
Retrotractio non fit, quando quis eo tempore non poterat dici creditor, q.21.n.5.lib.4
Reuiſio an detur, ab arbitrio, q.62.n.4.lib.3
Reuiſione pendente lis non dicitur finita, q.8.n.1.lib.4
Reuiſio ab ordinatione torturæ la[illegible] per Senatum an ſit inquiſitio concedenda, q.73.n.1.lib.4
Reuiſio an peti poſſit in ipſo actu ordinationis torturæ, ibid.n.4
Reuiſione detur ſolet Senatu ſtatim exequi ordinationem, ib.n.6
Reuiſio in criminalibus à ſententia diffinitiua non admittitur, ibid.num.8
Reuiſio datur ab interlocutoria continente factum irreparabile, ib.num.10
Reuiſio non conceditur fiſco ab ordinatione torturæ ibid.n.12
Reuelans initium factionem ex ipſius exordo præmio donatur, q.57.n.1.lib.3
Reuelans ſero, indemnitatem tantum meretur, ibid.n.2
Quod habet locum in omnibus delictis, ibid.n.3
Rogatur reſtituere quicquid ſupererit tenetur quartam partem relinquere intactam inter fideicommiſſi, q.25.n.5.lib.3
Rogatus de aliquo reſtituendo non tenetur quartam relinquere ſi ſibi expreſſim facultas, alienandi ſit data ibid.n.2
Rogatus de aliquo reſtituendo cum expreſſa facultate alienandi nõ tenetur quartam relinquere, etiam ſi dolo egerit cuncta in fraudem vocatorum alienando, ibid.n.3

S

SCientia creditoris venditoris pignoris inducit eiuſdem remiſſionẽ q.31.n.2.lib.3
Sciẽtia patris probanda eſt, vt obligatur ex contractu filij, q.79.n.3 lib.4
Scolaribus in delictis multa condonantur, q.13.n.6.lib.3
Scriptura publica præfertur priuatæ, q.89.n.13.lib.3
Sententiam contra ſententiam eſt nulla, q.7.n.1.lib.4
Delata ſi pars opponat, n.2
Sententia lata contra hæredem grauatum an præiudicat fideicommiſſarijs, q.23.n.1.lib.4
Sententia ex regiſtris Senatus extracta fidem facit ſine actis, ib.n.2
Sententia lata in contumaciam inquiſiti nullam fidem facit in alio iudicio, q.55.n.5.lib.4
Sententia Senatus non poteſt niſi per viam reuiſionis, aut reſtitutionis in integrum retractari, q.63.n.3.n.4.lib.4
Sententia lata ex iuramentis probatione dicitur lata per probationes priuilegiatas, q.81.n.6.lib.4
Separatio bonorum poteſt peti per creditorem, vt conſequatur ſuum creditum in bonis defuncti, q.55.n.1.lib.3
Separatio peti poteſt ab hærede ſiue ſimplici, ſiue cum inuentario, ibid.nu.2
Separationis vtilitas quæ n.3
Separatio petenda eſt intra quinquenium, ibid.n.6
Separatio an lapſo quinquennio peti poſſit, ſi interim penderet lis cõtra hæredem, ibid.n.8
Separatio an peti poſſit ab hærede, qui bona fide alienauit.ib.n.9
Signãtis, & ſubſcribentis diſcrimen ad conciliationem. l.Caius.ff. de pignor.act.cum l.fideiuſſor.§.pater.ff. de pignor.quæſt.31.n.8.li.3
Socius non poteſt inuitis socijs renunciare ſocietati, vel alterum ſubſtituere in ſocietate, q.28.n.1.lib.3
Societas ſoluitur voluntate renunciatione, vel per ſtipulationem cõtrahendo cum altero ead.q.n.3
Socius remanet in totum liberatus alijs conſentientibus, n.4

Socij

I N D E X.

Socij hæres tenetur actionibus ſocietatis,nu.6
Societas vectigalium non finitur morte,n.7
Socius non dat ſocium alteri ſocio refutanti,n.8
Socius ſocij mei, ſocius meus non eſt qualiter intelligatur,n.9
Socij negotiantes cum ſubrogato, aut ceſſionario alterius ſocij videntur renunciaſſe ſocietati,quoad cedentem,n.10
Sociorum conſenſus inducitur ex ſcientia,& patientia certa & non præſumpta,n.11
Socius coniurationis punitur pœna extraordinaria,q.69.nu.3.lib.3
Socius non tenetur pro debito facto cum altero ſocio vltra ſocietatis occaſionem,q.30.n.1.lib.4
Socius non tenetur pro debito ab alio ſocio contracto, niſi pro rata principalis,ibid.n.2
Socius an obligetur ex geſtis per ſocium in bonis proprijs vltra effectus ſocietatis,n.3
Socij vnius apothecæ æquales in capitali, quomodo obligentur pro ſolutione mercium emptarum ab vno eorum ab alijs inſtitore creato,n.4
Socio in ſolidum condemnato pro debito ſocietatis non ſunt obligata eius bona vltra negotium ſocietatis,n.5
Socij non extante capitali tenentur in ſubſidium de alijs bonis pro rata capitalis,& lucrorum extantium tempore obligationis,n.6
Sodomiæ pœna,quæ de iure ſit, & quæ de huius patriæ conſuetudine,q.17.n.1.lib.3
Sodomiæ pœna punitur,qui pudenda immiſit licet citra polutionem ex opinione Afflict.ibid.n.2
Sodomiæ pœna ordinaria procedit,etiam impatiente maiore 20.annis,n.4
Sodomiæ pœnam ſequitur confiſcatio bonorum,ibid.n 5
Solum eius eſt cuius eſt ſuperficies,q.96.n.1.lib.3
Solutio facta tutori,vel curatori liberat ſoluentem debitorem,q.39 nu.1.lib.3
Maximè ſi contractus cum tutore, vel curatore fuerit celebratus, num.2
Solutio facta poſt finitam tutellam,vel curam an liberat debitorem num.3
Solutio quæ facienda eſt de moneta currenti intelligitur de tempore ſolutionis,q.72.n.3.lib.4
Solemnitates requiſitæ in alienatione rei eccleſiaſticæ non ſunt neceſſariæ in conceſſione emphyteuſis,q.46.n.6.lib.4
Solemnitates ex antiquitate temporis non præſumuntur quando agitur de magno præiudicio,ibid.n.7
Solemnitates fuiſſe ſeruatas probare debet,qui dicit, ibid.n.10
Solemnitates præſumuntur acceſſiſſe ex longæui temporis diuturnitate,ead.q.n.16
Solemnitas præſumitur interueniſſe data poſſeſſione, & obſeruantia contractus per 30.annos,ibid.n.18
Solemnitates ex temporis diuturnitate præſumuntur interueniſſe,etiam ſtante pacto,quod ille accedant,ibid.nu.19
Solemnitas non præſumitur interueniſſe ex diuturnitate 30. annorum quando conſtat de inualiditate contractus ab initio, ibidem num.23
Solemnitas requiſita in alienationibus bonorum minoris, vel pupilli de iure communi eſt ſublata in hac patria per nouas conſtitutiones in minoribus,non autem in pupillis,q.75.n.5.lib.4
Solemnitas prædicta per nouas conſtitutiones requiſita, an per conſuetudinem contrariam tolli poſſit,ibid.nu.7
Sponſio inter ſpectatore ludi reprobati non valet,q.19.n.9. lib.4
Spurij an ſint,qui ex coniugatio ex ſoluta naſcuntur, q.16.num.2. lib.3
Spurius ex pupillari ſuccedit filio legitimo,q.119.n.1.lib.3
Non tamen in bonis paternis ne fraus fiat legi,ibid.n.2
Quid matre in medio exiſtente,ibid.n.3
Statuto excludente filiam a bonis paternis, maternis, & fraternis data illi congruenti dote,quæ à patre ſit conſtituta,vel aſſignata in teſtamento filiam excludit a legitima, & illius ſupplemento, q.4.nu.11.lib.4
Statutum poteſt minuere legitimam,ibid.n.12
Statutum prohibens contractum ſub certa ſolemnitate, mox habet locum in donatione cauſa mortis,q.67.n.13.lib.4
Statutum poteſt diſponere de modo ſuccedendi,q.39.n.6.lib.3
Statutum prohibens matrem teſtari in præiudicium filiorum valet, q.65.n.1.lib.3
Statutum prohibens diſponere eſt odioſum,ibid.nu.2
Statuti verba debent intelligi per prius non per poſterius, ibid.n.6
Statutum prohibens matrem teſtari in præiudicium filiorum non prohibet ſubſtituere conditionaliter,ibid.n.9
Statuta,vt ſupra exiſtenti an mater poſſit inæqualiter inter filios diſponere,ead.q.n.11
Statutum Foſſani refert, & opinio authoris circa illius diſpoſitionem,ibid.n.12
Statutum Cherenſe refertur prohibens matrem relinquere extraneis,ibid.n.13
Statutum prohibens matrem in extraneos diſponere, an augeat legitimam filiorum,ibid.n.16
Statuti verba ſunt ponderanda,ibid.n.18
Statutum excludens dotatam, & maritatam excludit viduam, q.95.n.1.lib.3
Statutum excludens maritatam ſimpliciter an excludat viduam, ibid.n.2
Statuta contra ius commune diſponentia, non procedunt fauore forenſium, q.108.n.3.lib.3
Statuta ſicut non poſſunt ligare forenſes,ita nec eis prodeſſe, ibidem num.4
Statutum prohibens alienari bona immobilia in forenſem,non habet locum in alienatione cauſa dotis,ibid.n.7
Statutum loquens in rem,ligat forenſes,n.8
Statutum vires porrigit ad futura tantum negotia, q.113.n.1.li.3
Niſi expreſſim præterita apprehenderet,n.2
Vel ſi irritet ea,quæ alio iure prohibentur,n.3
Vel ſi ordinem iudicij reſpiciat,n.4
Vel ſi confirmaret alia ſtatuta,n.5
Vel ſi factum præteritum expectaret perfectionem à futuro,n.7
Stipulari hæredibus quilibet poteſt,q.5.n.1.lib.3
Stipulatio notarij eſt referenda ad illam rem tantum, ſuper qua interponitur,q.9.n.17.lib.3
Stipulatio pœnalis appoſita ſponſalibus non valet ad impediendam libertatem matrimonij,q.41.n.1.lib.3
Stipulatio de dote reſtituenda filiæ debet intelligi patre præmortuo, q.58.nu.8.lib.3
Stipulatio de dote filiæ reſtituenda parit actionem filiæ contra maritum,vt reſtituatur,non contra patrem vt ſoluatur,q.72.n.13. lib.3
Stipulatio patris de dote filiæ reſtituenda eſt intelligenda conditionaliter poſt mortem patris,ibid.n.18
Stilus curiæ habetur pro lege,q.73.n.7.lib.4
Stilus curiæ Pedemontanæ an ſit ſeruandus in Comitatu Nitiæ, ibi. num.11
Stuprator violentus,qua pœna puniendus,q.57.nu.1.lib.4
Vltimo ſupplicio,n.3
Stuprator corrumpens puellam ſuaſionibus, punitur vltimo ſupplicio,num.5
Stuprator violentus punitur pœna.l.Iuliæ.de vi publ.n.9
Stuprum violentum cum raptu,punitur pœna mortis,nu.13
Stuprans nobilem inuitam,ſi ipſe ſit vilis punitur vltimo ſupplicio, num.14
Stuprans puellam in agro, vel in via publica punitur pœna capitis, num.18
Stuprator violentus in via publica æquiparatur graſſatori,n.19
Stuprum tentans in via publica an pœna mortis ſit puniendus, n 21

Stuprans

Digitized by Google

Stuprans cum violentia puellam immaturam pœna mortis plectitur,n.23

Subſtitutio ſi fiat de maſculis, & fœminis copulatiuè, vocat eos eodem tempore,q.38.n.1.lib.3

Subſtitutio facta pupillo durante pupillari ætate eſt pupillaris directa poſt pubertatem eſt fideicommiſſaria,q.22.n.1.lib.3

Subſtitutio pupillaris comprehendit, etiam legitimam filio debitam in bonis teſtatoris,ead.q.n.6

Subſtitutus pupillo capit omnia bona,etiam pupilli,ead.q.nu.8

Subſtitutio codicillis facta trahitur ad fideicommiſſariam, ibi.n.12

Subſtitutio in dubio magis cenſenda precaria quam directa, ead.q. num.13

Subſtitutio fideicommiſſaria non extenditur ad bona impuberis,ibi. num.16

Subſtitutus pupillo poteſt eidem eſſe hæres,ibid.n.19

Subſtitutio vulgaris expirat adita hæreditate,q.99.n.1.lib.3

Subſtituo verbum eſt commune,ead.q.99.n.2

Subſtituo verbum an reuera ſit commune,ibid.nu.4

Subſtitutione facta de proximiore,an frater vtrinque cõiunctus excludat conſanguineum,remiſſiuè,q.102.n.1.lib.3

Subſtitutio pupillaris expreſſa excludit matrem a legitima,q.70.n.1.lib.3

Subſtitutiones magis veniunt in reſtitutione quam prælegata, ibid. num.5

Subſtitutio directa fieri poteſt à pagano teſtante ad pias cauſas, qu. 27.n.6.lib.4

Subſtitutio facta filij in teſtamento inter liberos non ſubſiſtit,niſi illa ſit inter liberos,ead.q.n.7

Succeſſione confunditur omnis actio perſonalis, & extinguitur, qu. 44.n.1.lib.3

Scilicet quoad ſe ipſum non autem quoad cohæredem,n.2

T

TAcens non conſenſit in odioſis,q.31.n.4.lib.3

Tacens qui poteſt coutradicere videtur conſentire, eadem q. num.7

Tempus ſolutionis fauore dotis retrotrahitur ad tempus promiſſionis factæ ſine fraude creditorum,q.16.n.4.lib.4

Tempus tribuit titulum validum,& legitimum, q.49.n.20.lib.4

Teſtes inhabiles admittuntur in teſtamento inter liberos, q.34. nu. 5.lib.4

Teſtibus de affirmatiua deponentibus magis creditur , quam mile negantibus,q.16.n.5.lib.3

Teſtator grauans hæredem de reſtituendis bonis ſuis non intelligitur grauaſſe de bonis,quæ ab ipſo teſtatore virtute fideicommiſſi conſecuturus erat.q.29.nu.4.lib.4

Teſtamenti ſola acceptatio confirmat grauamen iniunctum acceptanti,q.32.n.2.lib.4

Teſtator poteſt grauare hæredem ſub pena priuationis,q.76.num.4. lib.3

Teſtamentum reuocatur ſi teſtator dixerit velle ſe inteſtatum decedere,q.45.n.1.lib.3

Teſtamentum perfectum non reuocari, niſi vel aliud condatur, vel decennium fluat,multorum opinio,q.ead.nu.3

Teſtamento reuocato an legata intelligantur reuocata quæſtio dubia ibid.n.4

Opinio authoris,quod non intelligantur reuocata,ibid.n.5

Multo magis ſi legatum relictum eſſet perſonæ , cui neceſſario relinqui debeat,ibid.n.6

Vel ſi ad pias cauſas,ibid.n.7

Teſtamento per donationem reuocato, non cenſetur reuocata legata iam tradita,ibid.n.10

Teſtamento priori reuocato ſimplici reuocatione non cenſebuntur reuocata legata pia,ibid.n.9

Teſtari aliquem prohibens punitur criminaliter,& hæreditas ab eo aufertur,tamquam ab indigno,q.49.n.1.lib.3

Non tamen applicatur fiſco ſi non delinquens, ſed alius ſuccedat , ead.q.n.2

Teſtari aliquem prohibuiſſe quibus modis probetur remiſſiuè, ibid. num.3

Teſtamentum vti lex ſeruandum,q.75.n.1.lib.3

Teſtator in dubijs cenſetur conformare diſpoſitioni iuris communis, q.102.n.3.lib.3

Teſtator an videatur voluiſſe ſe incontinenti corrigere.q.117.num. 22.lib.3.

Teſtamentum præmoriente hærede ante teſtatorem ſit caducum.q. 15.nu.1.lib.4.

Limitatur ſi in eo teſtamento ſit datus ſubſtitutus vulgaris.ib.n.2.

Teſtamentum mortui ante publicationem , & rogitum , vel in ipſa publicatione an ſuſtinetur,q.28.nu.1.lib.4

Teſtamentum non publicatum propter impedimentum ſuperueniens in ipſo actu teſtandi ſuſtinetur,ibid.n.4

Præſertim ſi adſit clauſula codicillaris, quia ſupplet defectum ſolemnitatum, ibid.n.5

Teſtamentum ex imperfecta voluntate teſtari volentis non ſubſiſtit,n.6

Teſtamentum eſt quid indiuiduum , & capit vires ab vltimo puncto,num.7

Teſtamentum non publicatum dicitur imperfectum ratione voluntatis,num.8

Teſtamentum inſcriptis conficiendum non valet vti nuncupatiuum, niſi interueniant omnia requiſita ad teſtamentum nuncupatiuum num.9

Teſtamentum poteſt probari per teſtes,n.10

Teſtamentum mortui in ipſa publicatione poſt hæredis inſtituti nomen expreſſum valet,n.15

Teſtamentum inter liberos a notario conſcriptum de mandato teſtatoris ſuſtinetur,niſi contineat inæqualitatem,vel exhæredationem,num.16

Teſtamentum vltimum imperfectum priori non derogat, q.34.n.1. lib.4

Teſtamentum inter liberos plura habet ſpecialia,n.2

Teſtamentum imperfectum inter liberos ſtante magna inæqualitate vitiatur,n.3

Teſtamentum inter liberos factum coram duobus teſtibus tantum etiam non rogatis ſuſtinetur,ibid.nu.4

Teſtamentum inter liberos, etiam imperfectum cum clauſula derogatoria non reuocatur niſi aliud teſtamentum ſolemne factum fuerit,ibid.n.10

Teſtamentum a religioſo conditum in monaſterio cum minori numero teſtium de iure canonico ſuſtinetur,q.35.n.1.lib.4

Teſtamentum cum minori numero teſtium in terris imperij , & in foro temporali extra loca eccleſiæ non valet,ibid.n.3

Teſtamentum clerici in terris imperij requirit ſolemnitatem iuris ciuilis,n.4

Teſtamentum imperfectum etiam ratione volũtatis fauore piæ cauſæ ſuſtinetur,ibid.n.7

Tituli allegatio ſufficit ſtante legitima preſcriptione.q.86.n.8.lib.3

Tortura regulariter non eſt reiteranda,q.10.n.1.lib.3

Tortura reiteratur ex nouis indit(ijs grauibus ſuperuenientibus, ibi. num.2

Tortura eſt reiteranda vbi quis fuit leuiter tortus per imprudentiam,ſecus ſi cauſa cognita,ibid.n.3

Tortura reiteratur, vbi quid eſt omiſſum in prima quæſtione , quod non fuit euacuatum,ibid.n.4

Trebellianica detrahitur cum ſubſtitutio pupillaris tranſit in fideicommiſſariam,q.22.n.4.lib.3

Trebellianica detrahitur ſiue fideicommiſſum ſit iniunctum pupillo ſiue pupilli hæredibus,ead.q.nu.7

Tre-

Digitized by Google

I N D E X.

Trebellianica detrahitur in reſtitutione pupillaris fideicommiſſi.ibi. num.17

Trebellianicam non detrahit grauatus reſtituere ſibi ipſi ead.q.22. num.11.lib.3

Trebellianica,& falcidia contra mentem detrahuntur,q.30.nu.7. lib.3

Trebellianica prohibita detrahi in paterno teſtamento detrahi non poteſt a filio confirmante patris teſtamentum, præſertim cum iuramento,q.32.n.1.lib.4

Trebellianica priuatur filius ex iuramento promiſſorio,vel aſſertorio præſtito in contractu ſuper obſeruantia paterni teſtamenti,ead.q. num.4

Trebellianica liberis primi gradus prohiberi non poteſt, q.36.nu.1. lib 4

Etiam fauore Eccleſiæ.n.2

Tumultus oriri poteſt ſi populus iudicet eccleſiaſticum accuſatũ de crimine læſæ Maieſtatis liberari,& laicum mortis tradi,q.22.n. 37.lib.4

Tutoris inuentarium non confitentis,quæ ſit pęna,q.6.n.2.lib.3

Tutor poteſt nomine pupilli contrahere,& eius bona obligare,q.14. n.1.lib.3

Tutor an obligare poſſit bona pupilli ſi negotium geſſit minor vtile, ibid.n.2

Tutor poteſt nomine pupilli promittere de euictione,ibid.n.3

Tutor non poteſt pupillum obligare per euictionem promiſſam contra vires hæreditatis,ibid.n.4

Tutor qui vt ſuſpectus accuſatur debet interim remoueri,q.85.nu. 1.lib.3

Tutor qui vt ſuſpectus accuſatur an remoueatur ſi ſit coniunctus pupillo,ibid.n.2

Et quid cenſuit Senatus.ibid.n.3

Tutor datus a matre intelligitur quo ad bona materna tantum , q. 74.n.2.lib.4

Tutor datur a matre an confirmandus ſit cum inquiſitione, ib. nu.3

Tutor per inquiſitionem a iudice confirmatus non tenetur ſatiſdare, ibid.n.4

Tutorē ſatiſdare iudici tutius eſt,ne ipſe in ſubſidiũ teneatur,ibi.n.5

V

Vaſſallus male tractans ſubditos punitur,& priuatur feudo.q. 53.n.1.lib.3

Vaſſallus ex malo tractamine ſubdito præbens occaſionem mortis , tenetur,vt homicida,ead.q.n.2

Vaſſallus malè habens ſubditum in carcere,qua pœna puniendus,ib. num.4

Vaſſallus an poſſit facere edicta pœnalia,q.91.n.1.lib.3

Vaſſallus non poteſt edicere contra leges,vel edicta ſupremi principis,ibid.n.3

Vaſſallus non poteſt in auxilium prohibitionis ſuperioris additatiuè pœnam imponere,ib.n.4

Vaſſallus an poſſit pœnam corporalem indicere remiſſiuè,ead.q.n.5

Vaſſallus an poſſit inhibere ſubditis ne alibi litigent,ead.q.nu.6

Vaſſallus intelligitur inueſtitus de iuriſdictione priuatiuè,quo ad dominum ſupremum,ibid.n.7

Vaſſallus non poteſt prohibere ſubmiſſionem ſubditi contrahentibus extra territorium,ibid.n.8

Vaſſallus an teneatur ſemper ſuis ſumptibus domino ſeruitia præſtare,q.105.n.10.lib.3

Vaſſalli certis pactis ſubmiſſi dicuntur vaſſalli ſecundum quid , q. 70.n.7.lib.4

Vaſſallus non habens exercitium meri imperii reſeruatum poſt prolatam a ſuo iudice ſententiam non poteſt facere gratiam condēnationis corporalis,q.71.n 3.lib.4

Venditor an teneatur reficere impenſas emptori poſt cauſam euictionis finitam,q.18.n.1.lib.3

Opinio Bartoli affirmatiua in hac quæſtione à Senatu approbatam. ibid.n.2

Venditor,vt teneatur cautella,ibid.n.4

Venditio per ſcripturam perficienda ante ſcripturam non producit obligationem,q.101.n.3.lib.3

Venditor an teneatur, ad pretij reſtitutionem ſi res vendita non ſit libera,q.115.n.4.lib.3

Verba enunciatiua in conſtitutione dotis inducunt tantum tacitam, & præſumptam hypothecam,q.29.n.2.lib.3

Verba teſtatoris propriè intelligenda,q.36.n.5.lib.3

Verba teſtmenti ſemper ſunt examinanda,q.89.n.1.lib.3

Verba ad vnum finem prolata non debent contrarium operari , q. 92.n.5.lib.3

Verbum(deſcendentes)eſt collectiuum,& comprehendit omnes deſcendentes in perpetuum,q.109.n.2.lib.3

Verbum(parētum(ad omnes tam fœminini,quam maſculini ſexus aſcendentes extenditur,q.50.n.2.lib.4

Vidua certiorata de prima obligatione nulla ex ſecundo contractu obligatur,q.53.n.2

Vim publicã committit violenter virginem ſtuprans,q.97.n.2.li.4

Violenta corruptio verus raptus,q.57.n.12.lib.4

Vſufructu generaliter legato continentur bona fideicommiſſo ſubiecta quæ ad hæredem inſtitutum ſpectant Albe. & Crau. ſententia,q.19.n.1.lib.3

Contra quos tenet Mantica,ibid.n.2

Sequitur opinio auctoris ad hanc materiam,ibid.n.3

Auctoris altera conſideratio pro conciliatione dictarum opinionũ ibid.n.4

Vſusfructus relictus matri inſtitutis filijs reſoluitur in alimenta ex Bulgari conſuetudine,q.22.n.20.lib.3

Vſufructuaria remanet plena mater mortuis filijs,ead.q.22.nu.21

Vſufructu generaliter legato omnia continentur,etiam poſtea quæſita,q.81.n.1.lib.3

Vulnerato debentur damna ad formam legis Aquiliæ,q.7.n.3.li.3

Vxori inopi debetur quarta in bonis mariti diuitis,q.63.n.1.lib.3

Vxori pauperi debetur quarta in bonis mariti diuitis,q.97.n.3.li.3

Etiam ſi mulier tranſiuerit ad ſecunda vota, ead.q.63.n.1.lib.3

Vxor ſine conſenſu mariti non poteſt ſe obligare,q.6.n.3 lib.4

Vxor obligãs ſe & nomine mariti,obligatio tantum ſubſiſtit pro dimidia,ibid.n.4

F I N I S.

ANT 1319805

Digitized by Google

Digitized by Google

D17.